



GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

La Rivista / Quaderno n° 2

*Fascicolo speciale monografico*

*A cura di*

**Antonello LO CALZO**

**Giuliano SERGES**

**Cecilia SICCARDI**

**«Autonomie territoriali  
e forme di differenziazione.  
Ordinamenti a confronto»**

*in memoria di*

**PAOLO CARROZZA**





La Rivista / Quaderno n° 2  
Fascicolo speciale monografico

*A cura di*

**Antonello LO CALZO  
Giuliano SERGES  
Cecilia SICCARDI**

**Autonomie territoriali e forme di differenziazione.  
Ordinamenti a confronto**

*Atti del Seminario telematico di Milano – 12 giugno 2020*

*in memoria di*  
**Paolo Carrozza**

*Contributi di:*

N.P. Alessi, L. Baamonde Gómez, L. Bartolucci, S. Benvenuti, D. Calabria, D. Camoni, C. Carnero Jiménez, M. D'Amico, L. Del Corona, L. Dell'Atti, M. De Nes, A. Di Chiara, A. Dirri, A. Dueñas Castrillo, N. Fiano, I. Forgione, A. Formisano, S. Gherardi, M.C. Girardi, M. Iacometti, A. Kehrer, A.G. Lanzafame, G. Lauri, A. Lauro, N. Lefkopoulou, G. Marra, C. Martinelli, A. McHarg, M. Monti, L. Pasqui, O. Pfersmann, G. Rivosecchi, R. Romboli, P. Rossi, C. Saloi, F. Severa, K.-P. Sommermann, S. Soriano Moreno, F. Spagnoli, R. Tarchi, J. Urías, A. Vernata, P. Villaschi, L. Violini, D. Zanoni.

**Quaderno monografico abbinato al fascicolo 2020/3 della Rivista «Gruppo di Pisa. Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale»**

*Atti del Seminario telematico del 12 giugno 2020 su “Autonomie e forme di differenziazione. Ordinamenti a confronto” – Università degli Studi di Milano*

Tutti i contributi sono stati sottoposti a referaggio ai sensi dell’art. 5 del Regolamento della Rivista

**Fascicolo non definitivo, in corso di composizione**

La Rivista **Gruppo di Pisa. Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale** è inclusa tra le riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche. Codice **ISSN: 2039-8026**.

Per il triennio 2020-2022, **Direttore responsabile:** Marilisa D’Amico (*Università degli Studi di Milano*).

**Comitato di Direzione:** Adriana Apostoli (*Università degli Studi di Brescia*), Carlo Colapietro (*Università degli Studi “Roma Tre”*), Giacomo D’Amico (*Università degli Studi di Messina*), Gianluca Famiglietti (*Università di Pisa*), Gennaro Ferraiuolo (*Università degli Studi di Napoli “Federico II”*), Federica Grandi (*“Sapienza” Università di Roma*).

**Comitato di Redazione:** Antonello Lo Calzo (Coordinatore) (*Università di Pisa*), Rossana Caridà (*Università degli Studi “Magna Græcia” di Catanzaro*), Arianna Carminati (*Università degli Studi di Brescia*), Martina Contieri (*Università degli Studi di Napoli “Federico II”*), Alessia Fusco (*Università degli Studi di Torino*), Marsid Laze (*“Sapienza” Università di Roma*), Cristina Luzzi (*Università di Pisa*), Giuditta Marra (*“Sapienza” Università di Roma*), Andrea Napolitano (*Università degli Studi di Napoli “Parthenope”*), Costanza Nardocci (*Università degli Studi di Milano*), Leonardo Pace (*Università degli Studi “Roma Tre”*), Valentina Pupo (*Università degli Studi “Magna Græcia” di Catanzaro*), Giada Ragone (*Università degli Studi di Milano*), Umberto Ronga (*Università degli Studi di Napoli “Federico II”*), Giuliano Serges (*Università degli Studi “Roma Tre”*), Cecilia Siccardi (*Università degli Studi di Milano*).



# GRUPPO di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

## RIVISTA DEL GRUPPO DI PISA - INDICE DEL QUADERNO N° 2

### Nota dei curatori

Antonello LO CALZO, Giuliano SERGES, Cecilia SICCARDI ..... 1

### Presentazione

Marilisa D'AMICO ..... 5

### Ricordo del prof. Paolo Carrozza

Roberto ROMBOLI, *In ricordo di Paolo* ..... 9

## PRIMA SESSIONE

### Relazione introduttiva

Rolando TARCHI, *(IN ATTESA DI INVIO)*

[https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020\\_audio\\_mattina.m4a](https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020_audio_mattina.m4a) ..... xx

### Relazioni

Aileen MCHARG, *The model of territorial decentralisation in the United Kingdom* ..... 21

Joaquín URÍAS, *La transformación del sistema español de distribución territorial del poder: una valoración* ..... 45

Otto PFERSMANN,

[https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020\\_audio\\_mattina.m4a](https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020_audio_mattina.m4a) ..... xx

Karl-Peter SOMMERMANN,

[https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020\\_audio\\_mattina.m4a](https://www.gruppodipisa.it/images/audio/SeminarioMilano2020_audio_mattina.m4a) ..... xx

### Relazione conclusiva

Lorenza VIOLINI, *Esperienze di regionalismo differenziato:*

*un raffronto tra ordinamenti nazionali* ..... 63

## SECONDA SESSIONE

### PARTE I

#### AUTONOMIE TERRITORIALI, CITTÀ E AREE VASTE: PROFILI GENERALI

##### SEZIONE I

##### I PROCESSI DI DIFFERENZIAZIONE DELL' AUTONOMIA

Nicolò Paolo ALESSI, <i>La disciplina della forma di governo delle Regioni quale contenuto eventuale della cultura dell'autonomia</i> .....	81
Daniele CAMONI, <i>Il caleidoscopio del regionalismo differenziato tra Italia e Spagna</i> .....	95
Carlos CARNERO JIMÉNEZ, <i>Descentralización territorial y asimetría constitucional</i> .....	109
Aniello FORMISANO, <i>Specialità e differenziazione: verso il superamento del modello dualista?</i> .....	125
Giuseppe LAURI, "Compromessi apocrifi"? <i>Per una lettura schmittiana del regionalismo differenziato</i> .....	141
Philipp ROSSI, <i>Il procedimento di attuazione dell'art. 116, comma terzo, della Costituzione: alcune questioni aperte</i> .....	153
Andrea VERNATA, <i>E pluribus plures? Il regionalismo tra fare, raffazzonare e disfare</i> .....	169
Pietro VILLASCHI, <i>Dalla Spagna all'Italia: spunti di riflessione sul ruolo del Parlamento nel procedimento di attuazione del c.d. regionalismo differenziato</i> .....	181
Simone BENVENUTI, <i>La differenziazione territoriale nell'ordinamento francese: Da fattore di disgregazione a strumento di integrazione?</i> .....	197

##### SEZIONE II

##### CITTÀ E AREE VASTE

Ilde FORGIONE, <i>Le città metropolitane nel sistema nazionale ed europeo: evoluzione e tratti di differenziazione interna</i> .....	217
Agatino Giuseppe LANZAFAME, <i>L'autonomia metropolitana. Ragioni di differenziazione e questioni di uguaglianza</i> .....	231
Francesco SEVERA, <i>Centro e periferia: la partecipazione alla funzione legislativa come elemento di unificazione</i> .....	251
Davide ZANONI, <i>Pensare la Città metropolitana come «città globale». Verso un nuovo modello di governance territoriale e di società civile trans-nazionale?</i> .....	265

## **Relazione del coordinatore**

Miryam IACOMETTI, <i>Il regionalismo differenziato: una buona soluzione per gli ordinamenti compositi? Minime considerazioni comparative su Spagna e Italia</i> .....	279
---	-----

## **PARTE II**

### **AUTONOMIE TERRITORIALI E INTEGRAZIONE EUROPEA**

#### **SEZIONE I**

##### **AUTONOMIE TERRITORIALI E DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA**

Leonardo PASQUI, <i>Il rapporto istituzione-territorio, oltre le competenze, tra Unione Europea e globalizzazione</i> .....	301
Federico SPAGNOLI, <i>L'insularità fra federalismo differenziato e diritto europeo. Uno studio comparato</i> .....	315

#### **SEZIONE II**

##### **ESPERIENZE COMPARATE DI DECENTRALIZZAZIONE**

Daniele CALABRIA, <i>L'autonomia differenziata iberica come modello. Analogie e differenze tra il sistema di differenziazione regionale spagnolo e quello italiano</i> .....	333
Luca DELL'ATTI, <i>Devolution e regionalismo. Considerazioni comparative su due assetti di differenziazione territoriale in divenire</i> .....	351
Adriano DIRRI, <i>Asimmetria costituzionale e pluralismo identitario negli stati federali multinazionali: le (diverse) asimmetrie di Etiopia, Iraq, India</i> .....	365
Andrea KEHRER, <i>Regionalismo differenziato ed enti locali</i> .....	387
Matteo MONTI, <i>Il diritto storico-forale delle comunità autonome basche: la "storia" come legittimazione politica e fondamento giuridico dell'asimmetria</i> .....	401
Silvia SORIANO MORENO, <i>La ruptura de la negociación política y competencial como causa del agotamiento del modelo territorial español</i> .....	417

#### **SEZIONE III**

##### **AUTONOMIE TERRITORIALI E PARTITI POLITICI**

Andrés Iván DUEÑAS CASTRILLO, <i>La introducción de las primarias en los partidos políticos en el ámbito de las Comunidades Autónomas y su comparación con las Regiones italianas</i> .....	435
Alessandro LAURO, <i>Regionalismo differenziato e "forma-partito": direttrici costituzionali ed esperienze estere</i> .....	447

## Relazione del coordinatore

Claudio MARTINELLI, <i>Territorial asymmetries in the comparative landscape and the UK devolution process</i> .....	461
---	-----

## PARTE III

### LA DECENTRALIZZAZIONE TERRITORIALE NELLE “CRISI”

#### SEZIONE I

##### LA DECENTRALIZZAZIONE DAVANTI AI GIUDICI

Laura BAAMONDE GOMÉZ, <i>Descentralización territorial e integración del órgano de Justicia constitucional: el caso español a la luz de la doctrina italiana</i> .....	481
Nannerel FIANO, <i>La competenza legislativa in materia penale tra regionalismo italiano e federalismo tedesco</i> .....	497
Samuele GHERARDI, <i>La dichiarazione di incostituzionalità delle “risoluzioni” del Parlamento catalano: un’evoluzione da parte del Tribunal Constitucional dopo il referendum del 1 ottobre 2017?</i> .....	509
Maria Chiara GIRARDI, <i>I conflitti territoriali attraverso la lente della giurisprudenza costituzionale</i> .....	525
Nefeli LEFKOPOULOU, <i>L’analyse contextuelle du juge constitutionnel dans les conflits territoriaux: etude de contentieux constitutionnel comparé</i> .....	543

#### SEZIONE II

##### AUTONOMIE TERRITORIALI E PROFILI ECONOMICO-FINANZIARI

Luca BARTOLUCCI, <i>L’impatto del regionalismo differenziato sui conti pubblici</i> .....	559
Matteo DE NES, <i>Perequazione e dissesto finanziario nei comuni dopo la Grande Recessione</i> ...	579
Alberto DI CHIARA, <i>L’assegnazione delle risorse finanziarie nel regionalismo differenziato italiano: una prospettiva comparata tra Regno Unito e Spagna</i> .....	593

#### SEZIONE III

##### AUTONOMIE TERRITORIALI, AMBIENTE E SALUTE

Lavinia DEL CORONA, <i>La tutela dell’ambiente tra accentramento e decentramento della funzione legislativa</i> .....	613
Giuditta MARRA, <i>Regionalismo e ambiente</i> .....	627
Carlo SALOI, <i>I rapporti tra Stato ed autonomie nella crisi da Coronavirus</i> .....	639



**Relazione del coordinatore**

Guido RIVOSACCHI, *La decentralizzazione territoriale nelle “crisi” e l’incerta  
sorte delle autonomie costituzionalmente garantite* ..... 651

*Informazioni sui Curatori e sugli Autori*..... 673





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

NOTA DEI CURATORI

ANTONELLO LO CALZO\*, GIULIANO SERGES\*\*, CECILIA SICCARDI\*\*\*

I contributi raccolti all'interno di questo fascicolo monografico – che rappresenta il secondo *Quaderno* della Rivista – costituiscono una rielaborazione degli interventi che si sono tenuti in occasione della Giornata di Studi di diritto comparato sul tema «*Autonomie territoriali e forme di differenziazione. Ordinamenti a confronto*». L'incontro – dedicato, come d'altronde questo stesso *Quaderno*, alla memoria del compianto prof. Paolo Carrozza, ad un anno dalla sua scomparsa – è stato organizzato dall'Associazione di studi sul diritto e la giustizia costituzionale «Gruppo di Pisa» e si è svolto, sotto forma di “seminario virtuale” (o *webinar*), il 12 giugno 2020, presso l'Università degli Studi di Milano.

L'organizzazione della Giornata di Studi – alla quale i curatori di questo fascicolo hanno collaborato in qualità di “Comitato organizzatore” – prende le mosse da una lodevole (e per molti aspetti “pionieristica”) iniziativa dell'Associazione, volta a valorizzare il ruolo dei più giovani studiosi all'interno della vita accademica, da un lato, ed a favorire un allargamento degli “orizzonti” delle tematiche affrontate al di fuori della comunità scientifica italiana, dall'altro.

Di qui, l'idea di far precedere il convegno da un invito pubblico a partecipare (sotto forma di *call for conference papers*), tradotto in tre lingue (inglese, francese e spagnolo) e rivolto esclusivamente a giovani studiosi di ogni nazionalità, dei cui contributi si compone, quasi integralmente, la seconda parte di questo *Quaderno*.

---

\* Dottore di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali nell'Università di Pisa.

\*\* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi «Roma Tre».

\*\*\* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Milano.

Occorre peraltro segnalare, a tal riguardo, come a tutti sia stato concesso di potersi esprimere – sia per iscritto che all’orale – nella lingua di loro preferenza tra italiano, inglese, francese e spagnolo (con il che si spiega la presenza, all’interno di questo fascicolo, di contributi in lingua straniera), nella convinzione che la “chiave” per rivolgersi ad un pubblico internazionale e giovane (la famosa “generazione *Erasmus*”), fosse proprio quella del multilinguismo.

La risposta alla *call* è stata davvero straordinaria: sono pervenute richieste di partecipazione non solo da ogni parte d’Italia, ma anche da numerosi Paesi stranieri (Spagna e Francia *in primis*). L’accurata selezione delle proposte che è stata poi compiuta, ha consentito al Seminario – e, di riflesso, a questo fascicolo (i cui contributi sono comunque stati sottoposti ad un’ulteriore procedura di valutazione, ai sensi dell’articolo 5 del *Regolamento* della Rivista) – di comporsi esclusivamente di lavori di alto livello, provenienti tanto da studiosi affermati quanto, soprattutto, da giovani talenti di diversi Paesi, lingua e formazione giuridica. Il *Quaderno* s’è poi arricchito del contributo di coloro che, nel corso del Seminario, hanno voluto intervenire, alimentando il dibattito con osservazioni mai banali e, anzi, sempre decisamente significative.

Per quanto riguarda, invece, la struttura del fascicolo, essa riprende quella del Seminario, che si è articolato in due distinte sessioni, cui corrispondono le due “parti” di cui si compone il *Quaderno*:

a) La prima parte del volume raccoglie la maggior parte le relazioni che si sono tenute nella sessione mattutina, che s’è simbolicamente aperta con taluni toccanti ricordi del prof. Paolo Carrozza – affidati al prof. Roberto Romboli e alla ricca relazione introduttiva del prof. Rolando Tarchi – e che ha visto l’illustrazione, da parte di affermati studiosi del diritto costituzionale e comparato, del quadro del sistema delle autonomie in alcuni dei principali ordinamenti europei. In particolare, sono pubblicate le riflessioni della prof.ssa Aileen McHarg (Durham University), del Prof. Joaquin Urias (Universidad de Sevilla), nonché la relazione di sintesi della Prof.ssa Lorenza Violini (Università degli Studi di Milano). Delle relazioni per le quali non c’è (o non c’è ancora) una versione scritta, s’è comunque ritenuto opportuno indicare dei *link* dai quali accedere alle registrazioni audio dei relativi interventi, atteso l’innegabile interesse scientifico di questi ultimi;

b) La seconda parte, riservata alla pubblicazione degli interventi selezionati tramite la *call for conference papers* e ai contributi di coloro che sono spontaneamente intervenuti nel dibattito, è divisa in tre sezioni, che corrispondono agli *Ateliers* pomeridiani: Sezione I «Autonomie territoriali, città e aree vaste»; Sezione II «Autonomie territoriali e integrazione europea»; Sezione III «La decentralizzazione territoriale nelle “crisi”». A conclusione di ognuna delle tre Parti sono pubblicate le relazioni dei coordinatori – Prof. Miryam Iacometti (Università degli Studi di Milano), Prof. Claudio Martinelli (Università degli Studi di Milano Bicocca) e Prof. Guido Rivesecchi (Università degli Studi di Padova) – che hanno presieduto gli *Ateliers*, arricchendo con le loro riflessioni il dibattito scientifico e i singoli lavori di ricerca dei giovani intervenuti.

In conclusione, con la presente raccolta il Direttivo dell’associazione ha dunque inteso “lasciare traccia” di un evento scientifico di rilevanza nazionale e europea che si

inserisce in quel percorso, descritto nella presentazione al *Quaderno* curata dalla Presidente D'Amico, volto a rafforzare il profilo internazionale dell'Associazione e a valorizzare il ruolo dei giovani all'interno della vita associativa.

Di tutto ciò non possiamo che nuovamente ringraziare, da un lato, tutti gli Autori che hanno consentito, con i loro contributi, la pubblicazione di un *Quaderno* di altissimo valore scientifico e dall'altro, il Consiglio direttivo dell'Associazione e il Comitato di direzione della Rivista che hanno dimostrato, una volta di più, una sincera attenzione nella valorizzazione delle competenze di giovani studiosi.

Antonello LO CALZO  
Giuliano SERGES  
Cecilia SICCARDI





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

PRESENTAZIONE

MARILISA D'AMICO\*

Il *Quaderno* raccoglie le relazioni tenutesi al Seminario «Autonomie territoriali e forme di differenziazione. Ordinamenti a confronto», organizzato dall'Associazione «Gruppo di Pisa» il 12 giugno 2020, in memoria del Prof. Paolo Carrozza.

In questa mia breve presentazione del fascicolo, già denso di profonde riflessioni scientifiche, tengo ad illustrare le ragioni che hanno indotto il Direttivo dell'Associazione - che ho l'onore di presiedere dal giugno 2019 - ad inserire nel calendario, di per sé molto ricco, degli eventi annuali dell'Associazione (Convegno annuale, Seminario, Seminario dei dottorandi) una iniziativa dedicata a tematiche di diritto comparato.

Anzitutto, nell'idea del Direttivo, il Seminario di diritto comparato deve precedere e trattare le medesime questioni oggetto del canonico Convegno annuale, con lo scopo di offrire spunti di riflessione provenienti da altri ordinamenti, arricchendo il dibattito scientifico della nostra Associazione.

Il primo Seminario di diritto comparato è stato così dedicato al tema del regionalismo e delle forme di differenziazione, già individuato quale oggetto di studio del Convegno annuale organizzato per l'edizione del 2020 dall'Università di Trento. Più nello specifico, nella sessione mattutina del Seminario di diritto comparato sono stati oggetto di analisi il regionalismo e il sistema autonomico in Francia, Germania, Spagna e UK.

Inoltre, l'organizzazione del Seminario di diritto comparato risponde ad un duplice obiettivo, che il Direttivo dell'Associazione si è prefissato sin dalla sua entrata

---

\* Presidente dell'Associazione «Gruppo di Pisa» e Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale presso l'Università degli studi di Milano.

in carica: potenziare le azioni volte all'internazionalizzazione dell'Associazione, nonché quelle volte ad un maggior coinvolgimento attivo dei giovani studiosi e ricercatori.

Riguardo all'internazionalizzazione, il Direttivo ha ritenuto centrale implementare le azioni volte ad "aprire" ancora di più l'Associazione verso le comunità scientifiche di altri paesi, come peraltro previsto all'art. 1 dello Statuto che ricorda come lo scopo primario del «Gruppo di Pisa» è quello di "favorire il dibattito fra studiosi ed operatori in ambito nazionale ed internazionale".

L'organizzazione di un'iniziativa annuale di diritto comparato deve divenire l'occasione privilegiata per coinvolgere studiosi di fama internazionale, rafforzando e ampliando ancora di più la nostra rete a livello europeo e internazionale.

Così è avvenuto riguardo alla prima edizione del Convegno che ha visto studiosi provenienti dalle più importanti Università europee (Aileen McHarg - Durham University, Otto Pfersmann - École des Hautes Études en Sciences Sociales, Karl-Peter Sommermann - Universität Speyer, Joaquin Urias - Universidad de Sevilla), confrontarsi con i nostri più illustri studiosi di diritto comparato e regionalismo (Miryam Iacometti<sup>1</sup> - Università degli Studi di Milano, Claudio Martinelli - Università degli Studi di Milano Bicocca, Guido Rivosecchi - Università degli Studi di Padova, Roberto Romboli - Università degli Studi di Pisa, Rolando Tarchi - Università degli Studi di Pisa, Lorenza Violini - Università degli Studi di Milano).

Per quanto attiene al coinvolgimento dei giovani ricercatori, il Direttivo ha ritenuto di potenziare ulteriormente quanto già brillantemente messo a punto dal lavoro dei Direttivi precedenti, grazie ai quali il Seminario dei dottorandi e il Premio per la tesi dottorale sono divenuti dei punti di riferimento nazionali per i giovani costituzionalisti.

Questa esigenza si è palesata quando, all'inizio del mandato, alcuni giovani studiosi hanno domandato al Direttivo la possibilità di organizzare una *call for conference papers* di rilevanza europea rivolta a studiosi *under 35*.

L'idea è parsa sin da subito del tutto coerente con lo spirito con cui il «Gruppo di Pisa» è nato grazie all'intuizione dei Prof. Roberto Romboli e Antonio Ruggeri nel 1990: dar voce ai giovani studiosi di diritto costituzionale.

Con questo spirito il Direttivo ha dato mandato a tre giovani studiosi (Antonello Lo Calzo - Dottore di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali nell'Università di Pisa, Giuliano Serges - Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi Roma Tre, Cecilia Siccardi - Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Milano) di procedere all'ideazione della *call for conference papers* nell'ambito dell'organizzazione del Seminario di Diritto comparato.

La *call for conference papers* sul tema del regionalismo, descritta nel dettaglio nella nota dei curatori di questo volume, ha condotto a risultati che non esito a definire eccellenti, portando alla selezione di oltre trenta giovani studiosi provenienti da numerosi Atenei italiani e stranieri. Gli interventi selezionati sono stati presentati negli

---

<sup>1</sup> La Prof.ssa Miryam Iacometti, di cui siamo onorati di pubblicare una relazione nella seconda sezione di questo volume, avrebbe dovuto coordinare l'*Atelier* n° 1 «Autonomie territoriali, città e aree vaste: profili generali» al Convegno previsto per il 13 marzo, poi sospeso a causa dell'emergenza sanitaria. Nell'ambito del *webinar* del 12 giugno lo stesso *Atelier* è stato coordinato dalla Prof.ssa Lorenza Violini.



*Ateliers* pomeridiani del Convegno del 12 giugno, intitolate più specificamente «Autonomie territoriali, città e aree vaste: profili generali», «Autonomie territoriali e integrazione europea», «La decentralizzazione territoriale nelle “crisi”».

Ripenso con grande piacere e soddisfazione all’entusiasmo con cui dottorandi, assegnisti e ricercatori hanno aderito alla *call* della nostra Associazione, nonostante le difficoltà prodotte dalla diffusione del virus Covid-19.

Devo ricordare infatti che il Convegno avrebbe dovuto tenersi in presenza all’Università degli Studi di Milano il 13 marzo scorso ed è stato sospeso proprio a causa del dilagare del virus. Questa sospensione, nonostante la grave incertezza che ha contraddistinto le fasi iniziali della pandemia, non è sfociata nell’annullamento dell’iniziativa; anzi, il Direttivo ha fortemente creduto nella riprogrammazione *on line* del Seminario, al fine di valorizzare prima di tutto il lavoro dei selezionati tramite la *call for conference papers*.

Ringrazio tutti i componenti del Direttivo e coloro che, anche in questa situazione, che ha così fortemente inciso sul lavoro accademico, hanno reso possibile la buona riuscita dell’iniziativa e la pubblicazione del fascicolo che oggi sono felice di presentare.

In conclusione, il mio pensiero e quello di tutto il Direttivo, ad un anno dalla sua scomparsa, va al Professor Paolo Carrozza cui è stata dedicata l’iniziativa e questo volume.

Paola Carrozza: l’“amico” della nostra Associazione, come ricordato dalle parole commoventi di Roberto Romboli; lo studioso, come valorizzato dai contributi degli illustri relatori qui di seguito pubblicati; il professore profondamente stimato come dimostrano le ampie citazioni dei giovani ricercatori: sono certa che l’insegnamento di Paolo Carrozza rappresenterà una preziosa e solida guida per i loro studi futuri.

Marilisa D’AMICO





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

IN RICORDO DI PAOLO

ROBERTO ROMBOLI\*

SOMMARIO: 1. Gli anni con Paolo. – 2. La creazione del Gruppo di Pisa. – 3. La partecipazione agli “Aggiornamenti in tema di processo costituzionale”. – 4. L’esperienza del dottorato in giustizia costituzionale. – 5. Le ricerche della scuola pisana di diritto costituzionale. – 6. Il Corso di Alta formazione in giustizia costituzionale e tutela giurisdizionale dei diritti. – 7. I rapporti con il Maestro.

### **1. *Gli anni con Paolo***

Ringrazio il direttivo e la presidente del Gruppo di Pisa per aver deciso di dedicare questi seminari di diritto comparato alla memoria di Paolo Carrozza e per avermi voluto incaricare di svolgere un breve ricordo dell’amico, a me quasi coetaneo.

Paolo infatti si era laureato con Alessandro Pizzorusso pochi anni dopo di me e ci siamo quindi trovati molto spesso a lavorare insieme, essendo gli unici due allievi del Professore, il quale aveva da non molti anni iniziato la sua attività accademica.

Molti i ricordi di quegli anni, per molti aspetti anche faticosi ma certamente vissuti con entusiasmo, molte le cose curiose accaduteci e le occasioni di vita in comune a Pisa, come all’estero, in occasione di incontri o convegni.

Ricordo quando, poco dopo esserci laureati, Pizzorusso aveva invitato Dian Schefold in occasione della presentazione di un libro ed aveva pregato noi due di andarlo ad attendere alla stazione ferroviaria, portarlo a cena e quindi in albergo.

---

\* Professore ordinario di Diritto costituzionale presso l’Università di Pisa.

Entrambi però non avevamo mai incontrato Schefold e non sapevamo che aspetto avesse, oggi certo sarebbe tutto più facile con i cellulari, internet ed altro, ma allora eravamo agli inizi degli anni Ottanta del secolo scorso. L'ospite ci aveva scritto che sarebbe stato assai facile riconoscerlo in quanto sarebbe sceso dal treno tenendo in mano una copia delle Istituzioni di diritto pubblico di Costantino Mortati.

Andammo quindi al binario di arrivo, disponendoci uno da un lato ed uno dall'altro e non ricordo chi lo incontrò per primo, ma il risultato fu che lo trovammo e quindi andammo a cenare insieme.

Sui molti nostri viaggi all'estero, ricordo quelli in Spagna, dove Paolo – data la indicazione ricevuta dal Professore a seguire particolarmente il diritto comparato - era approdato prima di me e mi fece quindi in tante occasioni da apripista, ad esempio per la stipula degli accordi Erasmus ad esempio con le Università di Madrid, Barcellona, Jerez de la Frontera.

Tra le diverse esperienze internazionali, ricordo quella, assai interessante, della partecipazione a Gerusalemme ad un incontro sul tema di una costituzione per la Palestina, nel quale ognuno di noi doveva parlare di una parte della costituzione dando indicazioni ai nostri ospiti. In quella occasione vi fu anche una vicenda, per alcuni versi inquietante, della visita nel pieno della notte alla salma di Arafat e del sequestro per alcune ore dei nostri passaporti alla frontiera tra Betlemme e Gerusalemme, poi terminata per fortuna solo con un poco di apprensione.

Con Paolo ho pure condiviso negli anni del post Tangentopoli una breve esperienza politica al comune di Pisa in un consiglio comunale che, per composizione, era assai più simile ad un consiglio di facoltà o ad un senato accademico che non ad organo politico.

Ci candidammo nella stessa lista, poi Paolo ebbe l'incarico di vicesindaco, per lui assai impegnativo, anche in considerazione del fatto che il sindaco era un esperto di letteratura italiana ed in particolare di Giacomo Leopardi, mentre io ebbi l'incarico di presidente della commissione statuto.

L'anima tradizionale del Gruppo di Pisa è, come a tutti noto, la giustizia costituzionale ed è per questo che vorrei ricordare Paolo attraverso sei suoi interventi in materia, i quali però non tendono tanto a segnalare la loro importanza per la figura di studioso dell'amico – ben altri, come sappiamo, sono i suoi lavori anche monografici – ma a segnare momenti particolari e importanti del nostro percorso scientifico ed umano durato per quaranta anni.

Questi i momenti: a) la costituzione di quello che poi sarà il Gruppo di Pisa; b) la partecipazione agli "Aggiornamenti in tema di processo costituzionale"; c) le attività del dottorato in giustizia costituzionale; d) le ricerche svolte dalla scuola pisana; e) il Corso di Alta formazione in giustizia costituzionale e tutela dei diritti fondamentali (Caf); f) i nostri rapporti con il Maestro.

## ***2. La creazione del Gruppo di Pisa***

L'idea di organizzare a Pisa un incontro per discutere di una iniziativa che era stata appena portata a termine, nasce dai nostri incontri e dalle nostre discussioni.

Si era trattato della ricostruzione degli aspetti processuali di quella alluvione di decisioni del nostro Giudice costituzionale con cui la Corte Saja ottenne l'insperato risultato di eliminare, negli anni 1987-1989, l'intero carico pendente.

Era la prima edizione degli Aggiornamenti, le cui bozze furono inviate ad alcuni colleghi, più o meno della nostra generazione, per aprire una discussione ed avere osservazioni sul lavoro realizzato.

Fu la prima riunione di quelli che ci chiamammo in quella occasione "giovani costituzionalisti", poi Gruppo di Pisa, caratterizzato quindi da un taglio generazionale e dal riflettere sulla giustizia costituzionale e sul futuro della stessa, specie a seguito della eliminazione dell'arretrato.

Paolo partecipò alla organizzazione ed alla discussione, presentando, anche per gli atti, un intervento che ebbe come titolo "il processo costituzionale come processo", dal quale emergeva l'esperienza "spagnola" dell'autore, con un evidente richiamo al noto scritto di Garcia de Enterría che Pizzorusso ci aveva fatto leggere: "*el derecho constitucional como derecho*".

Paolo coglie con chiarezza lo spirito dell'iniziativa, che in diversa misura aveva caratterizzato gli scritti monografici di molti dei "giovani costituzionalisti": Angiolini, Caravita, Costanzo, D'Orazio, Grassi, Luciani, Pegoraro, Ruggeri, oltre ovviamente a noi due. Egli infatti sottolinea come l'attenzione al processo costituzionale non fosse certamente una novità, essendo anzi una caratteristica dei primi studi sulla giustizia costituzionale, ma il fatto nuovo consisteva nel legare l'esame delle regole processuali alla collocazione della Corte nella forma di governo ed alla sua legittimazione nel sistema costituzionale.

Scrive Paolo, ciò che emerge è: "la consapevolezza che oggi non sia possibile affrontare le questioni di 'ruolo' o di 'legittimazione' senza tenere in debito conto anche dell'esame del processo costituzionale come processo, come insieme di tecniche e regole processuali il cui assestamento e la cui evoluzione sono indice dell'effettiva legittimazione raggiunta dalla giustizia costituzionale in un determinato ordinamento".

Nel breve, ma denso saggio viene inoltre sottolineato un aspetto, che poi tornerà spesso e sotto varie forme negli scritti successivi, ossia quello del rapporto che esiste tra le norme processuali e le norme sostanziali. In particolare viene segnalato, in un'ottica comparatistica, la situazione di "preoccupante arretratezza" della nostra dottrina e della nostra giurisprudenza, come riflesso di una minore maturità dell'intero sistema politico-istituzionale, richiamando a dimostrazione di ciò la disciplina del contraddittorio nel processo costituzionale, ritenuta una delle più arretrate.

L'esigenza del rispetto delle regole processuali, a giudizio di Paolo, non può essere superata richiamandosi alla natura politica delle competenze (specie di alcune) e delle attività della Corte costituzionale o alla necessaria valutazione dell'impatto sociale

delle proprie decisioni, perché questo condurrebbe pericolosamente al rischio di un appiattimento della giustizia costituzionale sul sistema politico.

Nel suo saggio Paolo esprime l'augurio che l'esperienza degli *Aggiornamenti* abbia un seguito e che possa divenire un osservatorio sulle regolarità o rotture della giurisprudenza costituzionale in tema di processo.

### ***3. La partecipazione agli “Aggiornamenti in tema di processo costituzionale”***

Questo, come qualcuno sa, è poi in effetti avvenuto e questo è il secondo momento che vorrei sottolineare: nella seconda edizione, relativa agli anni 1990-1992, infatti Paolo partecipa alla ricerca.

A proposito della presenza di Paolo tra i collaboratori degli *Aggiornamenti* pubblicati nel 1993, vorrei sottolineare un aspetto che esula dallo specifico per indicare una delle caratteristiche emersa in varie occasioni (e chiaramente sono state molte) in cui si è trattato di suddividere tra noi i compiti da svolgere nell'ambito di un'attività congiunta (scelta di temi, di esperienze da trattare e quanto altro). In questi casi ognuno di noi si affrettava ad indicare quello preferito, perché lo riteneva più facile o più interessante o più vicino ai suoi interessi, mentre Paolo era sempre pronto a trattare qualsiasi argomento, dal momento che era in grado di svolgere al meglio qualsiasi tema e quindi accettava di buon grado il tema che gli veniva proposto.

Anche nel caso degli *Aggiornamenti* nessuno nell'occasione si era detto disponibile a trattare il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo, chiesi quindi a Paolo che accettò di buon grado, pur dicendomi di non essersi mai occupato specificamente del tema.

Il suo saggio contiene alcune riflessioni ed intuizioni che saranno poi successivamente riprese ed approfondite dalla dottrina sul tema.

Innanzitutto egli rivolse al mio solito suggerimento di affrontare negli scritti solamente gli aspetti processuali emergenti dalla giurisprudenza costituzionale del triennio, una risposta critica, sostenendo che per questa competenza della Corte, il rapporto tra i profili sostanziali del giudizio e gli aspetti processuali è davvero inestricabile e non è possibile trattare il tema senza tenere in conto la relazione tra il referendum abrogativo ed il sistema politico ed in particolare l'utilizzo che dello strumento referendario hanno fatto i partiti politici, distinguendo così i c.d. referendum di stimolo da quelli c.d. di rottura. Il referendum, a suo giudizio, diviene, anche contro la volontà dei promotori, un gioco politico tra i partiti di maggioranza e quelli di opposizione.

Riguardo alla giurisprudenza costituzionale ed alla introduzione, da parte della Corte, di limiti impliciti alla ammissibilità del referendum Paolo sottolinea il ruolo “paternalistico” assunto dal Giudice costituzionale a difesa di un uso distorto dello strumento referendario, con il forte rischio di sconfinare in una valutazione del referendum nella forma di governo, che poco ha a che vedere con il controllo di ammissibilità attribuito alla Corte.

Nell'esaminare i giudizi di ammissibilità dei referendum elettorali del 1991 e 1993, Paolo rileva come la Corte "chiude forse un capitolo della storia del controllo di ammissibilità" e, riprendendo una frase di Guido Neppi Modona, afferma che "il popolo ritorna bambino".

Più in particolare viene sottolineata la posizione contraddittoria della Corte a proposito delle leggi costituzionalmente necessarie, come tali non sottoponibili a referendum abrogativo ed il divieto di quesiti a carattere manipolativo, dal momento che la sottoponibilità a referendum delle prime (nella specie leggi elettorali) non può avvenire se non attraverso referendum di tipo manipolativo, la cui normativa di risulta sia immediatamente applicabile. Paolo sostiene infatti che la Corte si trova prigioniera di categorie i cui effetti non è più in grado di controllare adeguatamente, se non sconfessando il proprio passato.

Un'altra acuta osservazione contenuta nel saggio riguarda il limite implicito, creato dalla Corte, della "chiarezza, univocità ed omogeneità" del quesito che, in conseguenza della sua indeterminatezza rischia di spostare il controllo sulla normativa di risulta, realizzando una sorta di controllo di costituzionalità della legge, in via preventiva. La genericità del limite serve a coprire e spiegare le oscillazioni della giurisprudenza costituzionale e mostra il fortissimo margine di discrezionalità nel giudizio della Corte.

In considerazione di ciò Paolo avanza l'ipotesi di una trasformazione del giudizio di ammissibilità, fondato su criteri esattamente definiti, in un giudizio di ragionevolezza della richiesta referendaria, ponendo così un interessante parallelo con l'utilizzo della ragionevolezza nel giudizio sulle leggi in via incidentale, una ragionevolezza come bilanciamento fra i diversi valori costituzionali.

#### ***4. L'esperienza del dottorato in giustizia costituzionale***

Il terzo momento che vorrei sottolineare riguarda invece la presenza di Paolo in una delle nostre iniziative forse più riuscite, mi riferisco al dottorato di ricerca in giustizia costituzionale che, sotto la guida del professore, abbiamo attivato a partire dall'anno accademico 1991-1992.

Il dottorato, al di là di tutto il resto facilmente comprensibile, con i suoi incontri mensili nella "sala rossa" della Sapienza è stato una preziosa occasione per incontrarci, confrontarci sui diversi temi, parlare con Pizzorusso, anche non solo di diritto costituzionale, ma anche di altro (per esempio di calcio: essendo tutti e tre, come poi Rolando Tarchi e Lele Rossi, tifosi della medesima squadra).

Il dottorato è stato (e continua ad essere) pertanto una stupenda opportunità di crescita per ognuno di noi e di "crescita insieme", tale da creare un rapporto che poi è sempre rimasto nel tempo, anche con quanti dal dottorato sono poi passati a fare con noi ricerca, come Panizza, Malfatti, Paolo Bianchi, Dal Canto, Pertici, Passaglia, Famiglietti, Campanelli, Pignatelli, Napoli, Brancati.

Le attività del dottorato sono sempre state di diversa natura: presentazione di libri, lezioni magistrali, commento di sentenze, nonché incontri di più ampia portata ai quali dedicavamo un'intera giornata o anche due, con inviti a colleghi di altre facoltà e successivo dibattito.

A segnare il momento della comune partecipazione alle attività del dottorato, ricordo una delle iniziative dell'ultimo tipo dedicata alle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, che si svolse il 26 ottobre 2001.

In quella occasione Paolo, riferendosi esplicitamente alla tesi da me sostenuta a favore di norme processuali puntuali e specifiche, sostenne al contrario quella della "necessaria flessibilità" delle stesse. Ricordò in proposito una metafora: alla Corte c'è una cancelleria aperta nell'orario di ufficio, ognuno dovrebbe poter presentare le proprie osservazioni nella forma che crede, sarà poi la Corte a valutare se ed in che limiti farne uso. Quindi massima flessibilità ed assenza di regole.

Nel giustificare la sua tesi si richiamò alla nota ricostruzione elaborata da Carlo Mezzanotte secondo cui la indeterminatezza delle regole processuali sarebbe lo specchio della indeterminatezza della collocazione della Corte costituzionale nella nostra forma di governo.

Paolo andò oltre, riprendendo il riferimento, a lui caro, del collegamento tra norme processuali e norme sostanziali e individuando quale campo di verifica quello degli istituti processuali relativi al contraddittorio.

In proposito sottolineò come le soluzioni seguite nel processo civile, in quello penale, tributario, amministrativo siano il necessario riflesso delle norme sostanziali che regolano i rapporti dei quali si discute in ciascun tipo di giudizio. Per il processo costituzionale, le norme sostanziali sono perlopiù vaghe, per cui, di conseguenza, le norme processuali non possono che essere elastiche.

Le stesse ragioni lo conducono alla conclusione per cui, a suo giudizio, le norme processuali non possono essere le stesse per qualsiasi competenza della Corte, ma dovrebbero essere dotate di maggiore indeterminatezza per i giudizi sui conflitti e sul giudizio in via principale ed al contrario essere più puntuali per il giudizio in via incidentale.

Anticipando un tema oggi di grande attualità, a seguito dell'avvenuta modifica ad inizio anno delle norme integrative, parla, richiamandosi ad Haberle, di "apertura" del processo costituzionale ad apporti provenienti dai liberi interpreti della Costituzione e della possibile introduzione dell'istituto dell'"*amicus curiae*", sul presupposto che una procedura aperta realizza il principio di imparzialità, in quanto consente meglio di rappresentare tutti gli interessi coinvolti.

Egli infatti conclude nel senso che "la 'necessaria flessibilità' mirerebbe a lasciare libera la Corte di accogliere o meno le suggestioni sulla questione che sta esaminando che provenissero da tutti i possibili interventori".

La discussione in merito al carattere puntuale o flessibile delle norme processuali è poi proseguita "fuori dall'aula" tra me e Paolo in varie occasioni e circostanze, nessuna delle quali in qualche modo formalizzata, in cui gli proponevo, tra l'altro, di cambiare il banco di prova (il contraddittorio) per applicare la sua tesi ad altri aspetti



delle regole del processo costituzionale e vedere se poteva funzionare anche in quei casi.

### ***5. Le ricerche della scuola pisana di diritto costituzionale***

Il quarto momento che vorrei ricordare è quello delle ricerche che, nel corso degli anni, hanno coinvolto tutta la scuola pisana di diritto costituzionale e che, di norma, erano ideate e coordinate dal nostro Maestro.

La scelta del saggio per segnare questo tipo di attività che ci ha visto collaborare nel tentativo di dare un apporto o almeno svolgere un approfondimento della materia trattata, è quello svolto in occasione di una ricerca che, su incarico della Associazione italiana dei costituzionalisti, ebbi l'incarico di coordinare in occasione dei cinquanta anni della Corte costituzionale.

Il tema che scelsi fu quello dell'accesso alla giustizia costituzionale, con la intenzione di indicarne i caratteri, i limiti e soprattutto le prospettive di riforma.

Siamo nel 2006, quindi sono ormai passati diversi anni da quando ci siamo laureati e siamo stati avviati alla ricerca da Alessandro Pizzorusso, la cui scuola è andata ampliandosi ed arricchendosi. Per questo decisi di suddividere i vari temi da trattare tra i "più giovani", mentre agli "anziani" riservai il compito di un saggio conclusivo sui limiti all'accesso e le prospettive di un loro superamento, suddividendo il tema fra il giudizio in via incidentale, il giudizio da conflitti, i rapporti stato-regione e gli aspetti di diritto comparato, questi ultimi affidati ovviamente a Paolo.

Al momento poi di scrivere e consegnare i nostri lavori, Paolo ritenne che una parte distinta e dedicata alla comparazione avrebbe, di necessità, appesantito il lavoro e comportato una inutile ripetizione di cose già scritte nelle altre parti ed in particolare in quella a me assegnata (giudizio in via incidentale). Da qui la decisione di intervenire sul mio saggio, inserendo sui singoli aspetti trattati i riferimenti comparatistici o i problemi che si erano posti a livello comparato, che valeva la pena di menzionare.

Ne risultò un lavoro originale e, per quanto possa valere il mio giudizio, ben riuscito.

In specifico, a proposito delle modalità di accesso, Paolo ripropone un interrogativo già posto in altre occasioni: è necessario pensare a nuove vie di accesso oppure è preferibile modificare l'attuale processo a favore di un giudizio più aperto e trasparente?

A questa domanda ne aggiunge un'altra: davvero per avere una giustizia costituzionale più efficiente occorre ampliare le vie di accesso? In questo caso rileva come il diritto comparato potrebbe essere utile per individuare le vie di accesso previste nelle diverse esperienze: basterebbe quindi metterle tutte insieme ed avremmo il Giudice costituzionale e la giustizia costituzionale più efficiente e "completa". Si tratta all'evidenza di una soluzione espressa in termini provocatori, dal momento che subito dopo ricorda come il rafforzamento della Corte suprema americana è avvenuto non ampliando, bensì restringendo l'accesso.

Nel mio saggio avevo indicato le diverse “stagioni” attraversate dalla giustizia costituzionale in Italia, le quali Paolo ha ritenuto di dover integrare con l’esposizione delle “stagioni” della giustizia costituzionale a livello più generale e di diritto comparato (quella in cui ha avuto la preferenza la via dei ricorsi diretti; quella in cui ha prevalso la via incidentale, quella della c.d. “diffusione” del controllo di costituzionalità ed infine quella della tutela multilivello e del dialogo tra le Corti.

Per le soluzioni prospettate allo scopo di superare strettoie o zone franche della esperienza italiana, Paolo ha svolto un esame, a livello comparato, relativamente alla questione delle leggi elettorali, dell’oggetto (con particolare riguardo ai regolamenti amministrativi), del requisito della rilevanza, del parametro, del contraddittorio, del potere cautelare e sospensivo del Giudice costituzionale.

La conclusione è nel senso che i riferimenti comparatistici non risultano essere di grande utilità per la risoluzione dei problemi che si sono posti nella esperienza di giustizia costituzionale in Italia,

## ***6. Il Corso di Alta formazione in giustizia costituzionale e tutela giurisdizionale dei diritti***

Una delle più recenti attività che ha coinvolto la scuola pisana è stata quella relativa al Corso di Alta formazione in Giustizia costituzionale e tutela dei diritti fondamentali che, a partire dal 2012, viene organizzata nel mese di gennaio e che in questi anni ha portato a Pisa circa un migliaio di giuristi, principalmente provenienti dall’America latina.

Anche in questo caso, vorrei segnare la partecipazione di Paolo attraverso un suo saggio, pubblicato in portoghese, ed avente ad oggetto la funzione arbitrale del Giudice costituzionale nella risoluzione di conflitti di attribuzione.

La situazione è analoga a quella che ho ricordato per gli *Aggiornamenti*: il tema dei conflitti e della funzione arbitrale a livello comparato era abbastanza difficile da attribuire, ma quando ho chiesto a Paolo, egli ha immediatamente accettato.

Nel saggio il tema viene inserito nel quadro più generale della tradizione europea dei conflitti tra poteri, del costituzionalismo del XIX secolo e quindi in quello del primo dopoguerra con l’affermazione della giustizia costituzionale.

Con riguardo al nostro ordinamento, egli esamina i decisivi apporti alla nozione di conflitto derivanti dalla elaborazione della giurisprudenza costituzionale e pone il problema se si debba parlare di un unico modello di conflitto oppure di due distinti modelli, a proposito del conflitto tra poteri e di quello tra stato e regioni.

L’esperienza del Corso di Alta formazione è per me legato anche ad alcuni momenti tristi del mio rapporto con Paolo. Non posso certamente dimenticare che fu in occasione di una delle prime edizioni che, pranzando insieme al “Vecchio teatro” alla fine di una lezione al Corso tenuta con Pablo Perez Tremps, ci informò di aver avuto da pochi giorni la notizia della sua malattia e lo fece comunque mostrando grande serenità e la certezza che tutto sarebbe stato comunque superato.

In occasione poi della edizione del 2019 avevo previsto una sessione dedicata a “comparazione e giustizia costituzionale”, assegnando la parte più teorica a Paolo e quella più concreta a Pablo Perez Tremps, al quale era legato da grande amicizia.

Dovevamo cenare insieme la sera prima della lezione, ma ricevetti una sua telefonata pochi minuti prima dell’ora fissata con la quale mi comunicava di essere stanco e di preferire quindi di riposare per essere poi in migliore forma la mattina seguente.

La lezione era fissata per le nove e pochi minuti prima ricevetti una nuova telefonata da Paolo il quale mi pregava di scusarlo, in quanto purtroppo non si sentiva nelle condizioni di poter tenere la lezione.

Il suo comportamento in questa occasione esprime una caratteristica che ha sempre contraddistinto Paolo: la assoluta e completa disponibilità ad assumere incarichi, dare un aiuto, sobbarcarsi anche delle cose meno gradevoli del nostro lavoro.

Anche in questo caso la sua estrema generosità lo aveva portato a credere fino all’ultimo che sarebbe venuto con noi a cena e che il mattino seguente avrebbe potuto tenere la lezione, perché Paolo ha sempre lottato con forza contro la malattia.

Quella relazione sulla comparazione e giustizia costituzionale non tenuta, fu per me il segno che Paolo stava veramente molto male.

### ***7. I rapporti con il Maestro***

L’ultimo momento e quindi l’ultimo saggio che voglio ricordare, è quello dedicato ai rapporti che insieme abbiamo avuto con il nostro comune Maestro, il quale aveva indirizzato Paolo più verso la comparazione, mentre a me aveva chiesto di studiare il diritto costituzionale nazionale, specie magistratura e giustizia costituzionale.

Paolo è stato con Pizzorusso diversi anni all’Università di Firenze, quando il Professore fu chiamato

a dirigere l’istituto di diritto comparato in sostituzione di Mauro Cappelletti.

I nostri rapporti non sono stati mai di rivalità, nonostante fossimo quasi coetanei, anche grazie al compartimento ed agli insegnamenti, teorici e pratici, di Pizzorusso, al quale siamo da sempre stati legati da profonda stima, ma pure da sincero affetto.

A partire soprattutto dal suo pensionamento iniziammo una bella tradizione, quella di festeggiare l’11 novembre il compleanno del Professore, trovandoci quindi insieme, dapprima a qualche ristorante, poi a casa di uno di noi.

Pizzorusso era, come noto, assai schivo, e difficilmente avrebbe accettato un invito espresso a festeggiare il suo compleanno, per questo organizzavamo un seminario, una lettura, un incontro di dottorato “casualmente” per l’11 novembre, poi alla cena spuntava un dolce (senza candeline) unito agli auguri da parte dei suoi allievi.

Dopo la scomparsa del Professore lo abbiamo ricordato con alcuni incontri e il saggio di Paolo che intendo ricordare per ultimo è il suo intervento al secondo di questi incontri, che si tenne nel 2017 e che fu dedicato alla Corte costituzionale di fronte alle sfide del futuro.

L'intervento ebbe ad oggetto il rapporto tra gli aspetti processuali e sostanziali del giudizio costituzionale in riferimento al tema della autorevolezza della Corte, ribadendo che, a suo giudizio, un giudice è tanto più autorevole quanto più le sue decisioni diventano oggetto di discussione ed anche di critica. In maniera retorica egli si chiede, a fronte della indubbia autorità della Corte, se l'autorevolezza non sia legata anche al tipo di strumenti e strategie processuali e sostanziali utilizzati.

Richiamandosi quindi agli scritti del Maestro, Paolo esamina il tema del precedente giudiziario, come strumento che deve mostrare e dare prova di una continuità che dovrebbe assicurare i destinatari delle decisioni ed offrire certezze nella regolarità e rispetto delle regole.

Al proposito egli sottolinea come non possa ritenersi sufficiente allo scopo il richiamo a "qualche numero": "nessun giudice inglese tollererebbe il ricorso ai precedenti nel modo in cui essi vengono utilizzati dalla nostra Corte e da altre corti continentali, anche sovranazionali" e denuncia quindi l'assenza di una illustrazione sulla distinzione dei casi o di una verifica dei requisiti indispensabili per considerare il precedente utile alla decisione del caso concreto.

Ricorda la tesi della elasticità delle regole processuali, ma stavolta sostiene che ciò non deve valere per il processo costituzionale: "proprio perché i parametri di riferimento della legittimità delle leggi sono spesso costituiti da principi generali, l'applicazione e l'interpretazione delle regole processuali dovrebbe assicurare quella regolarità ed in qualche modo prevedibilità del processo che spesso non può essere assicurata dai riferimenti sostanziali". La parziale rettifica della tesi esposta in occasione del ricordato incontro sulle norme integrative, voglio illudermi che sia anche il risultato delle nostre successive discussioni.

Per concludere su questo aspetto e nel ricordo di Paolo, non sta certamente a me esprimere un giudizio sul valore ed il livello scientifico della scuola di diritto costituzionale che il Professore ha creato a Pisa, mentre vorrei sottolineare come insieme ed accanto alla scuola, Pizzorusso è riuscito a creare un clima davvero familiare, con persone che, al di là ed oltre i rapporti accademici, sono e restano legati da vero e sincero affetto.

Per questo la scomparsa del padre ci ha profondamente addolorati e forse resi ancora più uniti, pur rientrando purtroppo l'evento nella naturalità delle cose.

La scomparsa di uno dei fratelli è stata per me, più anziano di lui, un dolore ancora maggiore ed un qualcosa che ancora adesso non sono riuscito ad accettare.

Grazie ancora per la bella iniziativa e auguri di buon lavoro.

## PRIMA SESSIONE





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## THE MODEL OF TERRITORIAL DECENTRALISATION IN THE UNITED KINGDOM

AILEEN MCHARG\*

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. Key Features of the UK’s Territorial Constitution. – 2.1. Asymmetry. – 2.2. Parliamentary Sovereignty. – 3. Problems and Tensions in the Territorial Constitution. – 3.1. Protecting Devolved Autonomy. – 3.2. Limiting Devolved Autonomy. – 3.3. Intergovernmental Relations and Shared Rule. – 3.4. Financing Devolution – 3.5. Secession Rights. – 4. Conclusion.

### ***1. Introduction***

The United Kingdom’s (UK) constitutional self-image is one of steady and (largely) peaceful evolution from ancient roots. Its central constitutional institutions – the Crown and the UK Parliament – trace their origins back to the Middle Ages, and the fundamentals of the contemporary constitutional order – the supremacy of Parliament over the Crown – date from the late 17<sup>th</sup> century.<sup>1</sup> Yet, a focus on the territorial constitution reveals a somewhat different picture. Like most other states, the UK’s territory has expanded and contracted over time. The UK as a state has existed for just over 300 years– formed by the union of Scotland with England and Wales in 1707 – but its current territorial boundaries are less than 100 years old. These date from 1922, when the Irish War of Independence culminated in the secession of most of the island of Ireland to form the Irish Free State. Moreover, territorial governance has long been a source of constitutional complexity and instability. Constitutional politics in the late 19<sup>th</sup> and early 20<sup>th</sup> century were dominated by the question of home rule for Ireland,

---

\* Professor of Public Law and Human Rights, University of Durham.

<sup>1</sup> Bill of Rights 1688; Claim of Right 1689.

resulting in the establishment of a devolved legislature and government for the six counties of Northern Ireland in 1921.<sup>2</sup> The Irish question forced itself back onto the political stage in the late 1960s, with the eruption of inter-community violence (euphemistically referred to as “the Troubles”) between nationalist (pro-Irish reunification) and unionist (pro-UK) factions in Northern Ireland, largely divided on religious lines, as a result of which devolution was suspended in 1972 and direct rule from London restored. Around the same time, separatist nationalist movements began to make political headway in Scotland, and to a lesser extent in Wales, creating pressures for devolution in those territories as well.<sup>3</sup>

The UK’s model of territorial governance was significantly reformed – and complicated – in 1999, with the restoration of devolution in Northern Ireland,<sup>4</sup> and the creation of directly-elected devolved institutions for Scotland<sup>5</sup> and Wales.<sup>6</sup> However, territorial governance remains a source of considerable instability and tension. Devolution has failed to resolve competing pressures for territorial autonomy and unity; indeed, both the contemporary constitutional significance of devolution and its ultimate constitutional destination remain highly contested matters. The past 21 years have thus been marked by periodic changes to devolved institutions and competences, and by heightened separatist pressures – particularly in Scotland, where an unsuccessful referendum on independence was held in 2014. More recently, territorial tension has been significantly exacerbated by the UK’s withdrawal from the European Union (EU) (“Brexit”) and by the handling of the Covid-19 pandemic.

In this article, I attempt to account for territorial instability and tension by locating it in two key features of the UK’s territorial constitution: its deep-rooted asymmetry; and the persistence of the sovereignty of the UK Parliament as the fundamental rule of the constitution. I also outline the specific points of tension that have been highlighted by recent political developments.

## ***2. Key Features of the UK’s Territorial Constitution***

### ***2.1. Asymmetry***

The most striking feature of the UK’s territorial constitution is its asymmetry. The UK is a composite state, with four distinct national or territorial units. By far the largest is England, with around 54 per cent of the total landmass and around 84 per cent of the total population. It is also the strongest part of the UK economically, although this conceals considerable regional variation. Next largest is Scotland, with around 32 per

---

<sup>2</sup> Government of Ireland Act 1920.

<sup>3</sup> See *Report of the Royal Commission on the Constitution 1969–73*, Cmnd 5460, London, 1973 (the Kilbrandon Report).

<sup>4</sup> Northern Ireland Act 1998.

<sup>5</sup> Scotland Act 1998.

<sup>6</sup> Government of Wales Act 1998, since repealed and replaced by the Government of Wales Act 2006 (as heavily amended).



cent of the landmass, but just 8 per cent of the population. Wales accounts for around 9 per cent of the geographical area and 5 per cent of the population. Finally, Northern Ireland is both the smallest part of the UK, with only 6 per cent of the total territory and less than 3 per cent of the total population, and the economically weakest.

The UK is the product of a series of more-or-less consensual unions between previously autonomous or quasi-autonomous units. The earliest was the amalgamation of England and Wales, formalised in the sixteenth century by the Laws in Wales Acts of 1535 and 1542. Although referred to as a “union”,<sup>7</sup> this was essentially the annexation of Wales by England, which was assimilated within the English legal and administrative system. Next came the union with Scotland – a fully independent state for nearly 400 years – in 1707,<sup>8</sup> and finally union with Ireland in 1801,<sup>9</sup> although England had been in a position of overlordship over Ireland since the 12<sup>th</sup> century.<sup>10</sup> This process of state formation has left a legacy of distinct national identities, alongside but not subsumed by a British national identity. For this reason, Keating refers to the UK as a “plurinational” (rather than multi-national) state.<sup>11</sup>

The UK also has a long history of distinct – and asymmetrical – territorial governance. This is most marked in Scotland, where the Union legislation provided guarantees for the preservation of Scotland’s civilian-influenced legal system, for the Presbyterian Church of Scotland as the established church, and for its distinct system of local government. The Irish Acts of Union also preserved Ireland’s separate legal system and established church, although the protections were rather less extensive than for Scotland. As the modern state began to develop in the 19<sup>th</sup> century, institutions were often established on a territorial basis.<sup>12</sup> This was formalised into a system of administrative devolution, via separate territorial departments within the UK Government, for Scotland from 1885 and for Wales from 1964.<sup>13</sup> As already noted, Northern Ireland had a system of legislative devolution from 1921 until 1972, hence much of the development of state functions during the 20<sup>th</sup> century took place on a separate basis, albeit often with a desire to achieve equivalence in substance.<sup>14</sup>

The introduction of the current system of devolution in 1999 was in one sense a clear evolution from, and drew some of its justification from, these pre-existing differences in territorial governance, by superimposing new systems of democratic representation and political accountability upon existing legal and administrative structures. Nevertheless, it represented a significant increase in territorial asymmetry in two important respects.

First, there are important differences both in the nature of the devolved institutions established in Scotland, Wales and Northern Ireland, and in the legal powers

---

<sup>7</sup> See, e.g., Government of Wales Act 2006, sch 7A, para 1(b).

<sup>8</sup> Union with Scotland Act 1706; Union with England Act 1707.

<sup>9</sup> Union with Ireland Act 1800; Act of Union (Ireland) 1800.

<sup>10</sup> N.b., the unions of 1707 and 1801 were *parliamentary* unions. The Crowns of England and Ireland had been in personal union since 1541, and the Crowns of England and Scotland since 1603.

<sup>11</sup> M. KEATING, *Plurinational Democracy: Stateless Nations in a Post-Sovereignty Era*, Oxford, 2001.

<sup>12</sup> See, e.g., L. PATERSON, *The Autonomy of Modern Scotland*, Edinburgh, 1994.

<sup>13</sup> See J. MITCHELL, *Devolution in the UK*, Manchester, 2009, chs 2 and 3.

<sup>14</sup> *Ibid.*, ch 4.

that they enjoy.<sup>15</sup> For instance, the Welsh Assembly (recently renamed the *Senedd*, or Welsh Parliament), initially had no primary legislative powers, and had no separate representative and executive institutions. A process of reform began in 2006, with the creation of a legally separate Welsh Government,<sup>16</sup> and in 2011, the Welsh Assembly gained primary legislative powers. However, it was not until the enactment of the Wales Act 2017 that its legislative competence was reformed to follow the same “reserved powers” model as the Scottish Parliament and Northern Ireland Assembly.<sup>17</sup> Even so, its legislative competence and fiscal powers are still weaker than the other two devolved legislatures, especially the Scottish Parliament which, after two rounds of legislative reform in 2012 and 2016,<sup>18</sup> is claimed to be one of the world’s most powerful sub-state legislatures.<sup>19</sup> The Northern Ireland Assembly differs again, not only in its range of legislative competences (in some respects more extensive, but in other respects less extensive than those of the Scottish Parliament), but also in its distinctive institutional model. Reflecting the legacy of the Troubles, the Northern Ireland Executive is constituted on a consociational model, dividing power between the parties represented in the Assembly, rather than upon a Westminster-style government and opposition basis, and the Assembly also requires cross-community, rather than simple majority, consent for certain types of decision. Again reflecting the legacy of the Troubles, devolution in Northern Ireland has been much less stable than in either Scotland or Wales, with the institutions being formally suspended or in abeyance for extended periods since 1999.

Secondly, the most glaring asymmetry of all is that there are no separate devolved institutions for England. In 1999, a directly-elected Assembly with executive powers was established for Greater London,<sup>20</sup> and there were plans to establish similar regional assemblies elsewhere in England if approved by regional referendums.<sup>21</sup> However, this was essentially an enhanced form of local government, rather than a dispersal of central government powers as in Scotland, Wales and Northern Ireland, and the programme was in any case abandoned following a heavy defeat in the first referendum held in the North East in 2004.<sup>22</sup> The absence of devolution for England or the English regions reflects the absence of strong popular demand for it, in turn reflecting an historically

---

<sup>15</sup> See, e.g., B. DICKSON, *Devolution in Northern Ireland*, A. MCHARG, *Devolution in Scotland*, R. RAWLINGS, *The Welsh Way*, all in J. JOWELL and C. O’CINNEIDE (eds), *The Changing Constitution*, Oxford, 9<sup>th</sup> edn, 2019.

<sup>16</sup> Government of Wales Act 2006.

<sup>17</sup> This means that it has plenary power to make legislation subject to specific exclusions. Previously, the Welsh Assembly worked on a “conferred powers” model, whereby it could only legislate on certain enumerated topics.

<sup>18</sup> Scotland Act 2012; Scotland Act 2016.

<sup>19</sup> For an assessment of this claim, see N. MCEWEN, *A Constitution in Flux: the Dynamics of Constitutional Change After the Referendum*, in A. MCHARG *et al* (eds), *The Scottish Independence Referendum: Constitutional and Political Implications*, Oxford, 2016, pp 234-40.

<sup>20</sup> Greater London Authority Act 1999.

<sup>21</sup> Regional Assemblies (Preparations) Act 2003; Office of Deputy Prime Minister, *Draft Regional Assemblies Bill*, Cm 6285, London, 2004.

<sup>22</sup> More recently, a so-called ‘City Devolution’ programme has been pursued in England – Cities and Local Government Devolution Act 2016. Again, however, this is essentially a reform of local government, and it involves no new representative institutions.

weak sense of English national or regional identity separate from British identity (albeit English national identity has seen a resurgence in recent years, associated in part with resentment at the perceived beneficial effects of devolution for Scotland, Wales and Northern Ireland).<sup>23</sup> Nevertheless, the 1999 devolution programme has significantly increased the divergence in territorial governance as between England, on the one hand, and Scotland, Wales and Northern Ireland on the other. This has had two important consequences for the UK's territorial constitution.

On the one hand, it means that the UK Parliament and Government combine the roles as institutions for the whole of the UK in certain policy areas, such as defence and foreign affairs, but as domestic institutions for England only in other areas, such as health or education, which are devolved to Scotland, Wales and Northern Ireland. Given the variations in the three devolution settlements, they sometimes operate on an England and Wales, England, Wales and Scotland, or England, Wales and Northern Ireland basis as well. In 2015, a procedure known as English Votes for English Laws was introduced into the legislative process in the House of Commons, which requires legislation affecting England only and on a devolved subject matter to be approved by a majority of English MPs, as well as by a majority of all MPs. However, this is effectively only a limited veto power, to address the so-called "West Lothian Question" – the (remote) possibility that legislation might be imposed on England which is not supported by a majority of its representatives. It is not supplemented by any more systematic institutional recognition of the distinction between English and UK business within the UK Parliament or Government.

On the other hand, the absence of English institutions means that devolution in the UK context essentially operates as a form of national minority protection, designed to prevent the interests or wishes of voters in the smaller nations on matters of particular local concern being overridden by the overwhelming dominance of England within UK-wide representative institutions. It does *not* signify any broader commitment to a principle of subsidiarity or territorial decentralisation.

## **2.2. Parliamentary Sovereignty**

The second distinguishing feature of the UK's territorial constitution is that the creation of devolved legislatures for Scotland, Wales and Northern Ireland has *not* affected the sovereignty of UK Parliament. Parliamentary Sovereignty is still regarded as the fundamental principle of the UK constitution, and – in its orthodox understanding – means (a) that there are no legal limits on the legislative competence of the UK Parliament and (b) that the courts are not permitted to strike down Acts of the UK Parliament.<sup>24</sup> The constitutional dominance of Parliamentary Sovereignty means that all other constitutional principles operate in its shadow – at best, as principles of

---

<sup>23</sup> See R. WYN JONES *et al*, *England and its Two Unions: The Anatomy of a Nation and its Discontents*, London, 2013.

<sup>24</sup> For the classic statement of the doctrine, see A. V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London, 10<sup>th</sup> edn, 1959, Pt 1.

interpretation, or more generally as political constraints on the exercise of legislative power. Parliamentary Sovereignty is expressly preserved by the devolution statutes.<sup>25</sup> But even without these provisions, as a matter of principle, no parliament is capable of binding a future parliament by transferring legislative power to a rival legislature, since sovereignty is understood as continuing.<sup>26</sup>

The persistence of Parliamentary Sovereignty has had three major implications for the UK's model of territorial decentralisation.

The *first* is that there are no binding constitutional principles to guide, or constrain, the development of devolution. The UK Parliament is free to create – or not – devolved institutions and to allocate – or not – particular powers to them depending only upon its assessment of what is politically desirable or expedient. A good example is Parliament's response to the *Buick* case,<sup>27</sup> which arose in the context of the prolonged absence of a functioning Northern Ireland Executive due to the collapse of power sharing in January 2017 and the failure of members of the Northern Ireland Assembly to agree to form a government following the ensuing general election in March 2017.<sup>28</sup> In *Buick*, the Northern Ireland Court of Appeal held that it was unlawful for civil servants to take decisions in respect of matters which had been vested in Northern Ireland ministers. This decision was in line with standard constitutional understandings about the politically-neutral and constitutionally-subordinate role of civil servants, and the importance of democratic accountability. Nevertheless, rather than take steps either to end the political *impasse* in Northern Ireland by holding another Assembly general election, or to suspend devolution and resume direct rule over Northern Ireland by politically accountable ministers in the UK Government, Parliament instead enacted the Northern Ireland (Executive Formation and Exercise of Functions) Act 2018, which temporarily empowered civil servants to act in place of ministers.

The *ad hoc* approach that tends to result from the absence of strong constitutional constraints exacerbates the asymmetry of devolution insofar as it results in some hard-to-justify differences in the detail of the three devolution settlements. But more fundamentally, Mitchell argues, it means that the development of devolution has followed a political rather than a constitutional logic.<sup>29</sup> In other words, in place of an overarching vision for the territorial constitution, or a set of uniform guiding principles, there have essentially been three different devolution processes, each responding to different political pressures and following different constitutional trajectories.

Thus in Scotland, devolution was essentially a reaction to the growing political importance of nationalist sentiment, and was developed in response to strong local

---

<sup>25</sup> See Scotland Act 1998, s.28(7); Northern Ireland Act 1998, s.5(6); Government of Wales Act 2006, s.107(5).

<sup>26</sup> This aspect of the doctrine was put under some pressure by the UK's membership of the EU, since the UK courts did, in practice, accept the supremacy of EU law – see *R v Secretary of State for Transport ex p Factortame Ltd (No. 2)* [1991] 1 All ER 70 (HL). However, the courts went to some lengths to emphasise in subsequently cases that this made only limited inroads into the classic account of Parliamentary Sovereignty, maintaining that Parliament retained the right to override EU law expressly – see, in particular, *Thoburn v Sunderland City Council* [2003] QB 151.

<sup>27</sup> *In re Buick* [2018] NICA 26.

<sup>28</sup> A new executive was eventually formed in January 2020.

<sup>29</sup> Above n13, pp 220-2

demand, with extensive civil society input.<sup>30</sup> The devolution arrangements eventually enacted in the Scotland Act 1998 closely followed a blueprint developed by the Scottish Constitutional Convention – an informal body set up in 1989 by opposition political parties and civic institutions in Scotland to advance the case for devolution in the face of intransigence from the then Conservative Government. Whereas for many of its supporters, the hope was that devolution would grant sufficient local self-government to appease nationalist sentiment, the trend since 1999 has in fact been towards greater autonomy, and ultimately perhaps even independence (see further section 3.5, below). In Northern Ireland, by contrast, the restoration of devolution in 1999 was a compromise to bring an end to the Troubles, brokered, and underpinned, by an international agreement between the British and Irish governments – the Belfast/Good Friday Agreement 1998.<sup>31</sup> This political context explains the consociational aspects of devolution in Northern Ireland, as well as various other features intended to give mutual reassurance to nationalist and unionist communities, such as “north-south” and “east-west” forums for intergovernmental co-operation, the ability to choose either or both British and Irish identities and citizenship, and acceptance of the right of the majority to determine whether Northern Ireland remains part of the UK, or reunites with the Republic of Ireland. Finally, devolution in Wales has been a much more cautious and gradual process of decentralisation, aimed at improving the responsiveness and accountability of Welsh governance within the UK.<sup>32</sup> The limited nature of the original devolution arrangements reflected relatively weak popular support for devolution: a scant 50.3 per cent of voters, on a 50 per cent turn out, voted in favour of devolution in the 1997 Welsh referendum. However, the subsequent strengthening of Welsh devolution has tracked growing support for Welsh autonomy, albeit the overwhelming majority of Welsh voters remain committed to the Union.<sup>33</sup>

The *second* implication of Parliamentary Sovereignty is that the existence and powers of the devolved institutions are not legally entrenched. They were created by ordinary Acts of Parliament, which can be freely amended, or even repealed by subsequent Acts of Parliament – as evidenced by the abolition of the first Parliament of Northern Ireland in 1973.<sup>34</sup> In addition, while there are hard legal limits on the legislative competences of the devolved legislatures, subject to extensive political and judicial enforcement mechanisms,<sup>35</sup> which prevent them encroaching upon policy matters reserved to the UK Parliament, there are no equivalent legal constraints on the

---

<sup>30</sup> See MITCHELL, above n13, ch 6; MCHARG, above n15.

<sup>31</sup> See MITCHELL, above n13, ch 8; DICKSON, above n15.

<sup>32</sup> See MITCHELL, above n13, ch 7; RAWLINGS, above n15.

<sup>33</sup> For instance, the most recent Welsh Political Barometer poll, found that 60% of voters supported either the *status quo* or greater autonomy for Wales, as against only 25% who supported no or weaker devolution. Support for Welsh independence stood at 25% - the highest recorded figure, but substantially below support for secession in Scotland or Northern Ireland. See R. AWAN-SCULLY, *Attitudes to Devolution and Welsh Independence, Elections in Wales Blog*, 5 June 2020, available at <https://blogs.cardiff.ac.uk/electionsinwales/2020/06/05/attitudes-to-devolution-and-welsh-independence/>.

<sup>34</sup> Northern Ireland Constitution Act 1973.

<sup>35</sup> See C. MCCORKINDALE and J. HIEBERT, *Vetting Bills in the Scottish Parliament for Legislative Competence* (2017) 21 *Edinburgh Law Review* 319; C. MCCORKINDALE *et al*, *The Courts, Devolution and Constitutional Review* (2017) 35 *University of Queensland Law Journal* 289.

legislative competence of the UK Parliament, to prevent it encroaching upon devolved matters.

This means that the protections for devolved autonomy are also political rather than legal. The creation of the current institutions was preceded by the holding of referendums in Scotland and Wales in 1997, and in Northern Ireland in 1998, the aim of which was not only to gauge popular support for devolution, but also to give them a degree of political entrenchment. In addition, devolution was accompanied by the announcement of the so-called Sewel (or Legislative Consent) Convention – a rule of constitutional practice which provides that the UK Parliament will not normally legislate in relation to devolved matters without the consent of the relevant devolved legislature. In practice, this means that devolved consent is sought not only for UK legislation affecting currently devolved matters, but also for Bills affecting the *scope* of devolved legislative or executive competence.<sup>36</sup>

Following the 2014 independence referendum, as part of a promised strengthening of devolution, the Sewel Convention was placed on a statutory footing for Scotland, along with a guarantee that the Scottish Parliament and Scottish Government were permanent parts of the UK's constitutional arrangements, which would not be abolished except with the consent of the Scottish people in a further referendum.<sup>37</sup> Similar provisions were enacted for Wales in the Wales Act 2017. However, in *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union*,<sup>38</sup> the Supreme Court held that statutory recognition had had no effect on the legal status of the Sewel Convention; the Court considered that the intention of Parliament had been to entrench the rule *as a convention*, and not to convert it into a legally justiciable rule.<sup>39</sup> As a consequence, the court refused to rule on a dispute between the devolved and UK Governments as to whether the Convention was engaged by legislation triggering the UK's withdrawal from the EU. On an orthodox understanding of Parliamentary Sovereignty, the referendum guarantees are likely to be regarded as similarly unenforceable and therefore of symbolic importance only.<sup>40</sup>

The position is slightly different in Northern Ireland, insofar as the existence of the devolved institutions is underpinned by the Belfast/Good Friday Agreement, which is binding on the UK Government as a matter of international law. However, Parliamentary Sovereignty means that international treaties are not directly enforceable before the domestic courts, and the Supreme Court in *Miller* also refused to derive from the Agreement any broad principle of consent to changes in the constitutional position

---

<sup>36</sup> At least in Scotland and Wales; in Northern Ireland consent practice seems to be confined to the first arm of the convention. For discussion of the development and operation of the Convention, see A. MCHARG, *Constitutional Change and Territorial Consent*, in M. ELLIOTT *et al* (eds), *The UK Constitution After Miller: Brexit and Beyond*, Oxford, 2018, pp 159 – 67.

<sup>37</sup> Scotland Act 1998, ss. 1 and 2.

<sup>38</sup> [2017] UKSC 5.

<sup>39</sup> For a critique of this decision, see MCHARG, above n36, pp 168-77.

<sup>40</sup> The referendum guarantees could be regarded as a “manner and form” entrenchment, and there is some academic and judicial support for the idea that such provisions are capable of binding a future Parliament – see in particular M. GORDON, *Parliamentary Sovereignty in the UK Constitution: Process, Politics and Democracy*, Oxford, 2015. However, this is a minority view, and in any case, it is not clear that the language of the statutory provisions would be read as being intended to bind future parliaments.

of Northern Ireland which would constrain the ability of the UK Parliament to authorise Brexit.<sup>41</sup>

The fact that Parliamentary Sovereignty leaves so much space for politics in both the development and defence of territorial decentralisation gives rise to a *third* implication, namely that it allows for competing interpretations of the nature of the territorial constitution. On one view, the UK is a unitary state, with a single source of both legal and political sovereignty residing in the UK Parliament. On this view, the creation of decentralised forms of government, including devolved legislatures, is a limited, top-down and revocable concession to local autonomy, and sub-national tiers of government are clearly subordinate to the UK level. During the 1997 Scottish devolution referendum campaign, for instance, the then Prime Minister, Tony Blair (in)famously compared the proposed Scottish Parliament to an English parish council.<sup>42</sup> On another view, though, devolution is evidence of a more pluralistic constitutional order – variously a “Union State”,<sup>43</sup> a “State of Unions”,<sup>44</sup> or a quasi-federal state – in which local self-government is understood as the (bottom-up) product of the exercise of popular sovereignty in the devolved nations. On this view, legislative devolution gives rise to a constrained constitutional order, in which governance competences are shared between the UK and devolved levels, on the basis of parity of esteem.<sup>45</sup>

Which interpretation of the territorial constitution is preferred tends to vary with the perspective of the observer. It may, for instance, differ depending on whether emphasis is given to legal or political factors in understanding the origins and operation of devolution. It may also depend on geographical position: the unitary state perspective tends to be more commonly expressed in England (where, as already noted, the governance system remains essentially unitary) and in the UK level institutions, whereas more pluralistic constitutional interpretations are more popular in the devolved nations. Finally, constitutional understandings may be influenced by political values. Nationalist politicians – unsurprisingly – very strongly assert local autonomy, whereas many in the Conservative party – which opposed devolution – tend to downplay its constitutional significance. Indeed, as will be discussed in the next section, there has been a resurgence of a particularly muscular and centralising form of unionism within the Conservative party over the past few years.<sup>46</sup>

---

<sup>41</sup> Above n38, para 135. For discussion, see G. ANTHONY, *Sovereignty, Consent and Constitutions: the Northern Ireland References*, in ELLIOTT *et al* (eds), above n36.

<sup>42</sup> *The Scotsman*, 4 April 1997.

<sup>43</sup> See S. ROKKAN and D. URWIN, *Introduction: Centres and Peripheries in Western Europe*, in S. ROKKAN and D. URWIN (eds), *The Politics of Territorial Identity*, London, 1992.

<sup>44</sup> MITCHELL, above n13.

<sup>45</sup> See A. MCHARG, *Unity and Diversity in the United Kingdom's Territorial Constitution*, in M. ELLIOTT *et al* (eds), *The Unity of Public Law*, Oxford, 2018.

<sup>46</sup> See M. KENNY and J. SHELDON, *When Planets Collide: the British Conservative Party and the Discordant Goals of Delivering Brexit and Preserving the Domestic Union, 2016 – 2019*, (2020) 68 *Political Studies* 1.

### ***3. Problems and Tensions in the Territorial Constitution***

The complexity and contested nature of the UK's territorial constitution is particularly prone to the creation of territorial tensions and resentments. Of course, in any system of multi-level governance there are inevitable boundary disputes arising from intersecting policy competences and spillover effects, but in the UK context these are exacerbated by territorial asymmetry and the lack of constitutional entrenchment of devolution. Despite devolution, there is still a risk that the interests and wishes of the minority nations may be overridden by the English majority. Equally, though, as already noted, devolution may give rise to a perception that the *minority* nations are being unduly privileged, either by being accorded an influence disproportionate to their population share, or because they are able to articulate and defend their own territorial interests in ways that the English regions cannot.

Territorial tensions were muted in the early years of devolution by the fact that the same political party – Labour – was in power both at the UK level and in Scotland and Wales (either as minority governments or in coalition with the Liberal Democrats). Northern Ireland has always had its own party system, but the political significance of this was limited given both the very small size of the territory and the historical tendency to see it as – politically as well as geographically – “a place apart”. However, serious problems began to emerge in 2007, when the pro-independence Scottish National Party (SNP) took office in Scotland, initially and currently as a minority government, but between 2011 and 2016 as a majority government. Neither of these things was supposed to happen: devolution was, in the words of Labour MP George Robertson in 1997, supposed to “kill nationalism stone dead”; and the Additional Member Electoral system used for Scottish Parliament elections was supposed to prevent single-party majority government. However, the SNP has come to dominate Scottish politics, currently holding 48 out of 56 Scottish seats in the UK Parliament, and expected to win a fourth term of office – and possibly a second overall majority – at the May 2021 Scottish Parliament election.

Even more problematically, the Labour Party lost power at UK level in 2010, replaced initially by a Conservative/Liberal Democrat coalition, and since 2015 by single party majority or minority Conservative governments. Since the December 2019 General Election, the Conservative party enjoys an 80-seat majority in the House of Commons. Given that Labour remains the dominant party of government in Wales, this means that all four governments in the UK are currently under different political control. More importantly, however, it means that the Conservative party is increasingly perceived to be an English party, although it governs in important policy areas for the whole of the UK. While senior Conservative politicians still strongly profess their commitment to the Union,<sup>47</sup> the party has sometimes struggled to reconcile the need to appeal to its English electoral base with the promotion of territorial harmony. For example, during the 2015 General Election campaign, the party successfully exploited English voters' dislike of the SNP by suggesting that the Labour party would have to

---

<sup>47</sup> See *ibid.*



enter into a coalition with, and be held to ransom by, the SNP if it were to emerge as the largest party.<sup>48</sup> Similarly, following the 2017 General Election, the Conservatives entered into a confidence and supply agreement with Northern Ireland's Democratic Unionist Party, thus undermining its ability to act as an "honest broker" during a period of great political instability in Northern Ireland.

However, by far the most problematic issue in recent years has been the Conservative Governments' pursuit of Brexit. The decision to hold a referendum on EU membership in 2016 was taken by the then Prime Minister, David Cameron, not because he believed that the UK *should* leave the EU, but purely to appease Eurosceptic Conservative backbenchers and to see off the electoral threat from the UK Independence Party. As Henderson *et al* have argued, Brexit was a policy "made in England", both in the sense that the vote in England was decisive in determining the outcome of the referendum – a narrow, 52 per cent majority in favour of Leave, despite decisive majorities for Remain in Scotland and Northern Ireland – and because there was a strong correlation between Euroscepticism and English nationalism.<sup>49</sup> Although the decision to withdraw from the EU was technically a matter reserved to the UK level, it has nevertheless had significant implications for the territorial constitution. Brexit has direct consequences for the devolved institutions because of the way in which EU decision-making, and the constraining effect of EU law, cut across the boundary between reserved and devolved competences. But more generally, it has had a destabilising effect on the devolution settlements, particularly in Northern Ireland where it has undermined the careful balance between relations with the Republic of Ireland and the rest of the UK (rUK) struck by the Belfast/Good Friday Agreement. As will be discussed below, Brexit has unleashed competing pressures, on the one hand, for further territorial divergence and, on the other hand, for recentralisation, significantly polarising and worsening relations between the UK and devolved governments.

More recently, the handling of the Covid-19 pandemic – another issues engaging intersecting policy competences – has created further important tensions. While the desirability of a consistent response to a common problem which does not respect jurisdictional boundaries, and the practical constraints on both devolved and UK decision making caused by mutual policy interdependencies, have militated strongly in favour of a co-ordinated approach to the crisis, the scope for differing political choices about how to balance the competing public health, economic and other effects of the pandemic has produced pressures for divergence. Again, this has been particularly important in Northern Ireland, where co-ordination across the Irish border is at least as important as co-ordination with the rUK. Once again, we have seen highly polarised understandings of how, in constitutional terms, the crisis ought to be managed and, coming on top of Brexit, the survival of the UK seems more in doubt than ever.

Tensions have been played out in relation to five main aspects of the territorial constitution.

---

<sup>48</sup> See R. HAYTON, *British Conservatism After the Vote for Brexit: the Ideological Legacy of David Cameron*, (2018) 20 *British Journal of Politics and International Relations* 223, pp 229-30.

<sup>49</sup> A. HENDERSON *et al*, *How Brexit Was Made in England*, (2017) 19 *British Journal of Politics and International Relations* 631.

### 3.1. *Protecting Devolved Autonomy*

Prior to Brexit, the Sewel Convention had worked well as a means of protecting devolved autonomy, while promoting co-operation between the UK and devolved governments in areas of intersecting competence.<sup>50</sup> In practice, the Convention had operated not so much as to *prevent* UK legislation on devolved matters, but as a means of enabling the devolved legislatures to consent to the UK Parliament legislating on their behalf, promoting prior consultation and negotiation on UK Bills affecting devolved matters. In the few cases in which consent could not be secured, Bills had been amended, or devolved matters removed from their scope. As already noted, the Convention had been extended in practice to require consent to adjustments to the scope of devolved competence, as well as to Bills affecting existing devolved competences, and it had become well institutionalised at devolved level, with procedures for parliamentary scrutiny and approval of Legislative Consent Memorandums prepared by the devolved governments. Statutory recognition of the Convention in the Scotland Act 2016 and Wales Act 2017 reflected its fundamental importance to the practice of devolution.

However, the Convention has been put under severe strain by Brexit. The process of deciding whether and how to withdraw from the EU has been punctuated by a number of major disputes over devolved consent. As noted above, the first of these concerned whether devolved consent was required over legislation to trigger the UK's withdrawal from the EU. The devolved governments considered that the Convention was engaged because removal of the obligation to comply with EU law would affect the future scope of devolved competences. The UK government, by contrast, insisted that devolved consent was not required because deciding to leave the EU was a matter of international relations, which was reserved. The Supreme Court's refusal to rule on this matter in the *Miller* case meant that the UK Government was able to maintain its position, with the devolved governments unable to do anything other than protest. The European Union (Notification of Withdrawal) Act 2017 was thus enacted without devolved consent being sought.<sup>51</sup>

The next major Brexit Bill to be introduced was the European Union (Withdrawal) Bill (now the European Union (Withdrawal) Act 2018), which provided for the repeal of the European Communities Act 1972 and for continuity of effect of EU law in domestic law post-Brexit. The Bill also provided for the adjustment of devolved competences once the obligation to comply with EU law had been lifted, and for the allocation of powers returning from the EU as between the UK and devolved levels.<sup>52</sup> It was recognised from the outset that this Bill did require devolved consent. However, in

---

<sup>50</sup> See MCHARG, above n36, pp 159-62.

<sup>51</sup> See A. MCHARG and J. MITCHELL, *Brexit and Scotland* (2017) 19 *British Journal of Politics and International Relations* 512.

<sup>52</sup> For fuller discussion of the European Union (Withdrawal) Bill, see T. MULLEN, *Brexit and the Territorial Governance of the United Kingdom* (2019) 14 *Contemporary Social Science* 276, pp 283-6.

a break from usual practice, the devolved governments were not consulted over the contents of the Bill, and as originally drafted, both the Welsh and Scottish Governments were unable to recommend consent.<sup>53</sup> Amongst other objections, the Bill proposed that *all* returning EU competences would be allocated to the UK level in the first place, even in policy areas, such as agriculture or fisheries that are otherwise devolved, with a vague commitment that an unspecified number of powers would be transferred to the devolved level at some unspecified point in the future. The Scottish and Welsh Governments regarded this as an illegitimate “power grab”. Following prolonged negotiations, the Bill was extensively amended to restore the presumption that returning EU competences in devolved areas would fall to the devolved level, subject to a (time-limited) power to freeze devolved decision-making in areas where UK-wide common frameworks were considered to be necessary (see further section 3.2). This was enough to enable the Welsh Government to recommend consent. However, the Scottish Parliament voted overwhelming to withhold consent. Nevertheless, for the first time ever, the Bill was enacted anyway without further amendment.

What is particularly important about this saga is the way in which the decision to override the Scottish Parliament’s refusal of consent was justified. The wording of the Sewel Convention provides that the UK Parliament will not *normally* legislate in relation to devolved matters without consent. The UK Government took the view that Brexit was an abnormal situation justifying departure from usual practice. However, it made no attempt to articulate in constitutional terms why it was necessary or appropriate to proceed without consent. Rather, it seemed to recast – and weaken – the Convention as a rule requiring that devolved consent be *sought*, but not necessarily requiring it to be *gained*, if the UK Government considers that consent is being unreasonably withheld.<sup>54</sup> This interpretation is confirmed by a third Brexit statute – the European Union (Withdrawal Agreement) Act 2020. Again, the UK Government accepted that the Sewel Convention was engaged by the Bill. However, the decision by all three devolved legislatures to refuse consent was effectively ignored; noted as a matter of regret, but not as any serious constitutional impediment to the passage of the Bill.<sup>55</sup>

Two further aspects of the EU (Withdrawal) Act saga are also worthy of mention. First, the Scottish Government’s ongoing objection to the legislation was based on the fact that, in its amended form, it permitted UK government *ministers*, as distinct from the UK Parliament, acting through delegated legislation to alter the scope of devolved competence. Although hedged about with restrictions (including a requirement to seek – but again not necessarily to secure – devolved consent), the Scottish Government regarded this as being objectionable in principle. These ministerial freezing powers have not yet been used, but their existence establishes a precedent which further weakens the constitutional status of devolution.

---

<sup>53</sup> N.b., there was no functioning Northern Ireland Executive during this period.

<sup>54</sup> See, e.g., D. MUNDELL MP, H.C. Deb., 14 June 2018, Vol. 642, col. 1122.

<sup>55</sup> See Lord CALLANAN, H.L. Deb., 21 January 2020, Vol. 801, cols. 1091-2.

Secondly, in order to put pressure on the UK Government to amend the EU (Withdrawal) Bill, the Scottish and Welsh Governments had introduced their own so-called “Continuity Bills” to provide for the continuity of effect of EU law in devolved areas.<sup>56</sup> When the Welsh Assembly agreed to the EU (Withdrawal) Bill, it also agreed to repeal its own legislation. However, in the case of the Scottish Continuity Bill, the UK Government for the first time used its power under the Scotland Act 1998 (s.33) to refer the Bill to the Supreme Court for a ruling on whether it was within the powers of the Scottish Parliament to enact it.<sup>57</sup> Although, the Supreme Court rejected most of the grounds on which the Bill had been referred, the effect of making the reference was to prevent it being presented for Royal Assent until after the case had been decided. In the meantime, the EU (Withdrawal) Act had been enacted, subject to a late amendment which provided that the Act itself would become a “protected statute” which the devolved legislatures were not permitted to modify, which change took effect immediately upon its enactment. The Supreme Court ruled that the competence of the Continuity Bill was to be judged at the point at which it would receive Royal Assent, rather than at the point at which it was passed by the Parliament. Accordingly, while the Court held that all but one provision of the Continuity Bill had been within devolved competence *at the time it was passed*, this meant that, *by the time it would be enacted*, it would largely be outwith competence to the extent that it was inconsistent with the provisions of the EU (Withdrawal) Act. Again, this sets what from the point of view of the devolved institutions is a very dangerous precedent, allowing the UK Government to win any dispute over the boundary between reserved and devolved competence simply by stopping the legislative clock and amending the relevant devolution statute.

The cumulative effect of these events has been a major breakdown of trust between the devolved and UK governments, and a loss of faith in the Sewel Convention as a mechanism for protecting devolved autonomy. At the time of writing, further disputes over Brexit-related legislation are looming, and it possible that there will be further resort to the courts. However, the legal arena is one in which the odds are heavily stacked against the devolved institutions.

### **3.2. Limiting Devolved Autonomy**

The history of devolution since 1999 has been one of increasing local autonomy over time. In the wake of the 2014 independence referendum, and the subsequent

---

<sup>56</sup> See C. MCCORKINDALE and A. MCHARG, *Continuity and Confusion: Legislating for Brexit in Scotland and Wales, Part I and Part II*, *UK Constitutional Law Blog*, 6 and 7 March 2018, available at: <https://ukconstitutionallaw.org/2018/03/06/christopher-mccorkindale-and-aileen-mcharg-continuity-and-confusion-legislating-for-brexit-in-scotland-and-wales-part-i/> and <https://ukconstitutionallaw.org/2018/03/07/christopher-mccorkindale-and-aileen-mcharg-continuity-and-confusion-legislating-for-brexit-in-scotland-and-wales-part-ii/>.

<sup>57</sup> *The UK Withdrawal from the European Union (Legal Continuity) (Scotland) Bill – a Reference by the Attorney General and the Advocate General for Scotland* [2018] UKSC 64. For discussion, see A. MCHARG and C. MCCORKINDALE, *The Supreme Court and Devolution: the Scottish Continuity Bill Reference* (2019) *Juridical Review* 190.

substantial increase in the powers of the Scottish Parliament, concern had begun to be expressed about the centrifugal effects of devolution and the need to set limits to devolved autonomy in order to bolster the unity and integrity of the state.<sup>58</sup> As has been discussed above, powers have been devolved in an essentially *ad hoc* manner, driven by path dependency and local demand, without much concern for the impact on the maintenance of common standards or the conditions of national unity. For example, devolution of powers over welfare, voting rights, and human rights law has led to divergence between the four parts of the UK in ways which might potentially undermine common civic and social citizenship.

Brexit has, however, significantly increased the political salience of the issue of common standards by removing one of the few integrative forces in the territorial constitution, *i.e.*, the need for all four governments and legislatures to comply with the common external constraints provided by EU law. The removal of those constraints post-Brexit has raised concerns about the impact of potential policy divergence on the efficiency and integrity of the UK's own internal market (for which there are few extant legal supports), as well as about the ability of the UK Government to enter into new trade deals affecting both reserved and devolved matters. These concerns explain the UK Government's initial power-hoarding approach to the repatriation of EU competences. However, while the devolved governments agree with the general aim of avoiding undue distortions to internal trade and mobility, they are also concerned about the potential impact of new legal constraints on their policy-making freedom.

The approach so far has been to try to agree new common frameworks on an *ad hoc* basis, which has been reasonably successful. Nevertheless, reaching agreement in certain areas has proved to be more difficult, and a sectoral approach also carries risks of distortions to competition arising in areas not covered by common frameworks. Hence, in July 2020, the UK Government published a White Paper proposing a new, generally applicable "Market Access Commitment", which will be put on a statutory footing in time for the ending of the Brexit transition period at the end of 2020, along with a new subsidy control regime to replace EU state aid law.<sup>59</sup> Although the precise details of these proposals remain unclear, the Market Access Commitment will consist of principles of mutual recognition and non-discrimination that are intended to provide a baseline level of regulatory coherence across a wide range of sectors, thereby imposing significant new constraints on devolved decision-making.

In the context of already poor relations, these proposals are certain to provoke another major row between the UK and devolved governments. While it is easy to agree on the *principle* of limits to devolved autonomy, matters are complicated in practice by a number of factors.

---

<sup>58</sup> See, e.g., HOUSE OF COMMONS POLITICAL AND CONSTITUTIONAL REFORM COMMITTEE, *Do We Need a Constitutional Convention for the United Kingdom?*, 4<sup>th</sup> Report 2012-13, H.C. 371; WALES GOVERNANCE CENTRE, *The UK's Changing Union: Towards a New Union*, Cardiff, 2015; BINGHAM CENTRE FOR THE RULE OF LAW, *A Constitutional Crossroads: Ways Forward for the United Kingdom*, London, 2015; CONSTITUTION REFORM GROUP, *Act of Union Bill*, London, 2016; and for discussion of such proposals, see MCHARG, above n45.

<sup>59</sup> DEPARTMENT FOR BUSINESS, ENERGY AND INDUSTRIAL STRATEGY, *UK Internal Market*, CP278, London, 2020.

The first is that what should be the subject of common frameworks, and what the content of common standards should be, are highly political questions on which the various governments do not agree, particularly in relation to matters such as food standards and environmental protection. While the White Paper makes much of the highly integrated nature of the UK internal market, dating back to the Acts of Union of 1706/7 and 1800, it also acknowledges that some sectors (such as legal services) have always been outside the internal market. It is also unclear how far the Market Access Commitment will extend into public services like higher education or the National Health Service, and in what circumstances the devolved governments will be able to derogate from internal market principles.

Second, given the principle of Parliamentary Sovereignty, any new constraints will operate asymmetrically. In other words, in contrast to EU law, they will be binding on the devolved institutions, but not – ultimately – on the UK Parliament. This is important because, as has been seen, the UK Parliament is also *de facto* the English Parliament. Thus, there will be greater freedom to set regulatory standards for England than in other parts of the UK; the White Paper makes commitments to the maintenance of high regulatory standards, but such promises are unenforceable. Moreover, under a system of mutual recognition, because of the overwhelming economic dominance of England, standards set for England are likely to exert significant regulatory pull. The White Paper also makes clear that matters reserved to the UK level will *not* be subject to internal market constraints. This is a significant further asymmetry because, as Brexit itself demonstrates, common standards can be undermined by policy decisions at the centre as well as at the peripheries.

Finally, the history of asymmetrical territorial governance also makes common standards harder to achieve. Indeed the Brexit process itself has produced additional asymmetry in the form of the Northern Ireland Protocol to the Withdrawal Agreement, which provides for close regulatory alignment between Northern Ireland and the EU internal market. The Protocol was agreed in order to prevent the re-imposition of a hard border between Northern Ireland and the Republic of Ireland, which might have become the focus of renewed violence. However, it has come at the price of border controls between Northern Ireland and the rUK. How exactly regulatory alignment between Northern Ireland and the EU is to be reconciled with participation in the UK internal market remains to be seen. However, while Conservative MPs were initially concerned about the impact of the Northern Ireland Protocol on the integrity of the UK, and voted against the first version of the Withdrawal Agreement negotiated by Theresa May's Government for that reason, they were ultimately prepared to swallow these concerns when it became clear that Brexit itself might be under threat if no deal were to be secured.<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> See KENNY and SHELDON, above n46, pp 13-5.

### **3.3. Intergovernmental Relations and Shared Rule**

It is accepted amongst scholars of multi-level governance that institutions of self-rule need to be balanced by mechanisms for shared rule.<sup>61</sup> In other words, machinery for intergovernmental relations is required to allow for consultation and information-sharing in respect of potential spillover effects, co-ordination in areas of overlapping competence, and resolution of disputes. The intricacy of the various reserved/devolved boundaries, and the complexity of devolution finance arrangements (see further section 3.4, below), make such mechanisms particularly important in the UK context.

Arrangements for intergovernmental working at both official and ministerial level were put in place to accompany devolution. However, with the exception of the British-Irish Council required by the Belfast/Good Friday Agreement and implemented under the Northern Ireland Act 1998, these are non-statutory mechanisms, governed by intergovernmental Concordats and Memorandums of Understanding.<sup>62</sup> Moreover, the intergovernmental arrangements have been repeatedly criticised.<sup>63</sup> Problems include a preference for informal relations over the official machinery of Joint Ministerial Councils (JMCs); the JMCs fell into abeyance in the early years of devolution, and there have been extended periods since during which they have not met. The system is also dominated by the UK Government: JMCs meet at the discretion of, and their agendas are set by, the relevant UK ministers, who, as already noted, combine roles as both UK and English representatives. There is no independent mechanism for dispute resolution: dispute panels are also chaired by UK ministers. And the system is generally lacking in transparency.

These problems have been fully in evidence during both Brexit and the Covid-19 pandemic. As far as Brexit is concerned, the then Prime Minister, Theresa May, initially promised that the devolved governments would be fully involved in the decision-making process, and a new JMC (EU Negotiations) (JMC (EN)) was established in 2016 to give them a voice in Brexit discussions. In practice, though, the new body “[q]uite clearly ... failed to live up to its remit”.<sup>64</sup> There have been lengthy periods during which JMC (EN) failed to meet; devolved ministers have repeatedly complained about lack of meaningful engagement; key decisions have been taken without devolved agreement, and with minimal prior consultation; and attempts by the devolved governments to influence both the substance of the UK’s future relationship with the EU and the withdrawal process have been summarily rebuffed.

In relation to the Covid-19 pandemic, the four governments initially worked closely together, but outside the formal intergovernmental machinery via emergency arrangements. However, as the crisis progressed, devolved ministers again complained

---

<sup>61</sup> See MCEWEN, above n19, pp 227-33.

<sup>62</sup> For an overview of the current arrangements, see D. TORRANCE, *Intergovernmental Relations in the United Kingdom*, House of Commons Library Briefing Paper CBP-8371, 2018.

<sup>63</sup> For a review, see N. MCEWEN *et al*, *Intergovernmental Relations in the UK: Time for a Radical Overhaul?*, (2020) *Political Quarterly* 1.

<sup>64</sup> N MCEWEN, *Brexit Negotiations: the Devolution Dimension*, *Centre on Constitutional Change Blog*, 29 June 2020, available at: <https://www.centreonconstitutionalchange.ac.uk/news-and-opinion/brexit-negotiations-devolution-dimension>.

about the disbanding of ministerial implementation groups, and the failure of COBRA – the UK Government’s emergency planning committee – to meet regularly.<sup>65</sup> The muscular unionism in evidence throughout the Brexit process has also been evident in relation to the handling of the pandemic. The UK Government appears to have expected to lead a common UK-wide response to the crisis and ministers have expressed frustration at the insistence by the devolved governments on making their own decisions. At times, this has descended into absurdity – such as when the Prime Minister, Boris Johnson, denied the existence of a border between Scotland and England.<sup>66</sup> For their part, devolved ministers have been frustrated by the failure of UK Ministers to clearly distinguish between their responsibilities for England and for the whole of the UK, for instance, by announcing policy measures for England as if they applied to the whole of the UK, by failing to take adequate account of territorial divergence in making UK-wide decisions, or by failing to consult the devolved governments on English policies with spillover effects.

In response to criticism, a review of intergovernmental relations arrangements led by the UK Cabinet Office was instituted in March 2018, and a second independent review of the UK Government’s “union capability”<sup>67</sup> led by Lord Dunlop was launched in July 2019. The Internal Market White Paper also acknowledges the need for expansion of intergovernmental arrangements. However, no concrete reform proposals have yet been published, and it is hard to detect much enthusiasm from the current UK Government for significantly improving mechanisms of shared rule. Instead, it prefers to demonstrate the benefits of the Union through assertive central government action, even if this involves encroaching on the responsibilities of the devolved governments.<sup>68</sup>

### **3.4. *Financing Devolution***

Finance is an area in which tensions between local autonomy and national cohesion are often strongly felt. Without financial autonomy, policy freedom for sub-state governments may be significantly curtailed, as well as effective accountability undermined. However, fiscal transfers may be necessary to ensure a degree of equity in public spending. In turn, these have the potential to generate territorial resentments if financial allocations and/or differential spending patterns are perceived to be unfair. In the UK, political divergence between the UK and devolved governments coincided with a period of financial austerity following the 2008 financial crash, thus increasing the potential for conflict over territorial funding.

---

<sup>65</sup> See evidence of J. FREEMAN MSP to the House of Commons Scottish Affairs Committee, 11 June 2020, available at: <https://parliamentlive.tv/Event/Index/ea7f7cde-7d1f-4405-b802-77e54333dbec>.

<sup>66</sup> Prime Minister’s Questions, 1 July 2020, H.C. Deb. Vol. 678, col. 320.

<sup>67</sup> I.e., “To consider whether UK Government structures are configured in such a way as to strengthen the working of the Union, and to recommend changes where appropriate.” CABINET OFFICE, *Review of UK Government Union Capability: Terms of Reference*, 4 July 2019, available at: [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/814759/ToRs\\_for\\_independent\\_review.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/814759/ToRs_for_independent_review.pdf).

<sup>68</sup> KENNY and SHELDON, above n46, pp 6-8.



The arrangements for financial devolution in the UK are complex.<sup>69</sup> Initially, devolved budgets consisted overwhelmingly of centrally-allocated block grants,<sup>70</sup> determined according to the so-called “Barnett formula”. This arrangement predates devolution, and determines the block grant for each devolved nation as a percentage of the equivalent spending on devolved public services in England (e.g., health, education, policing, etc). This means that the amount of funding available to the devolved governments fluctuates with increases or decreases in public spending in England (although they are free to determine their own spending priorities within the block grant). The funding formula nevertheless ensures relatively generous *per capita* funding in the devolved nations, particularly in Scotland and Northern Ireland, which cannot be justified wholly by reference to greater need, since, on average, both Scotland and Northern Ireland are wealthier than either Wales or the North of England.<sup>71</sup> As *per capita* tax revenue is also higher in England,<sup>72</sup> this has given rise to claims that the devolved nations are being unfairly subsidised at the expense of England.

Since 2015, there have been moves towards fiscal autonomy for all three devolved territories. This has gone furthest in Scotland, where Income Tax has been almost entirely devolved since 2017 along with a range of smaller taxes, and it is least advanced in Northern Ireland, although corporation tax has been devolved in Northern Ireland, but not in Scotland or Wales. Even so, the percentage of government spending raised through devolved taxation is still significantly lower even in Scotland than the percentage of public expenditure managed or overseen by the devolved governments.<sup>73</sup> Accordingly, the block grant remains the major source of devolved finance.

The interaction between devolved taxation and the block grant is complicated, and is determined via non-statutory “Fiscal Frameworks” negotiated between the UK Treasury and the relevant devolved government. Like the intergovernmental arrangements more generally, these financial arrangements lack transparency. The absence of an independent dispute resolution mechanism is also particularly problematic, for example when disagreements arise over whether UK government spending generates “Barnett consequentials” (i.e., consequential increases in devolved funding). Accordingly, it is essentially at the discretion of the UK Government whether spending is counted towards the calculation of the block grant or not.<sup>74</sup>

Weak borrowing powers also remain a problem. The Scottish Government was granted borrowing powers under the Scotland Act 2012, and these were strengthened by the Scotland Act 2016. Similar powers were extended to Wales by the Wales Act 2017. However, the powers are limited, and subject to Treasury agreement. This again

---

<sup>69</sup> For an overview, see INSTITUTE FOR GOVERNMENT, *Devolution at 20*, London, 2019, ch 4; NATIONAL AUDIT OFFICE, *Investigation into Devolved Funding*, H.C. 1990, Session 2017-19.

<sup>70</sup> Local taxation was devolved in all three jurisdictions, and the Scottish Parliament had a power (which it never used) to vary the basic rate of Income Tax by 3 percentage points. The devolved administrations also received direct EU funding.

<sup>71</sup> INSTITUTE FOR GOVERNMENT, above n69, pp 45-6; MULLEN, above n52, p 241.

<sup>72</sup> Albeit with significant regional variations, and prior to 2014 *per capita* tax revenues were highest in Scotland, due to receipts from North Sea oil production – see INSTITUTE FOR GOVERNMENT, above n69, p 46.

<sup>73</sup> See *ibid*, p 50.

<sup>74</sup> See NATIONAL AUDIT OFFICE, above n69.

restricts the freedom of the devolved governments, for example in responding to the economic problems caused by the Covid-19 crisis, which in turn may inhibit divergent use of their public health powers.

In addition, devolved finance will be affected by Brexit, as EU funding schemes, from which the devolved governments disproportionately benefitted, will have to be replaced by new domestic funding streams. This has raised concerns not only about future funding levels and the possible imposition of new funding conditionalities, but also that the UK Government might try to bypass the devolved governments in the allocation of funds in favour of central control.<sup>75</sup> In fact, there has been a growing tendency for the UK Government to spend directly in devolved areas, in order to raise the profile of the Union and its practical benefits. This has been a further source of tension, insofar as central spending may distort devolved governments' spending priorities (for instance where they have been put under pressure to match UK Government funding for so-called "City Deals", although local government and local government finance is a devolved matter), or even override local political choices.<sup>76</sup>

### **3.5. Secession Rights**

A major point of contention in the classification of the UK as a unitary state or a Union State concerns the question of secession. Whereas, on the unitary state account, the UK Parliament in exercise of its sovereignty may *choose* to grant independence to part of the territory under its jurisdiction, on a Union State account, the *right* of self-determination resides in the component parts of the state. As noted in the introduction, the UK faces significant secessionist pressures. The formation of the Irish Free State in 1922 left the status of Northern Ireland a matter of contestation between unionist and nationalist communities, and the subject of competing constitutional claims; indeed, until 1999, Article 2 of the Irish constitution claimed the whole of the island of Ireland as its national territory. Similarly, the 2014 independence referendum failed to settle the issue of Scotland's constitutional future. The relative closeness of the result (44.7 per cent of the Scottish electorate voted Yes, on an 84.6 per cent turnout), plus the subsequent surge in electoral support for the SNP have kept the independence question at the forefront of Scottish political debate.

In both territories, secessionist pressures have been given significant added impetus by Brexit and again by Covid-19. In Northern Ireland, Brexit has re-emphasised the political salience of borders which had been successfully de-emphasised by the Belfast/Good Friday Agreement in the context of the UK and Ireland's common

---

<sup>75</sup> INSTITUTE FOR GOVERNMENT, above n69, pp 56-7.

<sup>76</sup> E.g., the UK Government has suggested that it might fund directly the extension of the M4 motorway in Wales, although the project was cancelled by the Welsh Government on environmental grounds – see *Boris Johnson Told He Has "No Say" on the M4 Relief Road*, *BBC Website*, 8 July 2020, available at: <https://www.bbc.co.uk/news/uk-wales-politics-53336549>.

membership of the EU.<sup>77</sup> The requirement to choose between a hard border with the Republic of Ireland or with the rUK has meant that Irish re-unification is now being discussed on both sides of the Irish border as a serious possibility.<sup>78</sup>

In Scotland, the Scottish Government made clear that it regarded the UK's withdrawal from the EU without majority consent as constituting a material change in the circumstances in which the 2014 independence referendum had been decided, and hence as constituting grounds for a second independence referendum. It has twice – in March 2017 and December 2019 – made a formal request to the UK Government for co-operation in securing a lawful referendum, albeit its plans have been put on hold during the Covid-19 crisis. Although Brexit appears to have had a smaller than anticipated impact on public support for independence – the effect of Remain voters switching from No to Yes has been to some extent counter-acted by Leave voters switching from Yes to No – seven out of nine opinion polls conducted in 2020 have shown support for independence at 50 per cent or above.<sup>79</sup> The Scottish Government's perceived greater competence than the UK Government in handling the pandemic seems to have been a tipping point. Moreover, the concrete effects of Brexit are yet to be felt, and may shift public opinion further in favour of independence.

There is no right of secession as such recognised in UK law. However, in relation to Northern Ireland, the principle that the people of Northern Ireland have the right to decide whether to remain part of the UK or to bring about a united Ireland (the “principle of consent”) is recognised in the Belfast/Good Friday Agreement. This is manifested in the Northern Ireland Act 1998<sup>80</sup> as a duty on the Secretary of State for Northern Ireland to organise a so-called “border poll” “if at any time it appears likely to him that a majority of those voting would express a wish that Northern Ireland should cease to be part of the United Kingdom and form part of a united Ireland” (and at no less than seven year intervals).<sup>81</sup> If a majority votes for reunification, “the Secretary of State shall lay before Parliament such proposals to give effect to that wish as may be agreed between Her Majesty's Government in the United Kingdom and the Government of Ireland”, albeit there is no obligation on the UK Parliament *as a matter of domestic law* to agree to such proposals. Nevertheless, there is uncertainty over the precise circumstances in which, and conditions under which, a border poll might be held. Given the current political salience of the border question, a recent legal action attempted to force the UK Government to set out its policy on these issues. However, the case was rejected by the Northern Ireland Court of Appeal.<sup>82</sup>

---

<sup>77</sup> C. GORMLEY-HEENAN and A. AUGHEY, *Northern Ireland and Brexit: Three Effects on “the Border in the Mind”*, (2017) 19 *British Journal of Politics and International Relations* 1.

<sup>78</sup> See e.g. C.R.G. MURRAY and A. O'DONOGHUE, *Life after Brexit: Operationalising the Belfast/Good Friday Agreement's Principle of Consent*, forthcoming *Dublin University Law Journal*.

<sup>79</sup> See <https://whatscotlandthinks.org/questions/how-would-you-vote-in-the-in-a-scottish-independence-referendum-if-held-now-ask/?removed>.

<sup>80</sup> S.1 and Sch 1.

<sup>81</sup> A border poll was last held in 1973.

<sup>82</sup> *Re McCord's Application for Judicial Review* [2020] NICA 23.

In relation to Scotland and Wales, the continuation of the Union is a reserved matter under the respective devolution statutes.<sup>83</sup> However, in relation to Scotland, it has been accepted by successive UK Governments since the 1970s that it could become independent if a majority of voters chose to do so. Following the 2011 Scottish Parliament General Election, the UK Government recognised that the SNP, by winning an overall majority on a manifesto commitment to hold an independence referendum, had secured a mandate to do so. Hence the UK Government was prepared to co-operate with the Scottish Government to ensure that such a referendum was “legal, fair and decisive”<sup>84</sup> and, following agreement over the terms of the referendum,<sup>85</sup> the Scotland Act 1998 was temporarily amended to make clear that the reservation of the Union did not preclude the Scottish Parliament from legislating for a (one-off) referendum on independence.<sup>86</sup>

The SNP’s subsequent requests to hold a second referendum have, however, been flatly refused by the UK Government. In relation to the March 2017 request, the then Prime Minister Theresa May responded simply that “now is not the time” for a second referendum; in relation to the December 2019 request, Boris Johnson claimed that the 2014 referendum had been a “once in a generation” vote and stated that he would not agree to the holding of a second referendum. Again, there is litigation currently before the Scottish courts seeking to establish whether the UK Government’s co-operation is actually necessary to hold a referendum, or whether legislation authorising a referendum would be lawful within the current terms of the Scotland Act<sup>87</sup> – a point on which there was considerable academic disagreement prior to the 2014 referendum.<sup>88</sup> But even if this litigation is successful, it is clear that an effective secession would be difficult to achieve without the co-operation of the UK Government.<sup>89</sup>

If, as is currently expected, the 2021 Scottish Parliament general election returns another overall majority for the SNP (or for a coalition of pro-independence parties), pressure for a second referendum will intensify. In the context of competing constitutional understandings of the legitimacy of secession claims, the UK Government’s continued refusal to co-operate in the organisation of a vote in an assertion of muscular unionism is likely to provoke a severe constitutional crisis. In both Scotland and Northern Ireland, much more careful constitutional statecraft than has been in evidence in recent years is likely to be required in order to contain and dampen

---

<sup>83</sup> Scotland Act 1998, Sch 5, para 1(b); Government of Wales Act 2006, Sch 7A, para 1(b).

<sup>84</sup> Secretary of State for Scotland, *Scotland’s Constitutional Future*, Cm 8203, London, 2012.

<sup>85</sup> The so-called “Edinburgh Agreement”, October 2012, available at: <https://www2.gov.scot/Resource/0040/00404789.pdf>.

<sup>86</sup> The Scotland Act 1998 (Modification of Schedule 5) Order 2014, SI 2014/1559.

<sup>87</sup> See <https://www.crowdjustice.com/case/the-scottish-people-vs-the-uk/>.

<sup>88</sup> For discussion, see, e.g., A. TICKELL, *The Technical Jekyll and the Political Hyde: The Constitutional Law and Politics of Scotland’s Independence Neverendum*, in MCHARG *et al* (eds), above n19.

<sup>89</sup> See C. MCCORKINDALE and A. MCHARG, *Constitutional Pathways to a Second Scottish Independence Referendum*, *UK Constitutional Law Blog*, 13 January 2020, available at: <https://ukconstitutionalaw.org/2020/01/13/chris-mccorkindale-and-aileen-mcharg-constitutional-pathways-to-a-second-scottish-independence-referendum/>.

secessionist pressures, rather than simply attempting to preserve the territorial integrity of the UK by legal fiat.

#### 4. Conclusion

The UK's system of territorial governance is highly unstable, facing competing disintegrative and recentralising pressures. While territorial tension has been exacerbated by Brexit and the Covid-19 pandemic, these are symptoms not causes of a dysfunctional territorial constitution. Other issues have the potential to provoke similar problems. For instance, continuing threats by the UK Government to reform the Human Rights Act 1998, which incorporates the European Convention of Human Rights into domestic law, is likely to be another territorial flashpoint, given the way in which Convention rights are integrated into, and underpin, the devolution settlements.<sup>90</sup>

There is quite widespread acceptance of the problems with the current system and no shortage of ambitious reform proposals.<sup>91</sup> However, radical reform of the territorial constitution faces formidable obstacles.<sup>92</sup> There are three problems in particular. First, meaningful reform would have to address the asymmetry of the current arrangements, and especially the lack of devolved government for England. However, there are very real challenges in superimposing a symmetrical governance model on a state in which asymmetry is so deeply rooted. Secondly, there is strong attachment to the constitutional principle of Parliamentary Sovereignty, which precludes any properly-entrenched division of territorial power. Membership of the EU appeared to be eroding the traditional understanding of Parliamentary Sovereignty in a way which might have been more accommodating of a more federal understanding of the constitution. However, the traditional constitutional centrality of the UK Parliament has been reasserted in the light of Brexit, not only in the political rhetoric of “taking back control”, but also in the way in which the UK Supreme Court has approached disputes over the location of constitutional authority in relation to decision-making about EU withdrawal.<sup>93</sup> Finally, there is a lack of political will at both devolved and UK levels. While the UK Government repeatedly proclaims its commitment to strengthening the Union, there is no indication that it is interested in fundamental constitutional reform; certainly not reform that would weaken the constitutional authority of the centre. Conversely, large proportions of political opinion in both Scotland and Northern Ireland are more interested in breaking up the UK than making it work better. Only the Welsh

---

<sup>90</sup> See, e.g., C. O'CONNOR, *Human Rights, Devolution and the Constrained Authority of the Westminster Parliament*, *UK Constitutional Law Blog*, 4 March 2013, available at: <https://ukconstitutionallaw.org/2013/03/04/colm-ocinneide-human-rights-devolution-and-the-constrained-authority-of-the-westminster-parliament/>.

<sup>91</sup> See MCHARG, above n90.

<sup>92</sup> See further A. MCHARG, *The Future of the United Kingdom's Territorial Constitution: Can the Union Survive?*, in A. LÓPEZ-BASAGUREN and L. ESCAJEDO SAN-EPIFANIO (eds), *Claims for Secession and Federalism: a Comparative Study with a Special Focus on Spain*, Heidelberg, 2019.

<sup>93</sup> See *R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union*, above n38; *R (Miller) v Prime Minister/Cherry v Advocate General for Scotland* [2019] UKSC 41.

Government is committed to a reformed, more-federal UK.<sup>94</sup> However, it has little influence, particularly given that so much political attention has been taken up by Brexit and the pandemic. In these circumstances, therefore, the break-up of the UK seems more likely than major reform of its territorial governance.

---

<sup>94</sup> See WELSH GOVERNMENT, *Reforming Our Union: Shared Governance in the UK*, Cardiff, 2019, available at: <https://gov.wales/sites/default/files/publications/2019-10/reforming-our-union-shared-governance-in-the-uk.pdf>.



**GRUPPO  
di PISA**  
Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## LA TRANSFORMACIÓN DEL SISTEMA ESPAÑOL DE DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL DEL PODER: UNA VALORACIÓN

JOAQUÍN URÍAS\*

SUMARIO: 1. Una Constitución que no resuelve el problema territorial – 2. Un sistema con posibilidades federalizantes. – 3. La cuestión abierta de las competencias autonómicas y el papel del Tribunal Constitucional. – 4. La falta de articulación institucional del estado autonómico. – 5. Una interpretación (cada vez más) centralista de la Constitución. – 6. La expansión de las competencias transversales del Estado. – 7. El impacto de la doctrina sobre el proceso soberanista catalán. – 8. Algunas conclusiones.

### ***1. Una Constitución que no resuelve el problema territorial***

Si algo caracteriza al sistema español de distribución territorial del poder es su falta de definición constitucional. En los debates y el texto de la Constitución de 1978 la cuestión territorial está muy presente; de hecho, la articulación de los distintos territorios en el seno del Estado ha sido uno de los problemas centrales en la construcción estatal de España desde su inicio. Sin embargo, la normal fundamental finalmente aprobada no regula de manera definitiva ningún modelo de articulación territorial; se limita a esbozar unos principios básicos; notablemente que debe haber ciertos espacios de autogobierno político para, al menos, algunos territorios. La concreción del sistema parece aplazarse.

Esta indefinición de la Constitución no se debió a ningún problema técnico. Es, tan sólo, el reflejo de la imposibilidad de llegar a un acuerdo -siquiera de principios- entre los constituyentes. El texto se discute en un contexto de auténtica explosión

---

\* Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Sevilla (España).

autonomista en los territorios periféricos, como respuesta a la experiencia franquista que impuso de manera autoritaria un modelo unitario basado en un fuerte nacionalismo español. Así, en la España de 1977 frente a las reivindicaciones centralistas de los herederos del régimen franquista, hay poderosas pulsiones identitarias en muchos de los territorios que integran el país. Son bien conocidos los casos de Cataluña, el País Vasco o Navarra donde existía una larga tradición nacionalista con amplio arraigo social y que se había desarrollado enormemente en el período anterior a la guerra civil y el advenimiento de la dictadura. Sin embargo las reivindicaciones identitarias se extendían también prácticamente por todos los territorios de la periferia española. A modo de ejemplo baste señalar las masivas manifestaciones en favor de la autonomía que tuvieron lugar por toda Andalucía el 4 de diciembre de 1977 o el auge de diversos movimientos nacionalistas en Galicia o en las Islas Canarias cuyo exponente más trágico llegó incluso a poner en práctica procedimientos de lucha armada<sup>1</sup>.

En este contexto, no era realista imaginar un modelo en el que, al menos los territorios periféricos, fueran a renunciar a reclamar su autogobierno. En los estudios constitucionales españoles es un clásico referirse al principio dispositivo, considerado una de las más originales aportaciones del sistema de 1978<sup>2</sup>: en esencia se trata de que son los territorios los que deciden, tras la entrada en vigor de la Constitución, si se quieren convertir en comunidades autónomas y -de hacerlo- cuáles serán las competencias que asumen. Sin embargo, el valor efectivo del principio dispositivo no radicaba tanto en el acceso o no a la autonomía como en la posibilidad de que fueran diferentes las competencias asumidas por cada territorio.

En efecto, antes de la entrada en vigor de la Constitución hasta doce territorios contaban ya con un régimen preautonómico de autogobierno. La *Generalitat* de Cataluña fue restablecida mediante Decreto-Ley en septiembre de 1977<sup>3</sup>, abriendo de ese modo una puerta adecuada para canalizar las reivindicaciones de autogobierno de multitud de territorios. En marzo de 1978 se crean los regímenes preautonómicos de Galicia, Aragón, Canarias y Valencia. En abril el de Andalucía. En junio, Extremadura y Castilla-León. En septiembre Asturias y Murcia. En octubre, Castilla-La Mancha. Así, a pesar del tenor literal del art. 2 CE, lo cierto es que la extensión de la España autonómica era una realidad antes incluso de la entrada en vigor de la Constitución. La España descentralizada había nacido antes de su plasmación en la Carta Magna, por lo que era un proceso irreversible. Sin embargo, las reivindicaciones identitarias tenían muy distinta intensidad en los diferentes territorios. La idea dispositiva parecía entonces abrir la puerta a un modelo diferenciado en el que no todas las Comunidades

---

<sup>1</sup> En Galicia, en los años setenta organizaciones como la Unión do Povo Galego o Loita Armada Revolucionaria optaron por la lucha armada, cometiendo diversas acciones sin causar ninguna muerte. En Canarias entre 1976 y 1979 se produjeron diversos atentados con bomba, uno de los cuales causó la muerte a un agente de policía. Fueron reivindicados por las Fuerzas Armadas Guanches, integradas en el Movimiento por la Autodeterminación e Independencia del Archipiélago Canario.

<sup>2</sup> Vid. E. FOSSAS ESPADALER, *El principio dispositivo en el Estado autonómico*, en *Revista de Derecho Político*, Nº 71-72, 2008, 151-173.

<sup>3</sup> Vid., por todos, el Real Decreto-ley 41/1977, de 29 septiembre, sobre restablecimiento provisional de la Generalidad de Cataluña.



Autónomas tuvieran el mismo régimen ni la misma intensidad de descentralización, pero ni siquiera eso era evidente.

El modelo exacto de descentralización nunca estuvo claro; en España no hay un acuerdo constituyente sobre la distribución territorial del poder. La Constitución no define un sistema capaz de armonizar las aspiraciones territoriales y las unitarias. En vez de ello, a menudo se limita a recoger solapadamente ambas tendencias sin diseñar un sistema que las articule. La muestra más evidente de la falta total de consenso es el tenor del art. 2 CE, auténtico ejemplo de esquizofrenia normativa. El precepto insiste en su primer párrafo en la “indisoluble unidad” de la nación española como patria “indivisible”. En el segundo, sin embargo, reconoce que el país está integrado por regiones y “nacionalidades”, neologismo con el que se alude a los territorios que se perciben como una realidad nacional. Además se reconoce el derecho de todos estos territorios a la “autonomía”, que sólo puede ser entendida como capacidad de dictar sus normas propias.

La pretensión de diversificar la autonomía entre unos y otros territorios, insinuada en la distinción entre regiones y nacionalidades, intentó plasmarse en la Disposición Transitoria segunda que incluye una regla que permitía el acceso directo a un sistema pleno de asunción de competencias para las comunidades autónomas conocidas como históricas. Lo que formalmente se presentaba como dos vías de acceso a la autonomía plena, una directa y otra postergada cinco años, buscaba en realidad facilitar que hubiera territorios con un sistema de autogobierno auténticamente federal y otros con un régimen de mera descentralización administrativa. Esta posibilidad nunca se explicitó claramente, ni se previó la fuerza de los movimientos identitarios surgidos en otros territorios además de los históricos. Como resultado, en última instancia, la disposición transitoria no sirvió más que para atrasar lo inevitable: el acceso a un nivel homogéneo de competencias en todas las comunidades autónomas. Los acuerdos autonómicos alcanzados tras el referéndum andaluz y plasmados en la Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico<sup>4</sup> y la Ley del Fondo de Compensación Interterritorial llevaban ya a la homogenización del sistema. A partir de los pactos autonómicos de 1992 parece claro que todas las comunidades autónomas han pasado a tener el mismo nivel competencial salvo pequeños matices<sup>5</sup>.

Posiblemente esta uniformidad esté en el origen de muchos de los problemas actuales del modelo territorial español. La sustancial igualdad jurídica del régimen autonómico de todos los territorios contrasta, sin duda, con la diversa intensidad de los sentimientos identitarios en ellos. El rasgo más definitorio de la construcción territorial de España es que conviven en un mismo Estado territorios con un fuerte sentimiento nacional propio y otros en los que ese tipo de identificación no se da entre la población. A esa diferencia evidente se le quiso dar respuesta con mecanismos que permitían una heterogeneidad de autogobiernos pero no funcionó. El problema de la actual homogeneidad va más allá de la frustración de quien quiere ser reconocido como diferente: implica sobre todo grados de satisfacción con el sistema territorial muy

---

<sup>4</sup> Sobre ella, vid. la trascendental STC 76/1983, de 5 de agosto.

<sup>5</sup> E. AJA, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid 2014, 67.

diferentes, lo que en última instancia lleva al bloqueo de cualquier propuesta de reforma.

La valoración del estado autonómico no puede ser igual para quienes identifican la democracia con cierta capacidad propia de la población de un territorio para determinar jurídicamente su destino, que para quienes parten de la uniformidad del pueblo español como sujeto único de la soberanía legitimado para la toma de decisiones trascendentales. Sin embargo, en España se confronta la evaluación del sistema autonómico que se realiza desde territorios en los que la administración autonómica es y aspira a ser sólo una delegación administrativa con la que se genera en otros territorios en los que la posibilidad de autogobierno político se percibe como imprescindible para la idea democrática. Así, mientras que desde el centro peninsular se abre paso en la sociedad la idea de reducir el Estado autonómico -al que se considera progresivamente inútil- desde la periferia identitaria surgen ideas soberanistas a partir del análisis de la insuficiencia política de ese mismo Estado.

Si el sistema español está indeterminado constitucionalmente, su desarrollo posterior mediante estatutos de autonomía, leyes orgánicas y decisiones jurisprudenciales no es menos confuso. La falta de claridad no sólo plantea problemas doctrinales sino que está en el origen de un fracaso constitucional cada vez más evidente.

## ***2. Un sistema con posibilidades federalizantes***

Resulta imposible encasillar el sistema español de distribución territorial de competencias entre alguno de los sistemas clásicos y quizás tampoco sea necesario hacerlo. Lo cierto es que el término federal fue excluido de las deliberaciones por razones esencialmente emocionales, del mismo modo que los territorios con mayor peso identitario se negaron a la denominación de regiones<sup>6</sup>. Se recurre por tanto a hablar de ‘sistema autonómico’ lo que no deja de ser una locución tan obvia como vacía de contenido.

Más allá del nombre, lo único interesante de cualquier clasificación es la posibilidad de sintetizar la esencia del sistema. Desde ese punto de vista, simplificando en extremo, lo que caracteriza a los sistemas federales es que en ellos los territorios disponen de competencias políticas del máximo rango que se traducen en leyes territoriales que no están sometidas jerárquicamente a ninguna norma estatal que no sea la Constitución y las normas constitucionales. Esa supremacía de las decisiones territoriales se da, en razón del grado de descentralización, en algunos de los ámbitos asignados a su competencia. El conjunto de competencias en los que la normativa territorial es autónoma determina el espacio político en el que los legisladores territoriales concretan la voluntad de su ciudadanía sin ningún tipo de dependencia de los órganos comunes del Estado, dando lugar a distintos grados de federalismo. Así, la

---

<sup>6</sup> Vid. F. FERNÁNDEZ-MIRANDA ALONSO, *Los problemas de la distribución territorial del poder en España. La reforma del Senado*, en *Revista de Derecho Político*, nº 34, 1964, 71-121.

libre decisión política de los territorios marca la diferencia con los sistemas unitarios descentralizados. En ellos la descentralización se realiza esencialmente por delegación y las normas territoriales están siempre sometida jerárquicamente a las Estatales. No conviven ordenamientos jurídicos paralelos sino que todas las decisiones territoriales pueden reconducirse a una norma estatal legitimadora y superior, de modo que en ocasiones puede hablarse con propiedad de auténtica descentralización administrativa.

La discusión acerca de si un sistema es unitario o federal cobra trascendencia en la medida en que de lo que se trata es de dilucidar si los territorios tienen capacidad política propia para determinar por sí mismas, y sólo por ellas, algunas de sus normas jurídicas sometidas exclusivamente a la Constitución. En definitiva, si los territorios tienen o no una voluntad propia que se manifiesta autónomamente y a la que no se le imponen decisiones estatales.

Desde ese punto de vista, no hay duda de que el sistema pergeñado por la Constitución española de 1978 apunta a un sistema federal, con las matizaciones que se quieran introducir. De hecho, ante la resistencia a usar el término federal, gran parte de la doctrina opta por la denominación de *Estado compuesto*, que no deja de remitirse a los principios clásicos del federalismo conviviendo varios sistemas jurídicos paralelos - territoriales y estatales- cuya relación no es jerárquica sino de competencia. Esta constatación formal ignora sin embargo la cuestión de la calidad de las competencias. Se ha acuñado la expresión “Estados federales unitarios” para referirse a los modelos en los que las decisiones de trascendencia se suelen adoptar a través de la legislación estatal en la que, sin embargo, participan los territorios<sup>7</sup>.

De una u otra forma, durante años ha habido consenso en que el modelo español de descentralización se acercaba más a un federalismo, aunque atenuado, que a un mero regionalismo. Así se ha visto tanto desde la doctrina extranjera como desde distintos puntos de vista de los estudios realizados aquí<sup>8</sup>, aunque se trata a menudo de una perspectiva basada antes en las normas jurídicas existentes que en su interpretación y adaptación por parte del juez constitucional.

Sin embargo la indeterminación constitucional ha tenido dos consecuencias esenciales. De una parte, la financiación autonómica ha quedado sometida a la constante negociación entre el estado central y las comunidades autónomas, introduciendo un factor de inestabilidad en todo el sistema. De otra parte, la falta de definición del modelo ha llevado a que la concreción de las competencias propias de las Comunidades Autónomas quede en manos del Tribunal Constitucional, que adquiere un papel protagonista y cotidiano en la configuración final del modelo.

---

<sup>7</sup> Cfr. P. CRUZ VILLALÓN, *La estructura del estado o la curiosidad del jurista persa*, 392, citando a K. Hesse.

<sup>8</sup> Vid. A. LA PEGOLA, *Federalismo y regionalismo*, en G. Trujillo (coord.) *Federalismo y regionalismo*, Madrid 1979, 165-196.

### ***3. La cuestión abierta sobre las competencias autonómicas y el papel del Tribunal Constitucional***

El sistema que establece la Constitución española para determinar las competencias autonómicas se base, como es sabido, en el sistema de doble lista con la complicación añadida de que cada territorio, al constituirse en comunidad autónoma o mediante sucesivas reformas de su estatuto de autonomía

La concreción de las competencias autonómicas viene lastrada por los términos ambiguos utilizados en el artículo 149.1 CE, que deja en el aire grandes cuestiones. De una parte, la relación entre el Estado y los territorios se articula en diversas materias a partir de la distinción entre normas básicas y legislación de desarrollo. El concepto de lo básico ha resultado controvertido desde el principio. En una de sus primeras sentencias, el Tribunal Constitucional ya advertía de que “no será siempre fácil la determinación de qué es lo que haya de entenderse por regulación de las condiciones básicas o establecimiento de las bases del régimen jurídico, y parece imposible la definición precisa y apriorística de ese concepto”. Como solución, abogaba por su propia competencia señalando que “en caso necesario será este Tribunal el competente para decirlo, en su calidad de intérprete supremo de la Constitución”<sup>9</sup>. De esta forma, el Tribunal asumía la competencia de ir determinando en cada momento el grado de autonomía que podían disfrutar las comunidades autónomas.

El papel central del Tribunal Constitucional lo coloca en una posición de constituyente continuo aumentada por la ausencia de contrapesos. Si habitualmente su posición de supremacía casa mal con la idea de la separación de poderes y sólo se sostiene por una delicada aplicación del principio de *self-restraint*, en materia autonómica la ausencia de regulaciones constitucionales exagera definitivamente sus facultades. Todo esto ha venido exacerbado a partir de la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña. El estatuto catalán de 2006 buscaba esencialmente introducir estabilidad en el sistema mediante una definición más clara de las competencias que redujera la situación de permanente conflictividad e indefinición. En palabras de un insigne profesor y magistrado apartado de la decisión, “la sentencia del Tribunal Constitucional que rechazó el Estatuto en muchos de sus extremos significaba lisa y llanamente negar el encaje constitucional de la fórmula ofrecida desde Cataluña”<sup>10</sup>. Para ello, el argumento central de la decisión es que corresponde al Tribunal Constitucional y no al legislador estatutario -en el que concurren las voluntades de un parlamento autonómico, del cuerpo electoral de la comunidad autónoma y de las Cortes Generales- determinar en ausencia de regulación constitucional el contenido efectivo de las competencias que corresponden al Estado central y a los territorios. Así, el estatuto de autonomía, en cuanto norma del poder constituido, no puede interpretar de forma general la Constitución ni incidir en la delimitación de las competencias interpretando el alcance del artículo 149.1 CE. Los

---

<sup>9</sup> STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5

<sup>10</sup> Cfr. P. PÉREZ TREMPES, *¿Qué reforma de la Constitución y quién la reforma?*, en BEZ, 10 de diciembre de 2015 (<https://www.bez.es/413870309/Que-reforma-de-la-Constitucion-y-quien-la-reforma.html>).

estatutos no pueden incluir la definición de categorías constitucionales. El Tribunal se reserva esta tarea para sí, sin ninguna vinculación externa ni siquiera a su propia jurisprudencia<sup>11</sup>.

Así, cuando aborda la cuestión de la legislación básica, el tribunal rechaza que el nuevo estatuto catalán establezca que las bases son “principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley”. De una parte, porque no corresponde al estatuto fijar ni la definición material ni la formal de bases. De otra, porque aunque a veces la jurisprudencia las había definido de manera coincidente con el nuevo texto legal, en otras el tribunal había sido mucho más laxo esencialmente con los requisitos formales.

En definitiva, el juez constitucional español cierra la puerta a cualquier concreción de la indefinición constitucional que pueda recortar su propio papel central en esta tarea. Definitivamente, la articulación entre el principio de unidad del Estado y el principio de autogobierno de los territorios se deja permanentemente en manos del juez constitucional, que es el responsable no ya de construir el Estado autonómico, sino de ir adaptando continuamente su contenido en un proceso interminable. El grado de federalismo del sistema español de distribución territorial del poder es variable en cada momento y depende esencialmente de la visión que tenga en cada momento el Tribunal Constitucional. Por más que se insista en que este Tribunal no puede ocupar el papel del poder constituyente, lo cierto es que ante una constitución abierta y en ausencia de reformas constitucionales, las sentencias interpretativas de nuestro juez constitucional van continuamente mudando el sistema constitucional de organización territorial<sup>12</sup>.

#### ***4. La falta de articulación institucional del Estado autonómico***

La cuestión competencial permanece abierta. Eso significa que gran parte del sistema es variable y está en manos de la interpretación que en cada momento histórico haga el juez constitucional. Aún así el sistema hubiera necesitado de reformas institucionales adicionales para configurarse definitivamente con un sistema de inspiración federal viable y con cierta estabilidad en el tiempo. Esa construcción institucional, que habría facilitado la participación de las comunidades autónomas en la formación de la voluntad estatal al tiempo que reforzaba la solidaridad entre territorios, sería la única manera de articular con vocación de permanencia la integración en un único Estado plural de territorios con aspiración y capacidad de autogobierno político. El fracaso en la construcción de mecanismos institucionales está seguramente muy relacionado con la actual sensación de incapacidad del sistema para articular un Estado plural .

---

<sup>11</sup> Cfr. J. TORNOS MAS, *La sentencia del Tribunal Costitucional español 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, en *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, Nº. 1, 2011, 37 ss.

<sup>12</sup> Cfr. J. GARCÍA ROCA, *El intérprete supremo de la Constitución abierta y la función bilateral de los Estatutos, o la insostenible levedad del poder de reforma constitucional*, en *Revista Catalana de Dret Public*, núm. 43, 2011, 105 ss.

Estas insuficiencias venían ya anunciadas en la configuración constitucional del Senado. La absoluta inadecuación de esta Cámara, tanto por sus funciones como por su composición, para servir como mecanismo de participación autonómica en la legislación estatal ha sido puesta de manifiesto por la doctrina desde los primeros tiempos de la Constitución<sup>13</sup>. Adicionalmente, se ha insistido luego mucho en la falta de mecanismos estables para facilitar las relaciones intergubernamentales tanto de manera bilateral como conjunta<sup>14</sup>.

En este plano institucional resulta aún más disfuncional la cuestión de la financiación autonómica. La Constitución no diseña ningún mecanismo de financiación autonómica más allá de sentar el principio de que debe ser suficiente. Esto ha dejado la financiación de las comunidades autónomas al albor de la discusión y la negociación política, introduciendo un elemento distorsionador en cuanto a la valoración de la capacidad de autogobierno de los territorios. Las comunidades autónomas dependen casi en exclusiva de la financiación estatal. De hecho, el Tribunal Constitucional también ha recortado ampliamente la capacidad de las comunidades de crear tributos propios, cerrando así la puerta a vías adicionales y sostenibles de financiación propia<sup>15</sup> y haciéndolas depender de la “generosidad” del ejecutivo central. Por otro lado, es cierto que el porcentaje de presupuesto del Estado español que se ejecuta por las comunidades autónomas es significativamente alto. Sin embargo, la mayor parte de estos fondos cedidos por el Estado corresponde a transferencias para la ejecución de materias y cuestiones reguladas en el nivel estatal y sobre las que los territorios no tienen una capacidad política propia.

La financiación, en definitiva, coloca al poder central en una posición jerárquica y orbital que le permite determinar la capacidad de autogobierno de las comunidades autónomas, cuya posición política no está financieramente asegurada.

### ***5. Una interpretación (cada vez más) centralista de la Constitución***

En los últimos años del siglo XX pareció asentarse la idea -no exenta de críticas- de que el sistema territorial español se había asentado ya como un modelo netamente federal, aunque con claro predominio del poder central. Sin embargo, los análisis sobre el sistema autonómico realizados en el primer cuarto de siglo de vigencia de la Constitución española han dejado de servir para explicar la situación actual. En los primeros años del nuevo siglo se han producido modificaciones trascendentes que han llevado a una actual crisis del sistema. El factor político ha sido, sin duda, determinante. Los cambios en las alianzas políticas y la propia situación personal de algunos líderes

---

<sup>13</sup> Por todos, vid. los estudios incluidos en el libro colectivo, J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA (ed.), *Repensar el Senado. Estudios sobre su reforma*, Madrid 2008. También, por ejemplo, E. ALBERTÍ ROVIRA, *Senado y representación territorial*, en *Constitución, Estado de las Autonomías y Justicia Constitucional*, Valencia 2005, 841 y ss

<sup>14</sup> Por todos, vid. M.J. GARCÍA MORALES, J.A. MONTILLA y X. ARBÓS, *Las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico*, Madrid 2006.

<sup>15</sup> Cfr. F. CAAMAÑO, *¿Del Estado autonómico al Estado federal? La ilusión de volar con las alas cortadas*, en *Teoría y derecho*, Nº 19, 2016, 62-76, 70 ss.

tradicionales envueltos en casos judiciales contribuyeron evidentemente a aumentar la sensación de insatisfacción con el sistema autonómico.

Sin embargo, ha sido la respuesta estatal a esas pulsiones periféricas la que ha venido a descompensar definitivamente el mecanismo. La fragilidad de un reparto competencial que depende de la visión política que tenga en cada momento la mayoría de magistrados del Tribunal Constitucional se ha puesto de evidencia cuando desde un posicionamiento claramente centralizador se ha recortado casi hasta su desaparición la facultad de las Comunidades Autónomas para decidir legislativamente la dirección política de sus territorios. La laminación de las competencias autonómicas se ha visto acompañada de decisiones que reducen el papel político de las asambleas legislativas territoriales hasta llegar a lo que puede verse como una auténtica mutación del sistema de distribución territorial del poder.

Una primera línea de expansión de las competencias estatales se ha producido a partir de la idea tradicional de que en numerosas materias (algunas tan relevantes como sanidad o enseñanza) hay una concurrencia de funciones entre el Estado y las comunidades autónomas que se manifiesta en la mencionada competencia estatal para dictar normas básicas comunes para toda España. La determinación concreta de qué es lo básico en cada una de estas materias ha suscitado numerosas controversias nunca resueltas del todo. En principio la jurisprudencia estableció un requisito formal para las bases: que vinieran determinadas en una norma con rango de ley parlamentaria. Sin embargo, se trata de una garantía que se ha ido debilitando progresivamente y en la actualidad parece aceptarse sin más problema la posibilidad de bases estatales establecidas en reglamentos gubernamentales, incluso sin una previa habilitación legal para ello. En ocasiones se llega a aceptar hasta la posibilidad de bases que vinculan a las comunidades autónomas determinadas en meros actos de aplicación y ya sólo puede hablarse de una preferencia -que no obligación- de que las bases vengan determinadas en una ley.

Sin garantía formal para evitar excesos estatales, el Tribunal Constitucional se reserva la potestad de decidir caso por caso qué es lo básico y, en consecuencia, hasta donde puede llegar la competencia estatal. Desde su perspectiva unitaria, era de prever que esta determinación se hiciera de manera generosa con el Estado central, y así ha sucedido. Progresivamente, se va reduciendo la capacidad normativa de las comunidades autónomas desde una visión expansiva en la que incluso los detalles de la regulación de esas materias supuestamente concurrentes pueden considerarse básicos si el poder central así lo quiere.

Un ejemplo reciente de ello está en la decisión dictada cuando Castilla La Mancha aprueba una norma con rango de ley que estable una jornada ordinaria de trabajo para los funcionarios públicos dependientes de la comunidad autónoma de 35 horas semanales, que fue impugnada por el Estado<sup>16</sup>. Conforme al art. 149.1.18ª CE, el Estado sólo es competente para establecer la regulación básica del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Pues bien, el Tribunal Constitucional no tiene ningún problema en determinar que en esa materia lo básico incluye los deberes y derechos de los

---

<sup>16</sup> STC 158/2016, de 22 de septiembre, FJ 3.

funcionarios y que la fijación de la duración mínima de la jornada de trabajo forma parte de esos derechos. En realidad, todo el régimen funcionarial afecta a sus derechos, de ese modo, se extiende la idea de lo básico de tal manera que las comunidades autónomas pierden casi toda posibilidad de dictar normas en materia de funcionarios<sup>17</sup>. Lo que era una competencia compartida se convierte en una competencia estatal en la que los territorios apenas tienen ningún espacio de decisión. Si la Comunidad Autónoma no puede diferenciarse políticamente del Estado ni siquiera para regular las horas semanales de trabajo de sus propios funcionarios, lo cierto es que su capacidad legislativa se reduce a la mera aplicación de las decisiones centrales.

La tendencia es similar en otras materias. La razón está en que conceptos tan abiertos como “lo básico” sólo pueden resolverse desde una precomprensión del modelo territorial de distribución del poder. En ausencia de previsiones constitucionales claras incluso sobre los principios esenciales del modelo español, la idea que se tiene sobre el modelo es necesariamente ideológica. Es a partir de esa imagen ideológica de cuál debe ser el papel del Estado central desde donde se construye la argumentación del Tribunal Constitucional sobre qué debe ser básico y, por consiguiente, idéntico para toda España. La jurisprudencia demuestra así que la visión de nuestro máximo órgano jurisdiccional asume que casi la totalidad de las decisiones de calado político han de residenciarse en el poder central, marginando el autonómico.

## ***6. La expansión de las competencias transversales del Estado***

Otro de los instrumentos tradicionalmente utilizados por el Tribunal Constitucional en su tarea de recentralización es la ampliación del contenido asignado a determinadas competencias estatales que, por su carácter abierto, pueden servir como título que legitime una intervención sobre cualquier competencia autonómica.

Históricamente, el ejemplo más evidente era el de la competencia para la regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos (art. 149.1.1ª CE). Recientemente se utiliza, por ejemplo, para legitimar la norma del Gobierno central que regula para toda España las condiciones en que puede obtenerse la tarjeta que permite a las personas con discapacidad aparcar sus vehículos en lugares reservados. Cuando el gobierno vasco la impugna invocando su competencia exclusiva en materia de asistencia social, el Tribunal Constitucional entiende que la decisión acerca de quiénes pueden acceder a una tarjeta para aparcar en los espacios reservados a personas con discapacidad, el mínimo de plazas de aparcamiento que se les debe reservar o los trámites para conseguir dicha tarjeta constituyen regulación de las “condiciones básicas de igualdad” que corresponde al Estado<sup>18</sup>. Con dicha interpretación, viene a desaparecer la competencia exclusiva autonómica en materia de asistencia social, pues la práctica totalidad de

---

<sup>17</sup> La anulación de jornadas laborales inferiores a la prevista por el Estado se ha extendido también a normas andaluzas en las SSTC 142/2017, de 12 de diciembre y 78/2018, de 5 de julio.

<sup>18</sup> STC 18/2017, de 2 de febrero, FJ 5.



situaciones susceptibles de ser reguladas en su aplicación afectarán de un modo u otro al derecho a la igualdad. El resultado es que, también en esta materia, las competencias autonómicas pasan a ser meras competencias de desarrollo y aplicación de normas estatales.

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional está estirando otros títulos competenciales estatales para socavar las competencias autonómicas. El ejemplo más claro es el de la competencia para la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª CE). Así, una reciente jurisprudencia ha venido a anular las normas autonómicas andaluzas que establecía la posibilidad de expropiar temporalmente viviendas vacías, propiedad de entidades bancarias, para atender situaciones de emergencia de personas sin vivienda con motivo de la crisis económica. En la STC 93/2015 y otras siguientes, el Tribunal Constitucional reconoce que la ordenación de la vivienda es una materia exclusiva de las comunidades autónomas (art. 148.1.3º CE) pero cree que la medida de expropiación temporal de viviendas debe ser encuadrada en la competencia estatal de planificación general de la economía. De esa manera, establece que la regulación del mercado hipotecario para atender las necesidades de vivienda derivadas de la crisis es una competencia estatal. Y una vez que el Estado ha establecido una serie de medidas (una prórroga en los desahucios) las Comunidades Autónomas no pueden por sí solas establecer medidas diferentes. El resultado es lo que algún magistrado del propio Tribunal Constitucional ha denominado “expropiación” de las competencias autonómicas sobre vivienda. Es sólo un ejemplo, quizás el más significativo, de la utilización de este tipo de competencias transversales para bloquear cualquier tipo de competencia, incluso sectorial, de los territorios en materias que les habían sido asignadas por la Constitución.

Las competencias del Estado central tienden a interpretarse con una fuerza expansiva tal que impiden a las comunidades autónomas legislar de manera autónoma en, prácticamente, todas las materias. Con frecuencia, no es ya sólo que las normas autonómicas deban someterse a reglas estatales genéricas que pueden desarrollar libremente, sino que incluso se limita esta capacidad de desarrollo estableciendo que los territorios no pueden crear normas paralelas con una orientación diferente a la adoptada por el Estado. En definitiva, la legislación autonómica no es sólo legislación de desarrollo sino con frecuencia tiene limitado su alcance a la mera aplicación de decisiones estatales.

Frente a ello, las Comunidades Autónomas han encontrado un espacio de cierta capacidad política en la elaboración de leyes administrativas que, aún solapándose con las estatales, establecen un marco propio en materias como la transparencia, la memoria histórica, la violencia contra la mujer o la transexualidad. Se trata de crear, entre otras cosas, procedimientos y sanciones administrativas propios para la vigilancia y gestión pública en cuestiones sensibles políticamente. Ello permite pronunciamientos políticos de cierta entidad en cuestiones sociales y de buena gobernanza. Sin embargo, más allá de eso, la elaboración de normas jurídicas propias para la ordenación de la vida en su territorio encuentra poco espacio para realizarse de manera autónoma, sin una dependencia de las decisiones político-legislativas del parlamento estatal.

## **7. El impacto de la doctrina sobre el proceso secesionista catalán**

En los años que siguieron a la decisión de 2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en este territorio creció extraordinariamente el apoyo social a las ideas nacionalistas y, sobre todo, secesionistas. A partir de 2014 las instituciones catalanas empiezan a adoptar decisiones, inicialmente de carácter meramente declarativo, destinadas a impulsar lo que denominan el “derecho a decidir” sobre la relación entre Cataluña y España. Frente a ello, el Gobierno de la Nación opta por impugnar estas decisiones ante el Tribunal Constitucional. Se trata de una elección jurídicamente arriesgada en la medida en que los actos controvertidos eran decisiones sin valor de ley del Parlamento de Cataluña. Por más que resulte evidente que un territorio integrado en el Estado español no puede unilateralmente alterar el orden constitucional vigente ni, en consecuencia, aprobar normas tendentes a regular una nueva entidad política desvinculada de la Constitución española, la opción de utilizar los recursos jurisdiccionales previstos para asegurar la regularidad constitucional de las normas jurídicas a pronunciamientos políticos sin valor jurídico vinculante implica riesgos notables para la supervivencia de todo el sistema.

Las decisiones del Tribunal Constitucional tendentes a anular, como si fueran auténticas normas jurídicas, tomas de posición políticas han ido más allá del papel asignado a un juez constitucional. Al anular declaraciones políticas sin valor jurídico el Tribunal se sitúa a sí mismo como juez del pensamiento político y defensor de determinados valores constitucionales, notablemente el de la unidad de España. Cuando la nulidad de estas declaraciones se quiere convertir en prohibición de que se vuelvan a manifestar se da un paso que sólo es comprensible desde una visión que desprecia el valor de los parlamentos autonómicos.

El primer asunto de este tipo fue el resuelto mediante la Sentencia 42/2014. Es en ella donde se abre la puerta a la impugnación de declaraciones políticas de carácter general, disociando lo jurídico de lo vinculante<sup>19</sup>, con todas las implicaciones que ello supone sobre el control jurisdiccional de la política. En cuanto al fondo, la resolución construye el rechazo de las pretensiones soberanistas en torno al concepto de soberanía, desechando otras construcciones posibles de rechazo que habrían dado más relevancia al modelo autonómico o incluso al federalismo. Así, acepta la posibilidad de un “derecho a decidir” de la ciudadanía catalana pero sólo en la medida en que no se entienda como un ejercicio de la soberanía; sería, esencialmente, un derecho a presentar iniciativas de reforma constitucional en el marco de los procedimientos previstos en la Constitución. Este reconocimiento, que pese a sus limitaciones abría una cierta puerta a las pretensiones soberanistas catalanas, desaparecerá muy pronto. Poco tiempo después,

---

<sup>19</sup> Esta idea, sintetizada en la afirmación de la Sentencia de que “lo jurídico no se agota en lo vinculante”, ha sido ampliamente criticada por la doctrina. Por todos, vid. E. FOSSAS ESPADALER, *Interpretar la política. Comentario a la STC 42/2014, de 25 de marzo, sobre la Declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, 2014, 282 ss.

la STC 138/2015 aborda no ya la legitimidad de plantear una consulta popular sino la de formular en ella determinadas preguntas. A ese respecto recuerda que hay cuestiones resueltas con el proceso constituyente que están sustraídas de las decisiones del poder constituido. Sobre ellas no se puede plantear un referéndum o consulta, en la medida en que siempre versará sobre una materia que no es competencia del órgano que propone el referéndum. El parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse exclusivamente a través de los procedimientos de reforma previstos en la Constitución. Estos solo prevén un pronunciamiento popular en la fase final del procedimiento: para ratificar o no la propuesta de reforma constitucional elaborada por el parlamento. Así, parece que se cierra la puerta a someter consultivamente al cuerpo electoral cuestiones relativas a la reforma de la Constitución. Es posible abrir un debate social, deliberativo, sobre posibles reformas de la Constitución pero parece que no es posible consultar la opinión de todo o una fracción del cuerpo electoral sobre ello.

En este contexto se llega a la STC 259/2015, en la que nuevamente se juzga una declaración política aprobada en el Parlamento de Cataluña. En este caso instaba al Gobierno y la sociedad catalanas a iniciar un proceso constituyente para convertirse en el futuro en una república independiente. En ella, tras recordar que la Constitución es el fruto de la determinación de la nación soberana por medio de un sujeto unitario, el Tribunal impone a los cargos públicos un deber de comprometerse a acatar la Constitución. Como no podía ser de otra manera, declara que la resolución vulnera la Constitución por infringir los artículos que estipulan cómo debe procederse a su reforma. Una vez aceptada la práctica de juzgar meras declaraciones, se trata de una decisión coherente frente al desafío secesionista. Y sin embargo, esta sentencia se ha convertido en la práctica en una auténtica prohibición de que el parlamento aborde de ninguna manera la discusión sobre una hipotética secesión de su territorio.

En efecto, a partir de esta Sentencia la Abogacía del Estado y el Tribunal Constitucional deciden enfrentar los sucesivos desafíos del parlamento catalán por la vía de la ejecución de sentencias. De hecho, la estrategia se verá reforzada por una reforma legislativa de las potestades de ejecución del Tribunal Constitucional que aumentará sus facultades desorbitadamente<sup>20</sup>. No obstante, su principal plasmación es doble: de una parte, la tramitación de sucesivas impugnaciones como un incidente en el que se reclama la correcta ejecución de la STC 259/2015; de otra, la imputación por un delito de desobediencia contra actores políticos que participan en la tramitación parlamentaria de iniciativas políticas o jurídicas relacionadas con el deseo de independencia.

Así, cuando este parlamento crea una ‘comisión de estudios sobre el proceso constituyente’, el Tribunal Constitucional entiende que, con independencia de los resultados de esta comisión y del trámite que se les dé, el mero hecho de crearla supone

---

<sup>20</sup> La reforma se operó mediante la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, “para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho”. La Comisión de Venecia del Consejo de Europa emitió opinión muy crítica en su sesión plenaria de 10 y 11 de marzo de 2017. Sin embargo, fue ratificada por el propio Tribunal Constitucional mediante las SSTC 185/2016 de 3 de noviembre y 215/2016, de 15 de diciembre. Sobre este tema, vid. I. VILLAVARDE MENÉNDEZ, *Cumplir o ejecutar. La ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional y su reciente reforma*, en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º. 38, 2016, 643-682.

una desobediencia a la sentencia<sup>21</sup>. Cuando se le someten después las conclusiones de la comisión, no sólo las anula sino que insta directamente al parlamento a no realizar ese tipo de pronunciamientos e incluso informa a la fiscalía de que se ha producido un incumplimiento, dando lugar a la persecución penal de los parlamentarios. De ese modo el Tribunal Constitucional asume una facultad restrictiva del debate político<sup>22</sup> desconocida hasta el momento.

El resultado práctico es que se prohíbe con carácter general cualquier iniciativa parlamentaria tendente a provocar un pronunciamiento político sobre la cuestión de la posible independencia de Cataluña. Así lo afirma el ATC 24/2017, que considera que prohibición se extiende a cualquier actividad parlamentaria que se dirija a dar soporte al objetivo de “la apertura de un proceso constituyente en Cataluña encaminado a la creación de la futura constitución catalana y del Estado catalán independiente en forma de república” (FJ 8). No se trata de una prohibición genérica, bajo amenaza de declaración de inconstitucionalidad sino de un mandato directo que convierte en delito de desobediencia el mero hecho de formular, admitir a trámite o votar favorablemente cualquier acto parlamentario que pueda terminar con un pronunciamiento político favorable a iniciar un proceso para que Cataluña pueda llegar a ser independiente. Es decir, una auténtica restricción del debate político formulada, además, con efectos preventivos.

La restricción al debate por la vía de ejecución continúa indefinidamente en el tiempo. Cinco años después de la Sentencia de referencia, el Tribunal anula la admisión a trámite para su discusión de una declaración política que reitera “la defensa del derecho a la autodeterminación y la reivindicación de la soberanía del pueblo de Cataluña para decidir su futuro político”<sup>23</sup> y de otra declaración en la que el parlamento -si se aprobase- declararía su “voluntad de ejercer de forma concreta el derecho a la autodeterminación y de respetar la voluntad del pueblo catalán”<sup>24</sup>. No permite que se sometan a votación porque entiende que desobedecen su prohibición de cualquier discusión meramente política sobre la autodeterminación.

Más allá de los efectos que este tipo de decisiones tenga sobre la propia posición del Tribunal Constitucional, lo cierto es que vienen a recortar el espacio de autonomía política de los parlamentos autonómicos y denota cierta perspectiva desvalorizadora de los mismos.

Es una tendencia que se ratifica en decisiones posteriores entre las que se puede destacar la prohibición al parlamento catalán de censurar políticamente el discurso que dirigió el Jefe de Estado a la nación para hablar precisamente de Cataluña. Se trata de una resolución política por la que el parlamento catalán “rechaza y condena el posicionamiento del rey Felipe VI, su intervención en el conflicto catalán y su justificación de la violencia”. El Tribunal Constitucional<sup>25</sup> analiza el contenido de la

---

<sup>21</sup> AATC 141/2016 y 170/2016.

<sup>22</sup> Cfr. E. ROIG I MOLÉS, *Procés sobiranista i Tribunal Constitucional. Anàlisi d'un impacte recíproc*, en *Revista Catalana de Dret Públic*, nº 54, 2017, 42.

<sup>23</sup> ATC 9/2020, de 28 de enero.

<sup>24</sup> ATC 16/2020, de 11 de febrero.

<sup>25</sup> STC 98/2019, de 17 de julio.

resolución y concluye que le atribuye al monarca “una responsabilidad que es incompatible con su función constitucional”. La declara inconstitucional, al igual que la consecuente declaración contra el sistema monárquico. De ese modo, se priva al parlamento autonómico de reaccionar frente a una intervención televisiva del monarca en la que, precisamente, criticaba posicionamientos políticos de algunos diputados catalanes. Al mismo tiempo, el Tribunal se abriga definitivamente la facultad de examinar y valorar el contenido de declaraciones políticas, anulándolas si le parecen incongruentes. Todo ello contribuye al deterioro de la capacidad de debate político en esa sede.

En enero de 2020 el Tribunal Constitucional anuló la tramitación de otra declaración política en la que el Parlamento de Cataluña se limitaba a indicar su “reprobación de la monarquía”. Entendió que el mero hecho de admitir una resolución así suponía una desobediencia a la Sentencia 98/2019. Así, no sólo deduce testimonio para que los miembros de la Mesa del Parlamento pueda ser juzgada por desobediencia, sino que viene a ratificar que la prohibición de discusión no sólo abarca posibles condenas al Rey actual, sino incluso las dirigidas al sistema monárquico mismo<sup>26</sup>.

En todas estas decisiones que -bajo la excusa de frenar el independentismo político- degradan la capacidad política de las comunidades autónomas, puede identificarse una concepción centralista del Estado español que empieza a casar mal con cualquier tipo de federalismo. Cristaliza posteriormente en una redefinición de los mecanismos excepcionales de intervención estatal sobre la comunidades autónomas.

El artículo 155 de la Constitución española, permite que en caso de desobediencia constitucional grave o de peligro para el interés general el ejecutivo central, con la autorización del Senado, asuma temporalmente competencias de las Comunidades Autónomas. Eso fue lo que hizo a raíz de la confusa aprobación por algunos diputados catalanes de una declaración que parecía proclamar la independencia de Cataluña pero que jamás se aplicó de ningún modo. Cuando el asunto fue impugnado ante el Tribunal Constitucional, éste entendió que se daban las circunstancias exigidas por la Constitución “en cuanto se discutió la preservación misma del Estado español, intentando cuestionar su unidad e integridad territorial y constitucional”. A su modo de ver se trata de una manifestación del principio de unidad de país. En su sentencia el Tribunal extiende de manera amplia las facultades que este artículo otorga al Gobierno central. En primer lugar atribuye al Gobierno central un amplio margen de apreciación acerca de si se dan las circunstancias de atentado contra el interés general y de si la Comunidad Autónoma acepta o no solucionarlo por sí misma. Adicionalmente autoriza al Gobierno central para sustituir a todas las autoridades autonómicas, alterar la estructura institucional de la comunidad autónoma y en general adoptar todas las medidas que considere necesarias sin sometimiento al principio de proporcionalidad. Entre las medidas adecuadas, el Tribunal destaca la de que el presidente del Gobierno central asuma la facultad de disolver en el momento que considere políticamente oportuno el parlamento autonómico. De ese modo autoriza para decidir por razones de mera oportunidad política el momento en que se celebrarán nuevas elecciones,

---

<sup>26</sup> ATC 11/2020, de 28 de enero.

rompiendo con ello la legitimidad propia de la comunidad autónoma. Una cosa sería que el Senado disolviera automáticamente un parlamento desobediente y otra es dar esa facultad al ejecutivo central. Esta última solución desvaloriza la legitimidad democrática de los ejecutivos autonómicos. De esta manera, el Tribunal Constitucional contribuye decisivamente a la desvalorización política de los parlamentos autonómicos.

Es cierto que la mayoría de los sistemas federales introducen algún elemento de coerción estatal sobre los territorios, destinados precisamente a evitar intentos secesionistas o de rebeldía a la aplicación de las normas estatales. Lo que destaca de la decisión española es la amplitud con la que se diseñan estas medidas, hasta el modo de configurar un sistema en el que la relación entre el Estado central y los entes territoriales es cada vez menos de competencia y puede llegar a ser de jerarquía. La posibilidad de que el Gobierno central utilice su amplia capacidad coercitiva se convierte en una amenaza que se suma a las amplias prohibiciones de que los parlamentos autonómicos aborden siquiera en sus discusiones determinados posicionamientos políticos.

En definitiva, al recorte de las competencias se suma un trascendente recorte del peso político de las asambleas legislativas autonómicas.

### ***8. Algunas conclusiones***

A la vista de la evolución de los últimos años, cada vez se hace más difícil mantener que el sistema español sea una modalidad limitada de federalismo en la que, de algún modo, conviven ordenamientos paralelos en los territorios y el conjunto del Estado. Por el contra, los rasgos que definen el modelo de distribución territorial del poder en España se parecen cada vez más a de un Estado unitario con mera descentralización administrativa.

La pérdida de la capacidad normativa y política de las comunidades autónomas aproxima su naturaleza a la de entes regionales descentralizados, no muy diferentes de los municipios. Su capacidad normativa va quedando reducida al desarrollo de normas estatales y la ejecución de decisiones adoptadas en el nivel estatal. En la práctica en España las leyes autonómicas están casi siempre jerárquicamente sometidas a las estatales. El reparto constitucional de competencias sólo se aplica contra el Estado central en ocasiones, exclusivamente para vetar que entre en un detalle excesivo en la regulación de determinadas materias. Sin embargo, no hay prácticamente materias en las que las decisiones de los territorios sean realmente autónomas. A ello se suma la devaluación del papel de los parlamentos autonómicos como espacios de decisión política, con la creciente imposición de temas y áreas en las que tienen vetada incluso la mera discusión deliberativa.

Esta construcción institucional en la que las decisiones se toman en el ámbito estatal y se desarrollan en el autonómico rompe, sin duda, las expectativas creadas por el texto de 1978. Que el sistema autonómico quedase abierto, no implica que la Constitución no hiciera ningún pronunciamiento sobre ello. Del texto constitucional se

desprende una visión casi federal que ha desaparecido en la práctica en un proceso al que algunos llaman de “mutación constitucional” porque se ha realizado a golpe de sentencia del Tribunal Constitucional, pero que desde el punto de vista político y social puede calificarse de auténtico fraude de Constitución.

Las tensiones y los desafíos surgidos especialmente en Cataluña, mucho más virulentos que los que se dieron anteriormente en el País Vasco pueden haber jugado un papel relevante en este fracaso del sistema autonómico. Han contribuido a tensionar un sistema que, en ausencia de reglas jurídicas claras, permanecía siempre en el limbo de la voluntad política y jurisdiccional de descentralización. Sin embargo, más allá del esfuerzo causado por las reivindicaciones nacionalistas catalanas la responsabilidad del movimiento recentralizador está en un Tribunal Constitucional que, con el innegable apoyo de parte de la clase política nunca ha sabido aceptar la realidad compleja e indudablemente plurinacional del Estado español.

La idea de que sólo las Cortes Generales ejercen la soberanía y sólo él tiene legitimidad para actuar como representación de cualquier fracción del pueblo español aparece en muchos detrás de muchas de las argumentaciones del juez constitucional que parece convencido que, por definición, el legislador y el ejecutivo estatal defienden el interés general mejor de lo que lo hacen sus homólogos autonómicos. Entiende el autogobierno que prometía la Constitución más como una capacidad de gestión que de decisión política autónoma.

La frustración del ideal territorial constitucional corre el riesgo de ahondar en los problemas territoriales que no se supieron resolver entonces. La brecha entre quienes perciben las comunidades autónomas como un mero ente administrativo que incluso provoca la duplicidad de servicios y los que las ven como el recuerdo de una promesa incumplida de autogobierno crece cada día. Posiblemente cualquier solución lógica exigiría una reforma constitucional que diera capacidad de autogobierno político especialmente a los territorios en los que existe una reivindicación identitaria de ello. La satanización de las aspiraciones de tales territorios por parte de un Tribunal Constitucional cada vez menos ecuánime no parece que ayude a encontrar la necesaria solución de consenso.







GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

ESPERIENZE DI REGIONALISMO DIFFERENZIATO: UN RAFFRONTO TRA  
ORDINAMENTI NAZIONALI

PROF.SSA LORENZA VIOLINI\*

SOMMARIO: 1. Eguaglianza e disegualianza: l'insegnamento di Paolo Carrozza. – 2. Lo stato dell'arte nel nostro Paese alla luce del dibattito condotto fino alla pandemia... – 3... e durante le diverse fasi della pandemia. – 4. Alcune riflessioni su quanto appreso nell'ambito del presente convegno. – 4.1. Le spinte di natura identitaria delle richieste di differenziazione (Regno Unito e Spagna). – 4.2. Differenziare per tramite della legislazione ordinaria (Francia e Regno Unito) e il valore degli accordi intergovernativi per il buon funzionamento del processo di differenziazione. – 4.3. Un approfondimento sulla natura e sull'importanza degli accordi negli Stati compositi: l'esperienza della Germania. – 5. Le parole da trattenere per "leggere" il nostro regionalismo e la differenziazione: identità, cooperazione, sperimentazione, valutazione.

***1. Eguaglianza e disegualianza: l'insegnamento di Paolo Carrozza***

È quanto mai opportuno – come hanno fatto gli organizzatori di questo convegno – accostare alla riflessione sul tema del federalismo asimmetrico (o del regionalismo differenziato, se si adotta la prospettiva italiana) il ricordo di Paolo Carrozza, la cui visione olistica del diritto, ricca degli apporti delle diverse scienze sociali e soprattutto sempre attenta alla comparazione, permette di porre nella giusta luce un dibattito che, se confinato dentro gli stretti ambiti della politica e della analisi giuridica nazionale, rischia di dare del fenomeno una visione fuorviante o, quantomeno, parziale. Se si adotta una visione a più largo raggio, invece, il tema assume connotati assai meno

---

\* Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Milano.

divisivi, orientando l'analisi nell'ambito del complesso tema – tipico non solo della differenziazione tra territori ma anche della differenziazione nell'ambito della tutela dei diritti – del rapporto tra eguaglianza e diversità, tra garanzie di uniformità e tutela delle specificità culturali o funzionali di singoli e di gruppi, su cui il pensiero di Paolo ha dato apporti di grande profondità. Egli si è a lungo esercitato, infatti, nella ricerca di un temperamento tra la differenziazione e l'eguaglianza/omologazione con l'intento di pervenire ad una visione dell'eguaglianza in senso proprio, che è pieno equilibrio tra fattori unificanti di un determinato contesto giuridico e spazi di libertà/differenziazione, inevitabili se si vuole pervenire all'affermazione e alla realizzazione dell'autonomia. Si legge così in uno dei suoi testi più significativi che il tentativo di affermare un primato su cosa sia fondamentale/eguale per tutti non avrebbe senso perché «anche i diritti si sono differenziati paese per paese sulla base di circostanze storiche, credenze morali e religiose, condizioni economiche e sociali. Ciò che è fondamentale per un europeo potrebbe esserlo meno per un indiano; ciò che è fondamentale per un indiano o per un cinese potrebbe esserlo meno per un europeo»<sup>1</sup>.

Ciò che Paolo ci ha detto sui diritti è puntualmente verificabile anche nel contesto delle politiche regionali e locali ed è fondamentale per interrogarsi sul *quantum* di disomogeneità che può essere messo in atto nel progettare e costruire la differenziazione, sia sul piano della realizzazione costituzionale – ove essa sia prevista, come lo è nel nostro Paese – sia sul piano della attuazione legislativa, come gli esempi di altri Paesi ci insegnano.

## ***2. Lo stato dell'arte nel nostro Paese alla luce del dibattito condotto fino alla pandemia ...***

Vi sono alcuni elementi del discorso sulla differenziazione, avviatosi nel 2017 tramite le procedure referendarie attivate da Lombardia e Veneto, che sono ormai acquisiti dalla dottrina prevalente. Il primo riguarda la necessità della differenziazione come elemento intrinsecamente indispensabile per dare corpo e forma all'autonomia<sup>2</sup>; senza che le singole realtà locali possano articolare i loro ordinamenti e le loro prassi secondo proprie visioni, l'autonomia – soprattutto se costituzionalmente garantita – non avrebbe ragione di essere. D'altro canto, è assodato che, in presenza di discrepanze di natura extragiuridica (geografica, sociale, economica, di tessuto produttivo ecc...) relative ai territori occorre dotare i relativi organi di governo di poteri differenziati, in grado di “produrre” un certo grado di omogeneità, quel grado che è fondamentale per determinare e rafforzare la comune appartenenza ad un corpo unitario – lo Stato – ma

---

<sup>1</sup> P. CARROZZA, *Diritti degli stranieri e politiche regionali e locali*, in C. PANZERA, A. RAUTI, C. SALAZAR, A. SPADARO (a cura di), *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, Napoli 2016, 104, citato da G. CERRINA FERONI, *Diritto costituzionale e società multiculturale*, in *Rivista AIC*, 1, 2017, 21.

<sup>2</sup> V. R. BIN, *Del federalismo asimmetrico all'italiana e di altri mostri della fantasia costituente*, in *Le Regioni*, 2-3, 1997, 228 ma, soprattutto, L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano 2000, *passim*; analogamente, nell'esperienza spagnola, vedi J. URIAS, *La transformación del sistema español de distribución territorial del poder: una valoración*, in questo *Quaderno*.

composito, in cui diversi soggetti si muovano con strumenti differenziati ma con l'intento comune di produrre benessere per i consociati.

Su questo presupposto teorico condiviso si innesta, nel nostro Paese, una discussione sull'art. 116, III comma, Cost. il quale prevede, come è noto, la possibilità per le Regioni di accedere a ulteriori funzioni per tramite di una intesa e di una legge che ne recepisca i contenuti. Tale discussione non ha mancato di mettere in luce le problematiche procedurali e sostanziali che circondano l'implementazione di detto articolo fino a giungere alla affermazione della necessità di porre in essere una legge di attuazione della disposizione in esame, legge che il governo in carica ha predisposto prima che il Paese venisse attaccato dall'emergenza sanitaria. Tale articolato è stato elaborato al fine di spianare la strada alle molteplici posizioni critiche avanzate da studiosi e da rappresentanti del mondo politico, critiche tutte finalizzate a mettere in luce come fosse preliminare alla attuazione dell'art. 116, III comma aprire una discussione non sulla differenziazione in quanto tale ma sui presupposti che ne consentirebbero l'attuazione, vale a dire gli elementi di omogeneità su cui poi innestare la concessione di poteri (e forse anche di risorse) di differente caratura. E, pertanto, il disegno di legge predisposto in sede governativa (ma per ora non formalizzazione nell'ambito del Consiglio dei Ministri) prevede norme sui livelli essenziali delle prestazioni da erogare su tutto il territorio nazionale, sul relativo finanziamento, sull'attuazione del federalismo fiscale e su molto altro ancora, quasi una sorta di vademecum finalizzato ad una rivisitazione degli aspetti essenziali del regionalismo nostrano. Si conferma così quanto molti avevano evidenziato fin dall'abbrivo della discussione sul 116, III comma, e cioè che questa sarebbe stata l'occasione per rimettere al centro del dibattito politico e accademico le Regioni, tra l'altro in un momento in cui ci si sarebbe apprestati a commemorare il cinquantesimo anniversario della loro creazione, dibattito quanto mai necessario dopo il fallimento della riforma costituzionale votata dal Parlamento ma poi bocciata dal referendum popolare. In altre parole, l'attuazione dell'art. 116, III comma richiesta dalle due Regioni promotrici del referendum del 2017 (Lombardia e Veneto) e dall'Emilia Romagna, è stato letto come forma di "rivitalizzazione del regionalismo", ultima spiaggia dato il fallimento di altri e ben più corposi tentativi di riforma.

### ***3. ... e durante le diverse fasi della pandemia***

Come in moltissimi altri settori della vita del Paese, la pandemia ha introdotto grandi cambiamenti e con essi la necessità di ripensare a svariati aspetti del nostro vivere insieme<sup>3</sup>. Senza pretesa di completezza<sup>4</sup>, si può dire che essa ha messo in luce da

---

<sup>3</sup> Si rinvia, volendo, a L. VIOLINI, *Regionalismo differenziato: un cammino a ritroso partendo dall'esperienza della pandemia*, in corso di pubblicazione su *Milan Law Review*, nr. 1, 2020.

<sup>4</sup> Per un'analisi ben più approfondita del tema si veda S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, in *Rivista AIC*, 2, 2020, 549 ss. Nel presente Convegno alcuni relatori si sono soffermati sui risvolti che la pandemia ha provocato nei sistemi giuridici del loro Paesi, così segnalando come in Germania l'ordinamento federale e il riparto di responsabilità tra Stati

un lato una sorta di debolezza del potere centrale, emersa in occasione delle discussioni intercorse con le regioni circa le misure da adottare nelle varie fasi della lotta al virus, debolezza che ha portato molti ad invocare un riaccentramento delle competenze in materia sanitaria, quasi che la regionalizzazione della sanità attuata negli anni Ottanta abbia generato una incapacità dei diversi sistemi sanitari regionali non solo a far fronte ad una situazione eccezionale e gravemente lesiva della salute dei cittadini ma anche a realizzare cure appropriate in situazioni di normalità. Questa, insomma, la tesi sottostante a tali tentativi: se le Regioni sono state incapaci di far fronte alla pandemia, è vero allora che esse sono anche incapaci di tutelare la salute nell'ordinario.

Il dibattito sulla configurazione della sanità ha avuto come appendice un intensificarsi delle critiche alle richieste di ulteriori poteri, avanzate e portate avanti nei mesi antecedenti. Si sono così potenziate le voci critiche che già erano emerse soprattutto ad opera delle Regioni del Sud la quali avevano sì manifestato la volontà di partecipare al processo di differenziazione ma con l'intento di frenare le fughe in avanti delle tre Regioni capofila, ricentrando la discussione sulla necessità di finanziare il gap infrastrutturale presente al Sud e di garantirsi l'appoggio dello Stato nella realizzazione (e conseguente finanziamento) dei livelli essenziali delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali.

Un'altra faccia della medesima criticità che la crisi ha messo in luce è stata quella dei rischi di anarchia insiti in un sistema composito (l'insieme delle Regioni) al cui "vertice", se così si può chiamare, è posto un potere centrale privo di strumenti efficaci di coordinamento finalizzati ad una gestione unitaria e razionale della tutela della salute pubblica. Anche il governo centrale ha vissuto dunque forme di destabilizzazione e di disorientamento istituzionalizzato che lo ha portato a ricorrere ad organismi tecnici per garantirsi un consenso di massima della popolazione e per dare una forma di legittimazione ai severi provvedimenti adottati. Una difficoltà, quella del potere centrale, acuita anche dalla differenziazione degli effetti della crisi, molto scarsi in alcune regioni e drammaticamente devastanti in altre, una differenziazione che chiedeva di adattare le scelte nazionali a quelle locali.

Si è così generata, nel complesso del Paese, una molteplicità di atti, prevalentemente amministrativi, che ha avuto effetti problematici, creando incertezza quanto alle regole da seguire e un conseguente proliferare di ordinanze emanate a livello regionale e locale, dotate di scarsa coordinazione con le decisioni prese a livello centrale. Essa ha finito per penalizzare i decisori politici, probabilmente più quelli centrali che quelli locali, come forse emergerà dalle elezioni regionali di settembre. E, tuttavia, un effetto già si intravede, soprattutto nella crescita del consenso di alcuni Presidenti regionali, percepiti dalla popolazione più affidabili di un governo centrale in balia degli esperti e messo in scacco dai poteri regionali, apparentemente più consapevoli della necessità di calibrare i vari provvedimenti, graduandone l'intensità in ragione della gravità generata dal virus a livello regionale e locale, una situazione insomma in cui la differenza di legittimazione tra governo nazionale, un governo

---

membri e Federazione ha dato buona prova di sé mentre la pandemia ha avuto come effetto di mettere in crisi i poteri locali provocando un riaccentramento delle competenze, valutato come negativo.

forzatamente di coalizione, ancora legato alle vecchie logiche spartitorie tra le diverse componenti della coalizione stessa e fortemente litigioso, e i governatori regionali, eletti direttamente dal popolo e ad esso legato da rapporto fiduciario, si è vista con solare chiarezza.

Un terzo fattore può essere desunto da quanto accaduto nel corso della pandemia e nel periodo immediatamente successivo. Proprio in ragione della necessità di differenziare, lì emersa, ma in una forma che eviti gli eccessi che si sono visti nei mesi antecedenti, in cui la richiesta di ulteriori poteri è stata usata dalla politica essenzialmente in funzione di aumento della visibilità e del consenso politico, avanzando richieste estreme e pertanto ultimamente irrealizzabili, oppure tramite una opposizione sbandierata alle richieste stesse, sempre finalizzata agli scopi detti, è opportuno che la questione venga riportata alla sua origine e si torni a riflettere di una differenziazione senza propaganda, una differenziazione *soft*, che sia contenuta dentro richieste di natura essenzialmente amministrativa, a completamento e razionalizzazione delle competenze già presenti in sede regionale. Una analisi puntuale delle richieste avanzate dalle Regioni entrate nel processo rivela infatti che, a fronte della richiesta globale contenente tutte le possibili funzioni legislative elencate dall'art. 116, III comma, si riscontra un sensibile ridimensionamento delle stesse rispetto alle funzioni amministrative (pur corredate nella maggior parte dei casi dai relativi poteri di regolazione – non necessariamente di natura legislativa), contenute nelle bozze delle intese portate in negoziazione. In altre parole: una differenziazione senza eccessi sarà possibile se essa resta sul piano della tecnica di riparto di competenze amministrative (e legislative solo di ritorno) e non sulle grida manzoniane finalizzate a fare crescere il consenso<sup>5</sup>.

#### ***4. Alcune riflessioni su quanto appreso nell'ambito del presente convegno***

Occorre ora riandare a quanto fin qui ascoltato dagli illustri relatori esteri qui convocati per mettere in luce, evidenziandole, le lezioni che essi hanno impartito alla situazione italiana, sopra brevemente ricordata. E, invero, si può dire che tutte le relazioni ascoltate hanno contribuito a gettare luce su elementi del dibattito italiano su cui si è discusso in sede nazionale ma che il confronto con l'estero ha reso più chiaramente identificabili. Certo, riprendendo la lezione di Giovanni Bognetti<sup>6</sup>, l'ideale della comparazione comporterebbe una finalizzazione della stessa al miglioramento di quell'aspetto o di quegli aspetti dell'ordinamento giuridico nazionale posti sotto osservazione. Non sempre purtroppo questo avviene e, probabilmente, questo è il caso che qui stiamo esaminando: la differenziazione oggi è un tema aperto e la discussione

---

<sup>5</sup> Così anche Rolando Tarchi nelle note conclusive del presente convegno, che possono essere ascoltate al seguente *link* <https://www.gruppodipisa.it/eventi/seminari-di-diritto-comparato/392-12-giugno-2020-webinar-autonomie-territoriali-e-forme-di-differenziazione>

<sup>6</sup> G. BOGNETTI, *Introduzione al diritto costituzionale comparato. Il metodo*, Milano 1994, passim. Si veda anche K. P. SOMMERMANN, *Rechtsvergleichung*, in: *Staatslexikon*, Görres-Gesellschaft e Herder ed, 8. edizione, vol. 4, Freiburg i.Br. 2020.

che ne è nata è rimasta in sospeso col sopravvenire della crisi pandemica, come in sospeso sono moltissimi aspetti del nostro e di altri Paesi che la necessità della ripresa economica costringe ad affrontare. Certamente, l'esercizio della comparazione che oggi stiamo facendo, benché possa sembrare una sorta di lavoro intellettuale portato avanti dall'accademia, ha una sua intrinseca utilità: essa parla al nostro tema facendone emergere le caratteristiche salienti. Quali possono essere tali caratteristiche?

#### **4.1. *Le spinte di natura identitaria delle richieste di differenziazione (GB e Spagna)***

La relazione sul Regno Unito<sup>7</sup> ha evocato nell'ascoltatore italiano un sentimento che nel dibattito in corso nel nostro ordinamento sul tema della differenziazione è restato in penombra, vale a dire le radici identitarie delle richieste di maggiore autonomia rispetto ad uno standard predeterminato in Costituzione o nella legislazione ordinaria. Nel nostro Paese si è considerato infatti assai meno questo elemento e, se lo si è fatto, è stato per stigmatizzare nel dibattito politico l'avversario a scapito del tentativo di ricondurre le richieste dentro comuni valori di riferimento, come invece è stato fatto dalla Corte Costituzionale in sede di controllo di costituzionalità della l.r. Veneto finalizzata alla realizzazione del regionalismo differenziato<sup>8</sup>, un atteggiamento che contribuisce a smussare le asperità e gli eccessi delle richieste di maggiore autonomia.

L'ordinamento inglese è un esempio molto chiaro della presenza di un sostrato storico-identitario delle scelte compiute nel contesto della devoluzione che, come abbiamo sentito, si prefiguravano fin dagli inizi degli Anni Settanta (ma che erano anche antecedenti, salvo essere stati poi bloccati dall'insorgere dei *troubles* dell'Irlanda del Nord); mentre nel nostro Paese si discuteva sugli abbrivi del regionalismo e si attivavano le leggi che hanno portato alla creazione delle Regioni, come previsto 20 anni prima in Costituzione, in Gran Bretagna una analoga ispirazione – la creazione di territori dotati di speciali forme di autonomia – veniva prese in considerazione non per dettato costituzionale ma per la consapevolezza della necessità di differenziare al fine di mantenere l'unità dell'ordinamento a fronte di richieste sempre più pressanti di autonomia non scevre di tendenze secessionistiche. I processi di regionalizzazione da un lato e i primi accenni alla devolution dall'altro nascono dunque in tempi simili, salvo la mancanza, nel Regno Unito, di un dettato costituzionale che ne definisse i contorni e di cui – come abbiamo sentito – oggi si sente la mancanza. Sempre in parallelo con la storia costituzionale italiana, nel 1999, anno da noi della prima riforma del Titolo V, Parte II, della Costituzione, nel Regno Unito parte il vero e proprio processo di devoluzione che, analogamente al nostro, oggi si presenta come instabile e fonte di tensioni, come abbiamo sentito nella relazione sull'Inghilterra. Diversamente dalla Germania, dove si riscontra una notevole stabilità dell'organizzazione dello Stato, con

---

<sup>7</sup> A. MCHARG, *The Model of Territorial Decentralisation in the United Kingdom*, in questo *Quaderno*.

<sup>8</sup> G. RIVOCCHI, *La decentralizzazione territoriale nelle "crisi" e l'incerta sorte delle autonomie costituzionalmente garantite. Relazione conclusiva dell'Atelier n. 3*, in questo *Quaderno*.

buone performance anche da parte dei Länder, attestate nel corso della crisi pandemica, il regionalismo sembra vivere una fase di crisi (o di transizione, come l'ha definita Otto Pfersmann parlando della Francia<sup>9</sup>), di cui la Spagna è chiaro esempio<sup>10</sup>.

Oltre alle similitudini sul piano temporale evidenziate rispetto al caso inglese, anche la Spagna spinge la riflessione nostrana verso una riconsiderazione dell'elemento politico-identitario, presente nel nostro Paese pur se non in modo così accentuato come accade negli altri due Paesi ricordati, in cui l'approccio alle diversità nazionali-culturali è stato di segno diverso, il primo volto all'adattamento della organizzazione territoriale alle richieste dei territori stessi, il secondo di chiusura.

Questi due opposti approcci suggeriscono al nostro Paese di non stigmatizzare la domanda di diversificazione presente nelle nostre regioni e, principalmente, nel Veneto, come invece troppo spesso viene fatto dai sostenitori della non-differenziazione, che vedono in queste richieste una forma di "egoismo costituzionale", di "secessione dei ricchi": dentro una cornice comune, riconosciuta<sup>11</sup>, si possono ben avere elementi di disomogeneità che, ultimamente, non negano la cornice stessa, data nel Regno Unito dall'indiscussa (ma spesso poi anche attenuata, in modo altamente pragmatico) *sovereignty of the Parliament* e da noi dall'impianto generale della Costituzione, espressione dei valori di fondo dell'intero sistema<sup>12</sup>.

Anche la Spagna, come abbiamo imparato, sente la mancanza di un quadro costituzionale entro cui comporre le richieste di maggiore autonomia dei territori perché l'esito del conflitto tra Stato centrale e Catalogna è stato lasciato nelle mani (pressoché libere) del Tribunale costituzionale, la cui rigidità ha creato il clima di disordine di cui ancora si sentono le conseguenze negative. E' interessante notare come in Spagna la

---

<sup>9</sup> La Relazione del prof. OTTO PFERSMANN può essere riascoltata al seguente [link https://www.gruppodipisa.it/eventi/seminari-di-diritto-comparato/392-12-giugno-2020-webinar-autonomie-territoriali-e-forme-di-differenziazione](https://www.gruppodipisa.it/eventi/seminari-di-diritto-comparato/392-12-giugno-2020-webinar-autonomie-territoriali-e-forme-di-differenziazione)

<sup>10</sup> Sul sistema spagnolo, oltre alla Relazione del collega citata *supra*, nota nr.2, si veda l'esauriente e acuto scritto della prof. Miryam Iacometti, che riporta molti aspetti del dibattito italiano, letto in chiave comparata. Vedi M. IACOMETTI, *Il regionalismo differenziato: una buona soluzione per gli ordinamenti composti? Minime considerazioni comparative su Spagna e Italia*, in questo *Quaderno*. Interessante anche il contributo sul tema di K.-P. SOMMERMANN, *Die südeuropäischen Transformationsverfassungen der 1970er Jahre im Vergleich – Griechenland, Portugal, Spanien*, in *Die Spanische Verfassung 1978*, a cura di B. Aschmann e C. Waldhorff, Münster 2020.

È notizia recente la scissione dei due partiti nazionalisti catalani, preludio secondo i commentatori al superamento della crisi in atto. Si veda in proposito *Puigdemont rompe el carnet y sella el cisma del PDeCAT*, in *El País*, 31 agosto 2020.

<sup>11</sup> Sulla necessità di una cornice comune, fatta di valori e di principi costituzionali fondamentali, entro cui comporre le richieste delle regioni si vedano R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 4, 2019, 279, 261 e, da ultimo, L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 3, 2019, 575. Sia concesso il richiamo anche a L. VIOLINI, *Il regionalismo differenziato in bilico tra due governi*, in *Osservatorio sulle Fonti. Speciale: Percorsi di regionalismo differenziato. Problemi e prospettive*, 3, 2019.

<sup>12</sup> Questa affermazione non è in contrasto con le critiche che pure vengono avanzate nei riguardi dell'impianto costituzionale della parte relativa a regioni ed enti locali, come ricorda Miryam Iacometti citando una notazione critica di Paolo Carrozza, secondo cui questa parte della Costituzione del '48 ne costituisce uno dei suoi «punti meno felici e più ambigui». Vedi M. IACOMETTI, *Il regionalismo differenziato: una buona soluzione per gli ordinamenti composti? Minime considerazioni comparative*, cit. L'autrice riporta in questa sede il severo giudizio espresso da Paolo Carrozza in *idem*, *Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (la via italiana al regionalismo cooperativo)*, in *Le Regioni*, 2, 1989, 473.

tendenza a creare Comunità autonome omogenee abbia contribuito ad enfatizzare la richiesta di autonomia/secessione da parte di quelle realtà in cui erano presenti domande di riconoscimento della propria identità storico-politica, una lezione che ci ricorda come la creazione di margini di differenziazione in cui si possano esprimere le domande identitarie di cui alcuni territori (da noi esemplarmente il Veneto) sono portatori non vadano represses ma vadano incanalate dentro sentieri costituzionalmente coerenti.

Questa attenzione può evitare che le domande identitarie si trasformino in richieste secessionistiche o, come succede, palesemente irrealizzabili quali la richiesta avanzata dallo stesso Veneto e dalla Lombardia di trattenere sul territorio una parte considerevole delle entrate fiscali generate nell'ambito dello stesso.

Se si vuole, dunque, si può ricomprendere in questo quadro anche l'esperienza spagnola, benché essa presenti connotati sia storico-politici sia costituzionali profondamente diversi sia dall'Italia sia dal Regno Unito. E, tuttavia, anche in quel Paese è presente il mix tra tendenze secessionistiche, rivendicazioni identitarie e scelte di differenziazione, cui si aggiunge (come forse capita anche nel nostro Paese soprattutto in sede politica – e meno in sede di controllo di costituzionalità) una tendenza dello Stato centrale alla repressione e non al dialogo; quest'ultimo è stato, invece, il fattore che in Gran Bretagna ha consentito di non mettere in dubbio il valore per tutti della cornice comune, almeno fino alla grande crisi provocata da Brexit, cui si è aggiunta la crisi sanitaria, risultando in momenti di grande rivolgimento sociale e culturale ancora ben presente nel Paese.

Mettendo in fila le 3 esperienze citate, si può dire che una attenzione specifica agli elementi identitari delle richieste di differenziazione è importante perché consente di creare canali di dialogo utili a far sì che tali richieste non si radicalizzino; è compito dello Stato centrale mantenere aperti tali canali comprendendo e non demonizzando le tendenze dei territori ad affermare proprie culture e propri fattori distintivi rispetto al resto del Paese. Ed è strano che proprio in Spagna, Paese in cui fin dall'origine si era riconosciuta in Costituzione la presenza, accanto alle regioni, delle “nazionalità”, non si sia riusciti a ricomporre i conflitti offrendo quella differenziazione legislativa e amministrativa, specchio – come abbiamo sentito – della natura ultimamente politica delle rivendicazioni portate avanti dalle “nazionalità”, e in particolare dalla nazionalità catalana. Solo accettando di differenziare, infatti, si consente ai richiedenti di distinguersi dal resto del Paese e di contrastare la tendenza alla omogeneizzazione che l'esperienza spagnola aveva visto prevalente nei decenni precedenti.

#### ***4.2. Differenziare per tramite della legislazione ordinaria (Francia e Gran Bretagna) e il valore degli accordi intergovernativi per il buon funzionamento del processo di differenziazione***

Come è noto, nel nostro Paese, in presenza di un articolo della Costituzione che espressamente prevede la forma intermedia di differenziazione tra le Regioni a Statuto speciale e le Regioni ordinarie, la procedura per pervenire al risultato richiesto ha uno



dei suoi elementi cardine nell'accordo che la Regione richiedente e il governo nazionale devono stipulare e che il Parlamento deve poi approvare tramite la legge ordinaria ma rafforzata dal requisito del voto a maggioranza assoluta.

Tale procedura è una particolarità rispetto ai Paesi esaminati in cui prevale, in linea di massima, la differenziazione per legge ordinaria. Questo è vero soprattutto per Francia e Regno Unito mentre la Spagna ha una struttura particolare, con una Costituzione che non ha preso una specifica posizione in materia di riparto di competenze. A sua volta, l'esperienza tedesca non conosce forme codificate costituzionalmente di differenziazione e tende a gestire le questioni che richiedono trattamenti particolari tramite accordi intergovernativi, facilitata in ciò da una consuetudine di relazioni tra i governi regionali imperniata sulla seconda Camera federale, che raccoglie appunto – come è noto – i rappresentanti dei governi dei Länder.

Il panorama comparato, rispetto alle procedure, si presenta, pertanto, molto differenziato in quanto articola in modo diverso la sequenza tra livello costituzionale (non sempre presente o, se presente – come in Spagna – poco incidente), legge ordinaria e accordi, sequenza volta a conferire “forme e condizioni particolari di autonomia”. Alcuni elementi possono però essere messi in luce e sono, da un lato, l'importanza di avere un dettato costituzionale di riferimento e, dall'altro, la centralità della contrattazione tra esecutivi.

Quanto alla prima questione: la presenza di un riferimento costituzionale è ritenuta in generale indispensabile per una corretta e duratura concessione di poteri differenziati; a parte la Francia, che si muove su tutt'altre linee di lavoro, tutte imperniate sulla legislazione, prevalentemente di tipo amministrativo, dove non mancano plurimi fattori di differenziazione, con diverse regole – ad esempio – a seconda della dimensione dei comuni, secondo la logica ben illustrata nella relativa relazione, che parla di *Stato disunitario legicentrato*<sup>13</sup>, il Regno Unito lamenta le incertezze che derivano dal non avere alcuna previsione costituzionale in materia, soprattutto dopo la crisi del modello tradizionale che aveva invece funzionato molto bene dal 1999 fino alla Brexit (e poi anche al Covid); come abbiamo sentito, attualmente, in un clima reso difficile per i due fatti ricordati, il sistema inglese fatica a trovare nella sola prassi e nella legislazione devolutiva quegli elementi di unitarietà di cui si sente estremo bisogno. E, in verità, già da prima dell'insorgere delle due crisi si poteva notare come i poteri devoluti in materia di welfare, di diritti di voto e di diritti umani stavano rischiando di mettere in difficoltà il permanere di una concezione unitaria di cittadinanza tendendo piuttosto a sbriciolare tale principio nell'estrema differenziazione tra i diversi territori, con un risultato dovuto ad una attribuzione di poteri *case by case*, secondo le richieste locali e senza la dovuta attenzione a preservare gli elementi di unitarietà che un sistema anche ampiamente differenziato pure richiede. Ancora: nella prospettiva della Brexit, oggi si prefigura con timore che venga meno anche quel fattore di unitarietà della legislazione inglese conseguente all'obbligo di ottemperanza alla normativa comunitaria, così come si lamenta la forte tendenza alla

---

<sup>13</sup> Sulla ben articolata e puntuale relazione di OTTO PFERSMANN, citata *supra* alla nota nr.2, si tornerà nelle conclusioni.

ricentralizzazione delle competenze in via di realizzazione anche a motivo della crisi sanitaria. È pur vero che il sistema si sta muovendo per recuperare degli elementi di unitarietà<sup>14</sup>, valutati però in modo non interamente positivo per via della scelta di individuare tali elementi ancora caso per caso senza che vi siano elementi “costituzionali” che facciano da punto di riferimento per l’intero processo.

Vista in questo contesto, la soluzione italiana, che ha un punto di riferimento – pur criticato per le sue imprecisioni e lacune – nel dettato costituzionale, appare in tutta la sua positività. E, pertanto, occorre conservare questo riferimento che viene talora criticato per non essere stato integrato da una legge costituzionale di approvazione dell’accordo, più solido rispetto ad una approvazione affidata ad una legge ordinaria solo rafforzata dal voto a maggioranza assoluta; come si ricorderà, nel progetto originario di riforma costituzionale era prevista l’approvazione con legge costituzionale, poi attenuata e sostituita dalla forma attuale di approvazione. La soluzione adottata, tuttavia, lascerà la differenziazione (se ad essa si perverrà) in una sorta di limbo di una decostituzionalizzazione parziale e di incerta e precaria natura: che succederà infatti se una delle parti vorrà recedere dall’accordo senza assenso della controparte? Sarà probabilmente necessario ricorrere di nuovo alla legge costituzionale che incida sull’art. 116, modificandolo, con tutte le difficoltà connesse all’attuazione del procedimento di revisione costituzionale. Come è noto, per uscire da tali strettoie gli accordi prevedono una durata predeterminata (10 anni) dell’accordo stesso che viene meno se vi sarà chi recede. È dunque evidente che, se il presente della differenziazione italiana è problematico, il futuro di una differenziazione riuscita lo sarà ancora di più, il che ancora una volta milita a favore di una regolamentazione legislativa che completi la norma costituzionale, regolamentazione che al presente è stata solo configurata dal Ministro degli Affari Regionali e che attende quindi di essere recepita in Consiglio dei Ministri e discussa poi in Parlamento.

Il secondo aspetto interessante è la dimensione, molto presente negli esempi esteri, dalla contrattazione intergovernativa. Certamente, l’esempio più significativo è offerto, ancora, dal Regno Unito dove, prima della crisi determinata da Brexit e Covid, la *Sewel Convention* aveva avuto un ruolo dominante come fattore di coordinamento tra i diversi livelli di governi coinvolti soprattutto nel caso di divergenze, appianate in questa sede senza che fosse necessario ricorrere ai tribunali. È pur vero che oggi questo modello – per la mancanza di trasparenza e per l’assenza di organismi indipendenti di soluzione dei conflitti – viene ampiamente criticato e ha mostrato tutti i suoi limiti di fronte a crisi gravi come le due evocate, situazioni davvero eccezionali, come ci è stato ricordato citando la giurisprudenza della Supreme Court. E, tuttavia, nei decenni precedenti, in cui da noi e, analogamente, in Spagna, la Corte Costituzionale e il Tribunale spagnolo finivano per essere i veri artefici della distribuzione delle competenze statali e regionali, con tutto il risvolto di centralizzazione che ne conseguiva, molti hanno guardato con interesse al modello inglese, forse dimenticando, o quantomeno sottostimando, il fatto che esso faceva aggio su una situazione

---

<sup>14</sup> Si rimanda alla relazione di A. MCHARG, *The Model of Territorial Decentralisation in the United Kingdom*, in questo *Quaderno*.

politicamente omogenea, con il governo laburista al potere sia a livello nazionale che a livello regionale.

### **4.3. Un approfondimento sulla natura e sull'importanza degli accordi negli Stati compositi: l'esperienza della Germania**

Evidenziata l'importanza degli accordi tra diversi livelli di governo per la messa in opera (Italia) o il funzionamento (Inghilterra) della differenziazione, qualche nota sulla Germania può offrire elementi per la nostra riflessione sul tema, come ci è stato segnalato nel corso di questo convegno<sup>15</sup>. In verità, la riflessione che ne può seguire non è tanto nell'ottica di una comparazione finalizzata all'acquisizione di elementi da riprodurre nel nostro sistema quanto alla presa di coscienza di caratteristiche che segnalano una modalità *alternativa* di configurare i rapporti tra livelli di governo. In altre parole, a parere di chi scrive, la Germania presenta un modello di cooperazione tra livelli di governo<sup>16</sup> che si pone in parziale antitesi con il modello italiano e, forse, anche con quello di altre nazioni europee.

Il principio costituzionale di riferimento per comprendere tale esperienza è quello della separazione tra le amministrazioni dei diversi livelli di governo e il conseguente divieto dalla cd. *Mischverwaltung*, basato a sua volta sulla cd. "sovranità amministrativa" delle realtà regionali, che comporta un quasi-monopolio dei Länder nel dare esecuzione alla legislazione federale, oltre che a quella propria. Non a caso si parla, con riferimento alla Germania, di federalismo di esecuzione che comporta la necessità del consenso sulle leggi federali, da parte dei governi regionali, prestato dalla seconda Camera. Questi due principi hanno avuto come conseguenza non una concorrenza (se non nella forma parziale che è apparsa nell'ultimo decennio, come ci è stato detto nella relazione sulla Germania) tra Länder, bensì l'intensificarsi di forme di cooperazione orizzontale in cui le diverse realtà territoriali affrontano insieme i problemi legislativi e amministrativi comuni giungendo a soluzioni condivise. In questo modo gli enti regionali si assumono insieme la responsabilità di tutelare interessi sovraregionali e finanche interessi generali senza che questo comporti la necessità di riportare al centro le relative competenze, alterando il riparto previsto in Costituzione.

Questo schema di relazioni tra enti può suggerire come analoghe forme di cooperazione orizzontale possano essere adottate anche da noi, sia al momento attuale di affronto della crisi pandemica sia nell'ambito dei processi di differenziazione: se

---

<sup>15</sup> La relazione del prof. KARL-PETER SOMMERMAN può essere riascoltata al seguente [link https://www.gruppodipisa.it/eventi/seminari-di-diritto-comparato/392-12-giugno-2020-webinar-autonomie-territoriali-e-forme-di-differenziazione](https://www.gruppodipisa.it/eventi/seminari-di-diritto-comparato/392-12-giugno-2020-webinar-autonomie-territoriali-e-forme-di-differenziazione). Su questi temi si veda anche, ampiamente, ID., *Extra-judicial Settlement of Intra-federal Conflicts in Germany: The Moderating Effect of Cooperative Federalism*, in *Managing Constitutional Litigation between National and Subnational Governments out of Court: An Analysis of Experiences in Europe*, a cura di R. Toniatti, (in corso di pubblicazione).

<sup>16</sup> In Italia, la mancanza di cooperazione tra i diversi livelli di governo nella gestione della crisi sanitaria è segnalata da A. LUCARELLI, *Costituzione, fonti del diritto ed emergenza sanitaria*, in *Rivista AIC*, 2, 2020, 577 ss. ed è di nuovo riemersa nella gestione di ulteriori aspetti di tale crisi emersi in Sicilia, su cui vedi L. VIOLINI, *Sicilia v. Governo: non sarà un TAR a risolvere il problema dei migranti*, in *www.ilsussidiario.net*, 27.08.2020.

emergessero problemi comuni a tutte o ad alcune regioni, anche chi avesse ottenuto poteri o funzioni speciali potrebbe collaborare alla soluzione di essi, portando eventualmente la sua esperienza nell'esercizio delle competenze acquisite.

Diversamente di quanto accade da noi, dove nelle istituzioni che vedono la partecipazione delle regioni non sembrano emergere tali forme di cooperazione, nonostante il dettato costituzionale, in Germania, la cooperazione orizzontale è favorita dalla presenza di una seconda Camera territoriale che, oltre alla funzione di rappresentare le realtà regionali nell'ambito delle istituzioni federali, fa da luogo di aggregazione e di confronto tra gli esecutivi dei Länder, che costituisce l'humus su cui far crescere questo stile di gestione delle questioni comuni.

Il divieto di "amministrazione mista" non ha tuttavia impedito che si realizzassero anche forme di cooperazione verticale tra governo federale e Länder in materie specifiche, purché tali compiti comuni siano puntualmente elencati in Costituzione (che ha dovuto a tal fine essere più volte emendata a partire dalla prima riforma del 1969 fino all'ultima, quella del 2019). Essa comporta il finanziamento condiviso delle relative opere deciso secondo le modalità previste dalle leggi di attuazione dei citati compiti quali la struttura economica regionale, l'agricoltura e la difesa delle coste, la promozione dell'educazione e della scienza, soprattutto sul piano internazionale ecc.

Queste due forme di cooperazione possono essere utili anche in questa sede, dove pure al centro delle riflessioni sta la differenziazione, perché sono un esempio per un rapporto tra diversi livelli di governo non fondato solo sulla rivendicazione di competenze, ulteriori o già attribuite dalla Costituzione e poi ricentralizzate per i motivi più diversi (es. attuazione del principio di sussidiarietà, commistione tra funzioni ecc.) ad opera della giurisprudenza costituzionale; si tratta di uno "stile" amministrativo lontano dalla nostra cultura di gestione delle competenze ma che non è interamente sconosciuto alla nostra amministrazione, che conosce svariatissime forme di accordo tra livelli di governo spesso poco note ma che permettono già di "differenziare" quasi caso per caso e realizzare così assetti amministrativi più efficienti.

Anche da noi è dunque presente la prassi di differenziare per accordi amministrativi negoziati tra livello centrale e singole regioni così come è presente il vincolo a cooperare per dare attuazione al principio costituzionale di leale cooperazione. Nondimeno, in questo secondo caso, si nota come la negoziazione e la stipula tra il governo nazionale e gli esecutivi regionali di accordi e intese nel contesto della Conferenza Stato-Regioni finisca non col differenziare ma con l'omologare, creando accordi e intese eguali per tutte le regioni partecipanti. Il che, come è noto, rende spesso difficile giungere ad un accordo autenticamente condiviso e non subito per le pressioni del governo centrale.

## 5. Le parole da trattenere per “leggere” il nostro regionalismo e la differenziazione: identità, cooperazione, sperimentazione, valutazione

Volendo concludere queste note che hanno tratto ispirazione dalle interessantissime relazioni presentate in questo Convegno, è giocoforza tornare allo stato in cui versa la discussione italiana sul tema della differenziazione prendendo a prestito alcune parole chiave che dall’esperienza comparata, che tante “differenziazioni” alberga in sé, possono essere utilmente acquisite.

La prima riguarda i sentimenti identitari che la domanda di differenziazione contiene; *l’identità* di un popolo o di parti dello stesso gioca un ruolo importante nelle richieste di differenziazione tra territori e sarebbe ben non dimenticarlo. Gli effetti della dimenticanza ci sono stati segnalati dalla narrazione dell’esperienza spagnola: se il regionalismo finisce per diventare una forma di omologazione in cui le singole realtà locali non riescono a reperire elementi identitari, che consentano di far emergere, in un processo di riconoscimento, le proprie specificità territoriali, sociali, economiche e culturali, allora il regionalismo finisce per ridursi da esperienza autenticamente politica ad esperienza amministrativa e il centralismo torna ad occupare a tutto campo il panorama dello Stato, composito di nome ma di fatto sordo alla diversità. Tracce di questa dimensione sono presenti, come abbiamo visto, anche in Inghilterra, la cui storia nazionale ha sempre molto da insegnare a noi continentali, a partire dalla valorizzazione del ruolo del Parlamento sovrano, pur mitigata dalle convenzioni e dalle prassi che tanto spazio occupano in quella esperienza.

La seconda parola è la parola *cooperazione*, verticale ed orizzontale. Essa chiama in causa il ruolo degli esecutivi ed emerge sia nella vita ordinaria di uno Stato composito, come accade esemplarmente in Germania, sia nei momenti di crisi, come l’esperienza della pandemia<sup>17</sup> ha mostrato mentre – allo stesso tempo – essa ha mostrato le derive centraliste e avversariali nei casi in cui tale cooperazione non costituisce il metodo ordinario delle relazioni tra livelli di governo (e di cui in Italia abbiamo ampiamente sofferto).

Da ultimo, dalla esperienza francese si può trattenere la parola *sperimentazione*, che pure si presenta assai distante dai nostri percorsi. Tale espressione è fin qui assente dal nostro vocabolario mentre è di grande interesse anche per noi. Sperimentare ha significato, in Francia, operare una differenziazione *soft*, non vincolata costituzionalmente, che conferisce alcune funzioni ad alcune collettività territoriali (ma anche ad altri organismi sociali) con lo scopo di comprendere se tale devoluzione produce effetti positivi; come abbiamo appreso dalla relazione sulla Francia, la Costituzione consente al legislatore nazionale di creare differenziazioni tra enti, territoriali e non, di oggetto e durata limitata, allo scopo di osservarne l’applicazione e gli effetti prima di allargarla a tutto il territorio o ad alcune parti di esso. A tale parola andrebbe abbinata la parola “gemella”, quella di *valutazione degli effetti* dei provvedimenti di differenziazione, che peraltro la Francia non ha introdotto mentre – mi

---

<sup>17</sup> Così ci ha detto il collega K. P. SOMMERMANN, *Rechtsvergleichung*, cit., nell’illustrare gli effetti sul sistema legislativo e amministrativo tedesco ai tempi della pandemia.

piace ricordarlo – essa è prevista dalle bozze di accordi di differenziazione predisposte dalla nostra Regione capofila.

## SECONDA SESSIONE

### Parte I

AUTONOMIE TERRITORIALI, CITTÀ E AREE VASTE: PROFILI GENERALI





Sezione I  
*I processi di differenziazione dell'autonomia*





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## LA DISCIPLINA DELLA FORMA DI GOVERNO DELLE REGIONI QUALE CONTENUTO EVENTUALE DELLA CULTURA DELL'AUTONOMIA

NICOLÒ PAOLO ALESSI\*

SOMMARIO: 1. Il contesto di riferimento e la proposta di analisi. – 2. Autonomia, differenziazione e cultura dell'autonomia. – 3. Un'ipotesi da verificare: l'eventuale rilevanza della forma di governo regionale in Italia quale elemento di indagine sulla cultura dell'autonomia.

### ***1. Il contesto di riferimento e la proposta di analisi***

Attraverso la l. cost. 22 novembre 1999 n. 1 il legislatore costituzionale ha impresso una decisa svolta per quanto riguarda la disciplina della forma di governo delle Regioni ordinarie, proponendo un modello (transitorio) di fatto impostosi in tutti i contesti regionali ordinari<sup>1</sup>. Con la l. cost. 31 gennaio 2001 n. 2 tale modello è stato esteso, *ex lege* o come possibilità accessibile tramite la neonata legge statutaria, ai contesti delle Regioni a Statuto speciale e delle Province autonome. Solo gli ordinamenti della Regione Valle d'Aosta e della Provincia Autonoma di Bolzano/Bozen – quest'ultimo caratterizzato da una specifica disciplina di *power sharing* per la convivenza dei gruppi presenti all'interno del suo territorio – hanno optato per mantenere la loro peculiare forma di governo.

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Verona.

<sup>1</sup> Su questo tema la letteratura è sterminata; per un'approfondita analisi, v. S. CATALANO, *La presunzione di consonanza*, Milano 2010, i fascicoli de *Le ist. del fed.*, 2004, 2-3, e G. TARLI BARBIERI, *Forma di governo e legislazione elettorale regionale*, in AA.VV., *Le Regioni dalla Costituzione al Senato della Repubblica*, a cura di G. Cerrina Feroni, G. Tarli Barbieri, Napoli 2016, e i riferimenti bibliografici ivi riportati.

Gli studi costituzionali generalmente considerano la forma di governo delle Regioni quale tematica di interesse ai fini di pura modellistica istituzionale e per nulla rilevante per valutare la diversa implementazione degli ordinamenti autonomi<sup>2</sup>. Inoltre, nel corposo dibattito in materia di forma di governo regionale è stata posta una limitata attenzione ai dispositivi della democrazia partecipativa quali strumenti davvero capaci di integrare in modo efficace il funzionamento della forma di governo regionale, ambito di competenza al quale essi sono stati ricondotti<sup>3</sup>.

L'interesse specifico del presente lavoro è invece di mettere in discussione l'impostazione appena descritta, facendo riferimento a una nozione "allargata" di forma di governo, come visto, compatibile con il dettato costituzionale in riferimento agli ordinamenti regionali. In questo senso, l'obiettivo è di proporre una riflessione di fondo, in relazione al peso e al significato che la potenziale differenziazione della disciplina della forma di governo assume con riferimento alla cultura dell'autonomia e, dunque, alla capacità di esprimere autonomia dei diversi contesti regionali. Si cercherà dunque di evidenziare, in primo luogo, il legame tra autonomia, differenziazione (anche istituzionale) e cultura dell'autonomia (in termini giuridicamente valutabili). In seguito, si metterà in risalto come la disciplina della forma di governo, comprensiva degli istituti di partecipazione, non sia necessariamente un elemento neutro rispetto all'evolversi di un ordinamento autonomo; si sottolineerà infatti che essa è un elemento raramente molto rilevante, spesso rilevante e soltanto alcune volte del tutto irrilevante nel contesto italiano; ciò sulla base del suo atteggiarsi con gli altri elementi che incidono sullo sviluppo di un'autonomia, con uno specifico riguardo per il sistema partitico.

## **2. Autonomia, differenziazione e cultura dell'autonomia**

Nell'ottica di impostare anche metodologicamente il lavoro, si rende necessario prendere le mosse da alcune considerazioni in riferimento al concetto di autonomia, alla sua relazione con la differenziazione e con la cultura dell'autonomia.

Per quanto riguarda la prima relazione, è condivisibile la posizione di chi sostiene che negli ordinamenti composti, in presenza di diversità fattuali tra diversi enti territoriali, ossia di una diversità *de facto* tra di essi, non si abbia autonomia senza un certo grado di differenziazione *de iure*<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Su tutti, G. DEMURO, *La forma di governo e il sistema politico-istituzionale nelle Regioni speciali: una speciale conformità*, in AA.VV., *Le variabili della specialità. Evidenze e riscontri tra soluzioni istituzionali e politiche settoriali*, a cura di F. Palermo, S. Parolari, Napoli 2018, 11-30.

<sup>3</sup> Su questo tema, T. GROPPI, *I nuovi Statuti delle Regioni dopo le sentenze nn. 372, 378 e 379 del 2004 della Corte costituzionale*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2005 e M. LUCIANI, *Gli istituti di partecipazione popolare negli statuti regionali*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), 2006.

<sup>4</sup> V. F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Le ist. del fed.*, 2018, 2, 255-271; R. BIN, *L'attuazione dell'autonomia differenziata*, in [www.robortobin.it](http://www.robortobin.it), 2017; *contra*, R. BIFULCO, *Differenziazioni e asimmetrie nella teoria federale contemporanea*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020, 140 ss., il quale contesta la tesi della stretta relazione tra autonomia e asimmetria sulla base dell'osservazione delle esperienze dei c.d. federalismi "classici": sui limiti di questa impostazione si v. il seguito della trattazione; con la locuzione differenziazione *de iure* si ricomprendono diverse fenomenologie giuridiche tutte aventi in comune la presenza di elementi asimmetrici istituzionali –

Lo stretto legame tra autonomia e differenziazione può essere ricavato, *in primis*, a partire dall'etimologia di autonomia territoriale. Senza addentrarsi nella dibattuta questione attinente al significato attribuito al concetto di autonomia<sup>5</sup>, essa potrebbe essere sinteticamente definita come (più o meno ampio) autogoverno funzionale alle esigenze di una collettività territoriale<sup>6</sup>. In questo senso, o tutte le realtà territoriali che compongono uno Stato sono indistinguibili per esigenze e caratteristiche – circostanza naturalmente non realistica soprattutto in riferimento al contesto italiano – o la loro uniformità (organizzativa e) in fatto di contenuti e limiti dell'autonomia è difficilmente spiegabile in termini giuridico-istituzionali (e forse anche logico-costituzionali), mentre se ne coglie il significato in termini storico-politici<sup>7</sup>.

Del resto, è la stessa osservazione comparata a mostrare quanto l'asimmetria e la differenziazione costituiscano delle costanti negli ordinamenti composti<sup>8</sup>. Ciò è evidente in riferimento ai più recenti ordinamenti che stanno sviluppando dinamiche devolutive<sup>9</sup>, ma trova conferme anche in relazione a quegli Stati che – per il loro prestigio e per le loro origini risalenti<sup>10</sup> – sono stati indicati come paradigmi dell'autentico ordinamento federale simmetrico<sup>11</sup>. Invero, le asimmetrie esistenti anche all'interno di tali

---

intendendo tutto ciò che attiene all'organizzazione dei poteri, alle funzioni e alle competenze di una determinata organizzazione pubblica – strutturali o potenziali nella cornice costituzionale di ordinamenti composti. Tali elementi sono, per così dire, consustanziali agli ordinamenti composti o devolutivi se analizzati nella prospettiva verticale, poiché attengono alla diversità istituzionale tra il centro e l'insieme degli enti sub-statali. Di differenziazione può parlarsi, inoltre, in termini orizzontali, quando gli elementi asimmetrici riguardano gli enti sub-statali confrontati tra loro.

<sup>5</sup> Per un'analisi dei concetti e una definitiva riconducibilità delle diverse fattispecie di divisione verticale del potere all'idea federale, concetto generale, comune a tutte le forme di organizzazione che combinano *self-rule* e *shared-rule* o, unità e diversità, F. PALERMO, K. KÖSSLER, *Comparative Federalism. Constitutional Arrangements and Case Law*, Portland (Oregon) 2017, 1-66 e D. ELAZAR *Exploring Federalism*, Tuscaloosa 1987, 12; i primi strutturano poi tutto il volume sulla base della concezione pragmatica di federalismo come *toolbox* di soluzioni istituzionali per la gestione di unità e diversità.

<sup>6</sup> Così M. ACKRÉN, *Conditions for Different Autonomy Regimes in the World. A Fuzzy-Set Application*, Åbo 2009, 12: «Autonomies are simply self-governing territories due to their characteristics, which have acquired a certain position in their relationship with a federal or unitary state», richiamando una definizione di M. SUKSI.

<sup>7</sup> In termini storici, è importante sottolineare come il contesto storico sia fondamentale nel definire gli ordinamenti federali, le loro istituzioni e anche l'idea federale che sottende il loro funzionamento (così F. PALERMO, K. KÖSSLER, *Comparative Federalism*, cit., 42-47); pertanto, è più comune che i cosiddetti federalismi per aggregazione siano ordinamenti caratterizzati da maggiore simmetria; in termini politici, è possibile notare come il contesto politico e la strutturazione del sistema partitico influenzino molto soprattutto i processi devolutivi, come accade in Italia (v. sotto).

<sup>8</sup> F. PALERMO, *Asimmetria come forma*, cit., 259.

<sup>9</sup> V. M. BURGESS, *Comparative Federalism. Theory and Practice*, London-New York 2006, 209 ss.; per un inquadramento costituzionale dell'asimmetria come manifestazione di *federal arrangement*, M. SAHADŽIČ, *Federal theory on constitutional asymmetries: revisited*, in *Queen Mary Law Journal*, 2016, Special conference issue, 135-147.

<sup>10</sup> Sottolinea F. PALERMO, *Asimmetria come forma*, 256-259, che spesso le caratteristiche dei processi e degli ordinamenti federali in genere vengono ancora ricondotte a quelle degli Stati federali nati per aggregazione (pare seguire questa impostazione R. BIFULCO, *Differenziazioni e asimmetrie*, cit.); i più recenti studi comparati contrappongono oggi una teoria dinamica e pragmatica che si concentra sull'analisi delle diverse manifestazioni del principio federale; in questo senso, A. GAMPER, *A "Global Theory of Federalism": The Nature and Challenges of a Federal State*, in *German Law Journal*, 2005, 10, 1297-1318.

<sup>11</sup> A partire dagli studi di C.D. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *The Journal of Politics*, 1965, 4, 861-874, il quale, pur riconoscendo

ordinamenti confutano questa impostazione<sup>12</sup>.

L'autonomia e la differenziazione, dunque, vanno di pari passo nelle dinamiche degli ordinamenti composti, anche in quelli considerati tradizionalmente simmetrici.

Va, del resto, evidenziato che, se non può darsi autonomia senza (almeno potenziale) differenziazione, la prima, per potersi sviluppare concretamente, necessita di ciò che è stato sinteticamente descritto come cultura dell'autonomia<sup>13</sup>. La sua esplicazione dipende, invero, dall'esistenza di un sostrato materiale che sottende una consapevolezza dell'autonomia e che determina dunque la sua concreta realizzabilità. Questo concetto, oltre che intuitivamente percepibile<sup>14</sup>, ha un chiaro significato giuridico, poiché, riempiendo di contenuto principi e norme sottesi a un regime autonomistico, contribuisce alla loro interpretazione e alla loro identificabilità. La relazione che si instaura tra cultura dell'autonomia e principi di un ordinamento autonomo, è dunque paragonabile a quella che vi è tra Costituzione materiale e Costituzione formale<sup>15</sup>.

La lettura giuridica del concetto di cultura dell'autonomia si sovrappone alla prospettiva sociologica e politologica che fa leva sui concetti di *civiness* e di capitale sociale quali presupposti per un governo territoriale efficace e identificabile<sup>16</sup>. La *civiness*, o cultura civica, «consiste nell'orientamento diffuso verso la politica

---

l'esistenza di fenomeni asimmetrici, li considerava di natura eccezionale ne dava una connotazione negativa in relazione alla "tenuta" di un ordinamento federale; per ulteriore bibliografia, M. BURGESS, *Comparative Federalism*, cit., 229 ss.

<sup>12</sup> Per esempio, in riferimento agli USA, G.A. TARR, *Symmetry and Asymmetry in American Federalism*, in <https://statecon.camden.rutgers.edu/sites/statecon/files/publications/symmetry.pdf>, 2006 e, alla potenziale asimmetria tedesca in relazione alla legislazione dei Länder in deroga alla legislazione nazionale, A. DE PETRIS, *Il principio cooperativo come elemento ispiratore del federalismo tedesco: un Sonderweg irripetibile o un modello da cui trarre insegnamenti?*, in *Le ist. del fed.*, 2018, 2, 446-447.

<sup>13</sup> Il presente scritto prende le mosse dalle riflessioni condotte nel volume AA.VV., *La cultura dell'autonomia. Le condizioni pre-giuridiche per un'efficace autonomia regionale*, a cura di R. Toniatti, Trento 2018. Il focus del presente lavoro è sulle condizioni per il proficuo esercizio di una data autonomia regionale, sebbene si sia a conoscenza che gli ordinamenti autonomi, per potersi esprimere, necessitano anche di altre condizioni che possono essere definite come variabili indipendenti o quasi-indipendenti alla base di un regime autonomistico. Tra queste, a titolo esemplificativo, vanno ricomprese: la forma di Stato nella quale si sviluppano le autonomie; un sistema finanziario idoneo a sostenere le competenze di ordinamenti autonomistici; un sistema di cooperazione tra livelli di governo funzionale che imponga una prassi collaborativa; una protezione costituzionale del principio di autonomia degli enti sub-statali; v. M. ACKRÉN, *Conditions for Different*, cit., 46-96 e T. BENEDIKTER, *The World's Modern Autonomy Systems. Concepts and Experiences of Regional Territorial Autonomy*, Bolzano/Bozen 2009, 248-254.

<sup>14</sup> V. F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia. Riflessioni giuridiche su un concetto non solo intuitivo*, in AA.VV., *La cultura dell'autonomia*, cit., 2018, 69.

<sup>15</sup> V. F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 73-74, naturalmente richiamando C. MORTATI, *La Costituzione in senso materiale*, Milano 1940 (rist. 1998); v. M. FIORAVANTI, *Le dottrine della Costituzione materiale*, in <http://www.historiaconstitucional.com>, 12/2011, 21-30, che evidenzia come tutte le dottrine della Costituzione materiale esprimano la ricerca della «dimensione profonda della normatività» nella comunità politica.

<sup>16</sup> V. R.D. PUTNAM, *Making Democracy Work: Civic Traditions in Modern Italy*, Princeton 1993; tale lavoro ha degli antecedenti sia a livello internazionale, sia nazionale, tra cui E. BANFIELD, *The moral basis of a backward society*, Chicago 1958; AA.VV., *The Civic Culture. Political Attitudes and Democracies in Five Nations*, a cura di G. Almond, S. Verba, Princeton 1963, seguito da un filone di studi sulle cosiddette subculture politiche territoriali; per bibliografia, M. ALMAGISTI, *Subculture politiche territoriali e capitale sociale*, in AA.VV., *L'Italia e le sue Regioni*, a cura di M. Salvati, L. Sciolla, Roma 2015, anche in [http://www.treccani.it/enciclopedia/subculture-politiche-territoriali-e-capitale-sociale\\_%28L%27Italia-e-le-sue-Regioni.%29/](http://www.treccani.it/enciclopedia/subculture-politiche-territoriali-e-capitale-sociale_%28L%27Italia-e-le-sue-Regioni.%29/).

sostenuto da un'estesa fiducia interpersonale e dalla consuetudine alla cooperazione»<sup>17</sup>. Essa «è tale in quanto ricca di capitale sociale, con ciò intendendo la fiducia, le norme che regolano la convivenza, le reti di associazionismo civico, elementi che migliorano l'efficienza dell'organizzazione sociale promovendo iniziative prese di comune accordo»<sup>18</sup>. Una società con queste caratteristiche, soprattutto se dotata di una fitta rete di associazioni, «dovrebbe meglio conseguire i fenomeni che la scienza politica contemporanea definisce come “articolazione degli interessi” e “aggregazione degli interessi”»<sup>19</sup>, con la conseguenza che le istituzioni saranno favorite a produrre politiche su misura ed efficaci per la comunità di riferimento e si potranno ragionevolmente aspettare dalla stessa un certo grado di sostegno e collaborazione<sup>20</sup>. Tale filone di studi risulta di certo interesse al fine di integrare le riflessioni su un tema che, come visto, involve concetti politico-culturali-consuetudinari che hanno una valenza costituzionale-materiale. Ciò non costituisce una “invasione di campo” nei confronti di altre scienze: la loro convergenza è necessaria per la comprensione e la spiegazione di fenomeni complessi come quello in analisi<sup>21</sup>. Questo sarà dunque il metodo seguito per le seguenti riflessioni giuridiche, che saranno integrate da indicazioni provenienti dagli studi citati.

Partendo dalla prospettiva strettamente giuridica, questa ha indagato le manifestazioni dell'esistenza del descritto sostrato materiale e ha condotto alla rilevazione di alcuni elementi che potrebbero essere suddivisi, senza pretesa di esaustività, in condizioni e manifestazioni dell'autonomia.

Le condizioni (giuridiche) dell'autonomia sono state definite, da una parte, come gli aspetti differenziali di qualunque tipo che hanno giustificato la costruzione di regole/ordinamenti autonomi (condizioni pre-esistenti) e, dall'altra, come quegli elementi che contribuiscono al mantenimento e al consolidamento di tali ordinamenti (condizioni ora esistenti)<sup>22</sup>. In questo senso, tra i primi si possono ricomprendere gli elementi differenziali identitari, culturali, etnico-linguistici, storici, economici<sup>23</sup> o geografici<sup>24</sup> posti alla base di una rivendicazione autonomistica che ha condotto all'istituzione di autonomie territoriali. Essi hanno dunque contribuito a gettare le fondamenta di un ordinamento autonomo nelle sue origini, ove riconosciuti

---

<sup>17</sup> M. ALMAGISTI, *Subculture politiche*, cit.

<sup>18</sup> M. ALMAGISTI, *Subculture politiche*, cit., citando R.D. PUTNAM.

<sup>19</sup> M. ALMAGISTI, *Le subculture politiche territoriali. Un itinerario di politologia storica*, in AA.VV., *Regioni e regionalismi nel secondo dopoguerra*, a cura di M. Ridolfi, S. Cruciani, Viterbo (Roma) 2008, 108, commentando le tesi di R.D. PUTNAM.

<sup>20</sup> R.D. PUTNAM, *Making Democracy Work*, cit., riconduce il rendimento istituzionale a dodici indicatori, attinenti alla stabilità degli organismi decisionali, alla tempestività e trasparenza dell'azione amministrativa, ai contenuti dei programmi di governo e alla realizzazione degli obiettivi, anch'essi oggetto di numerose rivisitazioni e critiche nel corso del tempo, ma che hanno posto le basi per tutti i successivi studi in tema; specificano gli indicatori C. BOIXI, D. POSNER, *The Origins and Political Consequences of Social Capital*, in *British Journal of Political Science*, 1998, 28, 689-693.

<sup>21</sup> V. per indicazioni metodologiche, L. PEGORARO, A. RINELLA, *Sistemi costituzionali comparati*, Torino 2017, 4 e 12-13.

<sup>22</sup> F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 70-74.

<sup>23</sup> Tra di essi è rilevante anche il possesso di ingenti risorse naturali o una situazione economicamente fiorente, testimoniata da un alto reddito pro capite; così, M. ACKRÉN, *Conditions for Different*, cit., 49.

<sup>24</sup> Si pensi alla condizione montana o insulare, per certi versi molto diverse, ma determinanti gli stessi effetti in termini di “isolamento” geografico e di strutturali diseguaglianze nel godimento di alcuni diritti soprattutto sociali (sanità, trasporti).

dall'ordinamento costituzionale quali fondanti un regime di autonomia. Questi stessi elementi hanno un peso molto rilevante, e possono pertanto essere ricompresi anche nella seconda categoria descritta, se ancora capaci di caratterizzare fortemente una comunità in termini di percezione dell'autonomia e del suo significato<sup>25</sup>. Sono stati inoltre inclusi nel secondo gruppo di fattori un adeguato ed efficace funzionamento delle istituzioni presenti nell'ordinamento autonomo e l'esistenza di media locali.

Da ultimo, è particolarmente rilevante la presenza di un sistema politico-partitico territoriale, capace di raccogliere ed esprimere le esigenze del contesto di riferimento e concretizzarle nel *public decision-making*<sup>26</sup>. Il decentramento territoriale dei partiti è invero fondamentale tanto negli ordinamenti federali tradizionali, quanto in quelli devolutivi, soltanto che in questi ultimi è maggiore la tendenza alla formazione di partiti regionalisti (asimmetrici)<sup>27</sup>, considerati da molti, con evidenze empiriche, agenti dell'evoluzione istituzionale nel senso del decentramento<sup>28</sup>. Il partito politico risulta interessante soprattutto per la trasversalità degli effetti della sua azione: la sua presenza (ovvero la sua rilevanza) o la sua assenza (ovvero la sua irrilevanza) condizionano il processo decisionale regionale, la funzionalità delle istituzioni autonome, oltre che la percezione complessiva dell'autonomia da parte della comunità di riferimento<sup>29</sup>. L'esistenza di un sistema di partiti autonomo a livello territoriale, rispetto ad altri fattori, è in definitiva una condizione da molti considerata necessaria per lo sviluppo e

---

<sup>25</sup> V. R. MAÍZ, *Beyond Institutional Design: The Political Culture of Federalism (A Normative Approach)*, in AA.VV., *The Ways of Federalism in Western Countries and the Horizons of Territorial Autonomy in Spain*, a cura di A López-Basaguren, L. Escajedo San Epifano, Heidelberg 2013, 83 ss.

<sup>26</sup> Sia a fini interni sia nell'ottica della partecipazione alla politica nazionale; in questo senso operano, per esempio, i parlamentari valdostani e altoatesini.

<sup>27</sup> Mentre in quelli federali tradizionali si assiste più spesso a un sistema di partiti decentrato, sebbene anche in questo caso molte siano le eccezioni: v. R. BIFULCO, *Partiti politici e autonomie territoriali*, in AA.VV., *Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*, Atti del XXIII Convegno annuale AIC, Napoli 2009, 239 ss., anche in [http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Bifu/Bifulco\\_AIC\\_2008\\_partiti.pdf](http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Bifu/Bifulco_AIC_2008_partiti.pdf), 2008; la *mission* dei partiti, in senso ampio, regionalisti – a prescindere dalle diverse logiche che li spingono, che possono essere elettorali, territoriali, ideologiche – è invero il *territorial empowerment*, ossia il tentativo di rappresentare e sostenere l'interesse di un particolare territorio, quale sia la natura di tale interesse; per un inquadramento, M. BURGESS, *Comparative Federalism*, cit., 149-156 e, con uno sguardo rivolto agli ordinamenti occidentali, W. SWENDEN, *Federalism and Regionalism in Western Europe. A Comparative and Thematic Analysis*, Londra 2006, 139-186.

<sup>28</sup> Così P. CARROZZA, *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi*, in AA.VV., *Diritto costituzionale comparato*, a cura di P. Carrozza, A. Di Giovine, G.F. Ferrari, Bari-Roma 2014, 917, per cui i partiti svolgono «una funzione integratrice del disegno costituzionale che si manifesta [...] anche sulle relazioni centro-periferia, finendo col modellare i rapporti tra Stato centrale ed enti decentrati secondo le proprie esigenze»; l'aut. cita anche A. LIJPHART, *Le democrazie contemporanee*, Bologna 1988, 181, che evidenzia gli effetti centripeti di un sistema di partiti congruente, ossia che riproduce senza autonomia le dinamiche dei partiti del centro, e quelle centrifughe di un sistema meno congruente e dunque più radicato territorialmente; anche R. BIN, *Il valore delle autonomie: territorio, potere, democrazia. Conclusioni*, in [http://www.robertobin.it/ARTICOLI/Bergamo\\_autonomie.pdf](http://www.robertobin.it/ARTICOLI/Bergamo_autonomie.pdf), 2014, 4-5; teorie che si ispirano alla classificazione di W. RIKER, *Federalism: Origin, Operation, Significance*, Boston 1964, 125-136 e ID., *Federalism*, in AA.VV., *The Handbook of Political Science: Governmental Institutions and Processes*, a cura di F.I. Greenstein, N.W. Polsby, Reading (MA) 1975, 131-141, che sottolinea la stretta relazione tra un sistema decentrato dei partiti e un federalismo effettivamente decentrato; per un commento e bibliografia, M. BURGESS, *Comparative Federalism*, cit., 149-156.

<sup>29</sup> Sul ruolo del partito politico regionale, anche G. KLOTZ, G. PALLAVER, *Partiti e sistemi elettorali nelle Regioni a Statuto speciale: un confronto*, in AA.VV., *Le variabili*, cit., 31-68.



l'implementazione di un'autonomia di un determinato territorio, soprattutto nell'ambito di un processo devolutivo. Ciò vale ancor di più in Italia, ove la rilevante diversità *de facto* tra i territori e le popolazioni regionali non ha trovato un riconoscimento giuridico nel momento costitutivo del sistema regionale (se non con l'istituzione delle Regioni a Statuto speciale); in questo senso, il partito politico può essere soggetto capace di costruire o ricostruire le condizioni di auto-riconoscimento e appartenenza necessarie per sviluppare un ordinamento autonomo<sup>30</sup>. Non solo, il partito può fungere da elemento capace di favorire lo sviluppo o il mantenimento della *civicsness* di una comunità, svolgendo una funzione incentivante e catalizzatrice<sup>31</sup>, soprattutto se forza dominante in particolare contesto territoriale<sup>32</sup>.

Passando alle manifestazioni della cultura dell'autonomia, possono essere ricomprese in questa categoria tutte le iniziative concrete che implicano l'uso dei margini di autonomia di un ordinamento autonomo e che, in sostanza, costituiscono la conseguenza dell'esistenza delle suddette condizioni. In questo senso, in riferimento all'ordinamento italiano, sono stati indicati come manifestazioni o effetti dell'autonomia: per le Regioni a Statuto speciale, il numero e il contenuto delle norme di attuazione approvate; per tutte le Regioni, il numero e il contenuto delle leggi regionali approvate<sup>33</sup>; il contenzioso costituzionale e il suo utilizzo<sup>34</sup>. A essi potrebbero essere aggiunte l'esistenza di una specifica disciplina sui media locali e una normativa che favorisca la formazione di partiti territoriali<sup>35</sup>. In sostanza, questi fattori sottendono l'esistenza delle condizioni di cui sopra (con equilibri che possono essere diversi) ed esprimono la capacità di proporre politiche regionali da parte dell'ente preso in considerazione.

Generalmente, come visto, vengono ricondotti al concetto di cultura

---

<sup>30</sup> Su questi temi, di F. PALERMO, *Concluding Remarks. New Regionalism in Central, Eastern and South-Eastern Europe. Traditional Models and Beyond*, in AA.VV., *Regional Dynamics in Central and Eastern Europe: New Approaches to Decentralization*, a cura di F. Palermo, S. Parolari, Leiden-Boston 2013, 249 (e la bibliografia indicata in nota n. 30): «*Comparative observation suggests that a certain degree of common identity and of belonging to the region by (the majority of the) population of the involved territories is required*» e F. PALERMO, J. WOELK, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, Padova 2013, 22, sottolineano che l'appartenenza a gruppi ammessi a trattamenti differenziali richiede che «tale appartenenza sia riconosciuta e voluta (anche implicitamente) da chi a tale gruppo ritiene di appartenere» oltre che dall'ordinamento giuridico, con una riflessione che pare potersi estendere a questo discorso.

<sup>31</sup> Funzione svolta nel Secondo Dopoguerra dai due partiti di massa PCI e Democrazia Cristiana, nelle zone caratterizzate dalla presenza di sub-culture rispettivamente “rossa” (centro Italia) e “bianca” (Nord-Est Italia); il ruolo svolto da due partiti di carattere nazionale si spiega per ragioni storiche, istituzionali (assenza dell’“arena regionale” fino al 1970) e di grande capillarità dell’organizzazione degli stessi.

<sup>32</sup> M. ALMAGISTI, *Subculture politiche*, cit., propone la riflessione di C. TRIGILIA, *Le subculture politiche territoriali*, in *Sviluppo economico e trasformazioni socio-politiche dei sistemi territoriali a economia diffusa*, Milano 1981, che definisce la subcultura politica territoriale come «un particolare sistema politico locale, caratterizzato da un elevato grado di consenso per una determinata forza e da una elevata capacità di aggregazione e mediazione degli interessi a livello locale (47-48), che si esprime in una fitta rete istituzionale (partito, Chiesa, gruppi di interesse, associazioni assistenziali, culturali e ricreative) coordinata dalla forza dominante».

<sup>33</sup> F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 76.

<sup>34</sup> F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 76-77.

<sup>35</sup> Sulla competenza regionale in questa materia, R. BIN, *La crisi delle Regioni. Che fare?* in *Le Regioni*, 2012, 4, 749 e il fasc. 2014, 3, di *Le Regioni*.

dell'autonomia fattori giuridici ma non istituzionali<sup>36</sup>, ossia aspetti i cui effetti sono generalmente riconducibili alla dinamica dell'esercizio dell'autonomia o alle sue condizioni, a prescindere dalla sua statica, dalla sua organizzazione. La cultura dell'autonomia riempie così di contenuto l'autonomia sulla carta, quale che essa sia e quali che siano i suoi limiti, garantendo il consolidamento e il mantenimento di un ordinamento autonomo, oltre che la realizzazione di politiche volte a implementarlo, con ciò attuandolo e interpretandolo giuridicamente e fattivamente<sup>37</sup>. Di talché, per esempio, una Regione ordinaria italiana potrà mostrare, pur in presenza del medesimo assetto competenziale rispetto alle altre, minore o maggiore cultura dell'autonomia sulla base della presenza di alcune condizioni e come confermato dalla presenza di alcune manifestazioni.

Tuttavia, in presenza di ordinamenti costituzionali che riconoscono la facoltà di differenziazione istituzionale, ossia una potenziale differenziazione *de iure* azionabile dall'ente interessato, pare metodologicamente opportuno ritenere che anche gli aspetti istituzionali o organizzativi possano essere presi in considerazione in questo genere di analisi. In riferimento a tali contesti, l'oggetto di studio si amplia, considerando anche le possibili espressioni istituzionali o organizzative della cultura dell'autonomia e il loro diverso peso nei differenti ordinamenti presi in considerazione.

In definitiva, posto che l'autonomia di enti autonomi *de facto* molto diversificati tra loro si può esprimere – oltre che attraverso gli altri elementi giuridicamente valutabili esposti in precedenza – anche per il tramite della differenziazione istituzionale, risulta di certo interesse quanto e come quest'ultima, quando nella disponibilità degli enti autonomi, sia stata attuata; e, in definitiva, se la sua disciplina abbia concretamente un peso e un ruolo nel consolidamento, nel mantenimento e nell'implementazione di un ordinamento autonomo come fattore che esprime una cultura dell'autonomia.

Ponendo l'attenzione sull'ordinamento costituzionale italiano, esso, come risaputo, presenta un assetto asimmetrico strutturale e uno potenziale: il primo consistente nella differenziazione tra Regioni ordinarie e Regioni a Statuto speciale; il secondo nella possibilità di differenziazione delle Regioni a Statuto ordinario, come previsto dall'art. 116, co. 3, Cost. È, inoltre, possibile includere tra le asimmetrie *de iure* accolte dal testo costituzionale anche la facoltà per le Regioni (ordinarie e speciali) di determinare la propria forma di governo, o attraverso il proprio Statuto ordinario o attraverso la c.d. legge statutaria, pur nei limiti definiti dalla Corte costituzionale e ampiamente approfonditi dalla dottrina<sup>38</sup>. Le riflessioni di seguito si concentreranno dunque su quest'ultima<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 73-74.

<sup>37</sup> F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., 73-74.

<sup>38</sup> V., per riferimenti bibliografici, nota 1.

<sup>39</sup> Il presente scritto si focalizza sul peso e sul ruolo della differenziazione della forma di governo perché concerne un processo di differenziazione nella piena disponibilità delle Regioni, e per questo da ritenersi metodologicamente in linea con le premesse del lavoro. In altre parole, pur nei limiti indicati in precedenza, la disciplina della forma di governo è frutto di una scelta autonoma della Regione (soggetta solo successivamente a controllo *ex art.* 123 Cost.) in una materia che ricade nella sua competenza. La sua disciplina può dunque mostrare in modo evidente se e come la Regione abbia utilizzato i propri margini di

### ***3. Un'ipotesi da verificare: l'eventuale rilevanza della forma di governo regionale in Italia quale elemento di indagine sulla cultura dell'autonomia***

Dopo aver incluso la (eventualmente differenziata) disciplina della forma di governo tra i fattori rilevanti dell'analisi giuridica attinente alla presenza di una cultura dell'autonomia nei contesti regionali italiani, ci si propone ora di sviluppare delle ipotesi sul suo ruolo e sul suo peso. Ci si chiederà, insomma, dapprima per quale motivo la disciplina della forma di governo possa essere rilevante per la formazione, il consolidamento o il mantenimento di un ordinamento regionale, ricollegandosi alle riflessioni sul concetto di cultura dell'autonomia; e, successivamente, si proverà a esplicitare – con una proposta aperta e in buona parte da verificare, nell'impossibilità di procedere negli spazi concessi a un'approfondita verifica – con quale intensità essa possa produrre i suoi effetti, tenendo conto degli altri elementi che contribuiscono alla cultura dell'autonomia.

Una disciplina differenziata della forma di governo appare poter condizionare in senso accrescitivo della (o favorevole alla) cultura dell'autonomia di un determinato contesto regionale per due principali ragioni. Tornando alle categorie esposte in precedenza, essa può invero essere considerata alla stregua di condizione dell'autonomia e di manifestazione o effetto di autonomia esercitata.

Essa è condizione dell'autonomia perché capace di incidere sui meccanismi decisionali regionali e dunque sul nucleo del *decision-making* regionale. La forma di governo e le sue regole toccano necessariamente il cuore della decisione politica, permeandone il contenuto, e per questo, possono condizionarla. In questo senso, una forma di governo differenziata indica la consapevolezza delle proprie esigenze e la creazione di un sistema di governo adeguato al proprio sistema politico e alle proprie particolarità; in altre parole, essa costituisce la “forma istituzionale della diversità” che esprime un autogoverno sensibile alle peculiarità del suo territorio. La sua adeguatezza potrebbe essere misurata nella capacità di rappresentare l'identità di un territorio e le peculiarità di una comunità attraverso la sua strutturazione istituzionale. In questo senso, due sono gli spunti che sembrano poter essere oggetto di maggiore approfondimento, entrambi strettamente correlati con la nozione e il funzionamento della forma di governo regionale: la disciplina del sistema elettorale e lo sviluppo di strumenti istituzionali innovativi di democrazia partecipativa a compendio dei classici strumenti della democrazia rappresentativa.

La prima soluzione, attinente a un aspetto per natura incidente in maniera rilevante sulla forma di governo, conduce a ripensare i sistemi elettorali regionali, al fine di farne uno strumento di rappresentanza forte del territorio regionale<sup>40</sup>. Ciò al fine

---

autonomia (pur censurabili successivamente, come visto), diversamente da un processo, come quello *ex art. 116, co. 3, Cost.*, necessariamente negoziale e dipendente da una concorde volontà statale fin dalla sua attivazione.

<sup>40</sup> Gli strumenti possono essere diversi e seguire logiche proporzionali o maggioritarie, e necessariamente variano a seconda del contesto regionale preso in considerazione.

di creare di produrre un'azione politica che esprima un'identità regionale maggiormente legata al contesto territoriale<sup>41</sup>. Tale soluzione si addice, naturalmente, più alle Regioni a Statuto speciale, ove il margine di manovra in questa materia appare di gran lunga maggiore rispetto a quelle ordinarie<sup>42</sup>.

In relazione alla seconda soluzione, da più parti è stata valorizzata la funzione democratica e inclusiva degli istituti di democrazia partecipativa, la loro compatibilità e la complementarietà con gli strumenti della democrazia rappresentativa<sup>43</sup>, oltre che la competenza regionale a disciplinare la materia a integrazione dei classici circuiti della forma di governo. Di più: è stata rilevata una vera e propria connessione tra le finalità democratiche del decentramento e quelle della democrazia partecipativa<sup>44</sup>. Inoltre pare utile il richiamo a studi politologici (e non solo) che sottolineano la funzione decisiva del *design* istituzionale – proprio in relazione allo sviluppo di strumenti di democrazia partecipativa – nel processo di formazione, rafforzamento o consolidamento di ordinamenti autonomi e del capitale sociale delle loro comunità<sup>45</sup>. Viene invero sottolineato che «le dimensioni della cultura locale, in particolare quella civica, non rappresentino fattori immobili, ma persistano o mutino» non solo «in funzione delle politiche attuate dagli enti regionali e dalle classi dirigenti», ma anche in forza di «forme collaborative e innovative nel rapporto cittadini-istituzioni»<sup>46</sup>. Lo spazio concesso non consente un'approfondita analisi delle diverse esperienze regionali in tal senso; è possibile qui riscontrare che, mentre molte sono state le indicazioni di principio, l'effettiva implementazione di strumenti partecipativi risulta molto diversificata, mostrando alcune eccellenze e diverse limitate attuazioni, soprattutto per quanto riguarda strumenti incidenti *ex ante* sulla procedura legislativa<sup>47</sup>.

Peraltro, lo stesso esercizio della facoltà di differenziazione attribuita alle Regioni può essere analizzato come manifestazione di una cultura dell'autonomia ed espressione

---

<sup>41</sup> Sullo stretto legame tra identità regionale e territorio, v. E.A. IMPARATO, *Identità culturale e territorio tra Costituzione e politiche regionali*, Milano 2010.

<sup>42</sup> Tenendo presente i principi sanciti dalla l. 2 luglio 2004 n. 165 in materia elettorale per le Regioni ordinarie, soprattutto in relazione alla necessità di garantire stabili maggioranze (art. 4, c. 1, lett. a).

<sup>43</sup> Su tutti, U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa*, in *Enc. dir.*, Annali IV (2011), 295 ss.; ID., *Basi giuridiche della democrazia partecipativa: alcuni orientamenti*, in *Democrazia e diritto*, 2006, 3, 151-166; ID., *L'amministrazione dall'attuazione costituzionale alla democrazia partecipativa*, Milano 2009; AA.VV., *Democrazia partecipativa: esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, a cura di U. Allegretti, Firenze 2010.

<sup>44</sup> U. ALLEGRETTI, *Participatory Democracy in Multi-Level States*, in AA.VV., *Citizens Participation in Multilevel Democracies*, a cura di C. Fraenkel-Haeblerle, S. Kropp, F. Palermo, K.-P. Sommermann, Leiden/Boston 2015, 207-215 e soprattutto 211.

<sup>45</sup> Sull'importanza del *design* delle istituzioni e sulla doppia dinamica che incide sul *social capital* (dal basso, culturale-tradizionale, e dall'alto, istituzionale), soprattutto in riferimento all'apertura verso forme di integrazione della democrazia rappresentativa, I. BREUSKIN, *Social Capital and Governmental Institutions*, in <http://www.livingreviews.org/lrd-2012-1>, 2012, 6-8 e V. LOWNDES, D. WILSON, *Social Capital and Local Governance: Exploring the Institutional Design Variable*, in *Political Studies*, 2001, 49, 629-647.

<sup>46</sup> L. SCIOLLA, *Rileggere Putnam: Making Democracy Work: Civic Traditions in Modern Italy*, in *Parolechiave*, 2015, 2, 76.

<sup>47</sup> V. S. ARU, A. DEFFENU, *Partecipazione a livello regionale*, in AA.VV., *Diritti e autonomie territoriali*, a cura di A. Morelli, L. Trucco, Torino 2014, 40-53 e A. VALASTRO, *Gli istituti di partecipazione fra retorica delle riforme e umiltà dell'attuazione*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2017, 83-90.

del principio autonomistico. La sperimentazione istituzionale può essere, in effetti, un esercizio di autonomia, ossia un utilizzo adeguato dei margini di autonomia consentiti dal proprio ordinamento, naturalmente, come visto, se non fine a sé stessa. Il valore della varietà istituzionale è inoltre riconosciuto da studi politologici che evidenziano i suoi effetti nel plasmare nella comunità un'abitudine al cambiamento, alla diversità e all'innovazione<sup>48</sup>.

Insomma, il mantenimento di elementi di riconoscibilità può costituire un momento determinante per un'autonomia in divenire, da un punto di vista simbolico, sia "interno" – per incidere sulla percezione dell'autonomia da parte di chi la vive – sia "esterno" – al fine di comunicare una vitalità della stessa; e da un punto di vista funzionale, posto che l'elemento di riconoscibilità (la forma di governo in questo caso) deve sapere anche dimostrare la sua intima correlazione con il contesto di riferimento.

Viceversa, una disciplina uniforme – laddove sia possibile la sua differenziazione – può invece condurre a indebolire la cultura dell'autonomia, ove presente, o, addirittura contribuire al suo annullamento. Il mancato uso di margini di autonomia non ha solo una valenza simbolica, pur rilevante; esso costituisce un detrimento nella misura in cui la differenziazione sarebbe stata utile per costruire delle regole "su misura", mentre tale occasione non è stata colta.

Tali conclusioni sono, naturalmente, solo in parte valide. L'osservazione di diversi ordinamenti regionali italiani (oltre che a livello comparato) mostra come molti siano i contesti autonomi caratterizzati da forme di governo uniformi pur capaci di esprimere una capacità autonomistica<sup>49</sup>.

In questo senso, la rilevanza della forma di governo va dunque posta in relazione con gli altri fattori che incidono sulla cultura dell'autonomia; e, tra essi, quello che precedentemente è stato indicato quale condizione relevantissima per un'autonomia delle entità sub-statali negli ordinamenti composti, ossia una strutturazione territoriale dei partiti.

Considerando le riflessioni fin qui esposte, pare possibile enucleare dunque una proposta (aperta e da verificare) di sistemazione della forma di governo tra i fattori rilevanti per lo sviluppo, il mantenimento o il consolidamento di una cultura dell'autonomia nell'ordinamento italiano, ove la differenziazione della forma di governo costituisce facoltà riconosciuta alle Regioni.

Tenendo conto di quanto argomentato in precedenza, la forma di governo appare dunque sostanzialmente irrilevante soltanto nel caso in cui nella Regione presa a riferimento esista un sistema partitico effettivamente decentrato o regionale: la presenza di quest'ultimo costituisce la più forte garanzia<sup>50</sup> di mantenimento, consolidamento ovvero di ricostituzione di una capacità autonomistica regionale.

Nel caso, invece, in cui la presenza di un sistema di partiti territoriali sia limitata,

---

<sup>48</sup> I. BREUSKIN, *Social Capital*, cit., 26-28.

<sup>49</sup> Basti pensare alle diverse *performance* delle Regioni Emilia-Romagna o Toscana, e, in prospettiva comparata, delle Comunità spagnole, accomunate quanto a forme di governo dal medesimo regime parlamentare.

<sup>50</sup> Anche se il suo stesso rendimento può variare molto, in considerazione della strutturazione del sistema decentrato dei partiti.

limitatissima o nulla, la forma di governo può acquisire invece una valenza di “argine” ovvero di “porta aperta”, a seconda che sia differenziata o uniforme. Nel primo caso, l’esistenza di una forma di governo peculiare e adatta al contesto di riferimento impone un “vincolo strutturale” alla decisione politica (per esempio, con la previsione di forti procedure partecipative), fungendo anche da elemento simbolico rilevante, alla stregua di un “promemoria della diversità”. Ciò potrebbe essere vero – soprattutto facendo riferimento a forme di governo che abbiano sviluppato forti strumenti di partecipazione popolare (per esempio, capaci di incidere sul processo legislativo) – anche nel caso di un sistema politico-partitico che, seppur, ancorato su basi regionali, si mostri inefficace nella sua azione per la mancanza di una forza dominante (o di un atteggiamento cooperativo dei diversi partiti). Invero, se, come visto, un’autonomia vitale necessita di un sistema di partiti territoriali ma anche di una comunità dotata di un certo grado di *civiness*, l’esistenza di strumenti partecipativi potrebbe favorire e incoraggiare l’emersione di pratiche partecipative capaci di proporsi come attori principali di politiche regionali, sopperendo alla contingente frammentazione o ai limiti della politica<sup>51</sup>.

Nel secondo caso, in assenza di un sistema politico territoriale, *a contrario*, l’uniformazione a un modello istituzionale, tra le altre cose adottato (imposto?) seguendo una logica *top-down*, può favorire l’uniformazione della decisione politica come risultato dell’uniformazione dell’ordinamento e del sistema politico-partitico.

Da ultimo, non può non rilevarsi che la disciplina personalizzata della forma di governo, in riferimento a contesti di *divided societies* – quale è la Provincia di Bolzano/*Bozen* – costituisce un elemento non solo rilevante, ma necessario<sup>52</sup>, posto che la sua peculiare strutturazione riveste una delle principali misure volte a favorire la convivenza dei gruppi<sup>53</sup>.

La ricostruzione proposta mette, in definitiva, in risalto il valore non neutrale della forma di governo in relazione alla dinamica di un ordinamento autonomistico, poiché spesso capace di incidere, in diverso modo e con diverse gradualità, sulla cultura dell’autonomia di un determinato contesto regionale. Tale teoria, frutto di un metodo

---

<sup>51</sup> V. A. ALGOSTINO, *I movimenti territoriali: una nuova manifestazione del conflitto sociale?*, in *Parolechiave*, 2018, 2, 35-47; come già visto, naturalmente, la dinamica tra istituzioni e comunità non è unidirezionale, vigendo tra esse una relazione di condizionamento reciproco tale per cui le istituzioni saranno in grado di stimolare la descritta emersione in presenza di una collettività almeno propensa a questo genere di pratiche e a comportamenti collaborativi; v. G. AZZARITI, *Democrazia partecipativa: cultura giuridica e dinamiche istituzionali*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 3/2009: «Nel nostro federalismo approssimato, invece, tutto o quasi lo sforzo si è concentrato e risolto in uno solo dei due aspetti ora richiamati: la distribuzione del potere tra enti. Disinteressandosi, invece, dei riflessi che tale diversa distribuzione poteva esercitare sui soggetti reali e sull’organizzazione della società civile in particolare nel loro rapporto con i poteri istituzionali. Ecco perché alla fine il federalismo italiano appare ben poco in sintonia con l’idea parallela dell’allargamento degli spazi di partecipazione della cittadinanza attiva, e ha anzi finito per ridurre la possibilità dei soggetti di incidere sulle scelte politiche rilevanti sul territorio».

<sup>52</sup> Necessario ma non per questo non passibile di verifica circa la sua proporzionalità, anche in relazione al grado di consapevolezza e di inclusività acquisiti dalla società, dal sistema politico e dall’ordinamento giuridico; sulla necessaria continua revisione delle regole del diritto differenziale, F. PALERMO, J. WOELK, *Diritto costituzionale comparato*, cit., 352-357.

<sup>53</sup> Secondo il noto modello della democrazia consociativa etnica analizzata da A. LIJPHART, *Democracy in plural societies: a comparative exploration*, New Haven 1977.

che ha fatto convergere approcci scientifici diversificati, se da una parte trova basi anche giuridiche, dall'altra necessita di una verifica approfondita; essa dovrebbe essere fondata sul confronto tra i rendimenti dei diversi contesti regionali (sulla base degli indicatori esposti sopra) e l'esistenza di una forma di governo avente delle specificità, comprendenti anche quelle succintamente indicate in precedenza. Qualche minima indicazione proviene in realtà anche da uno sguardo superficiale. Non è un caso, infatti, che le Regioni dotate di un sistema fortemente o parzialmente differenziato – anche in riferimento all'esistenza di strumenti partecipativi – siano anche quelle considerate quelle aventi un rendimento autonomistico maggiore<sup>54</sup>.

Ciò che certamente emerge è che dallo studio degli ordinamenti composti non è mai lecito aspettarsi risposte semplici: ogni elemento che li costituisce contribuisce alla complessità loro congenita, e la predisposizione alla complessità risulta necessaria per la loro comprensione e il loro sviluppo.

---

<sup>54</sup> Per le autonomie speciali, si pensi alla Provincia Bolzano (la Valle d'Aosta vive un periodo di grande crisi politica e pare dunque che la sua peculiarità istituzionale abbia oggi un valore di "argine"); per le Regioni ordinarie, si pensi all'Emilia-Romagna e alla Toscana e alle loro sperimentazioni in materia di democrazia partecipativa.







GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAMENTO  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## IL CALEIDOSCOPIO DEL REGIONALISMO DIFFERENZIATO TRA ITALIA E SPAGNA

DANIELE CAMONI\*

SOMMARIO: 1. Premessa introduttiva. – 2. Il passato (da dove veniamo): storie diverse per influenze reciproche. – 3. Il presente (dove siamo): divergenze parallele tra modelli in opposta tensione. – 4. Il futuro (dove andiamo): il gioco – invertito – delle parti? – 5. Brevi conclusioni.

### **1. Premessa introduttiva**

Il presente articolo intende affrontare brevemente il tema della differenziazione e/o asimmetria territoriale<sup>1</sup> nell'ottica della comparazione tra le forme di Stato di Italia e Spagna.

Nella descritta prospettiva si assumeranno, a titolo di riferimento preliminare, alcuni parametri – “temporali” e strutturali – relativi alle rispettive esperienze ed evoluzioni costituzionali<sup>2</sup>.

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca.

<sup>1</sup> Sulle differenze tra diversità, disomogeneità ed asimmetria e le corrispondenti ricadute giuridico-costituzionali, cfr. R.L. BLANCO VALDÉS, *Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica de una buena teoría*, in *Ist. fed.*, 2018, 2, 301-322. Per quanto attiene alla «oposición – en cierto modo paradójica – en la que se encuentran en nuestro país los conceptos de ‘autonomía’ y ‘federalismo’», si veda anche G. TRUJILLO, *Homogenidad y asimetría en el estado autonómico: contribución a la determinación de los límites de la forma territorial del Estado*, in G. TRUJILLO, *Escritos sobre la estructura territorial del Estado*, Madrid 2006, 462 ss.

<sup>2</sup> Secondo F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Ist. fed.*, 2018, 2, 256, «l'analisi delle forme che l'asimmetria assume nel panorama comparato mostra invece che questa

Nel dettaglio, sarà dedicata particolare attenzione alla dimensione procedurale ed istituzionale della differenziazione territoriale, decisiva per comprendere la “sostanza” del principio autonomista.

In particolare, è possibile distinguere, per ciascuno dei modelli di Italia e Spagna, tre diversi momenti storico-cronologici, da tenere in considerazione *utisocii* (nell’ambito dei rapporti interistituzionali tra Stato ed enti decentrati) e *utisinguli* (in relazione all’ente regionale considerato nella sua specifica singolarità)<sup>3</sup>.

In primo luogo, emerge una stagione “passata”, con lo sguardo retrospettivamente rivolto alla genesi delle corrispondenti configurazioni regionali<sup>4</sup>: in questo senso, non si può prescindere da un rapido inquadramento dei primi modelli costituzionali di organizzazione ed istituzionalizzazione del potere tra Stato centrale ed enti regionali negli ordinamenti italiano e spagnolo.

A seguire, è possibile cogliere una dimensione “presente”, attraversata da profonde (eppure diverse) polarizzazioni in ordine ai risultati contemporanei degli schemi formali disegnati in Costituzione.

Come si vedrà nel corso della ricostruzione, la diversità delle situazioni di partenza e dei punti di approdo non impedisce però di cogliere un quadro di analoghe fibrillazioni in entrambe le realtà; fibrillazioni che, subordinando le complessità del diritto al semplicismo ed emozioni della politica, rischia di far deragliare il treno dell’*Estado Autonómico* e troncane la costruzione dei binari sui quali far viaggiare il (nuovo?) Stato regionale italiano<sup>5</sup>, soprattutto all’indomani del ritrovato interesse per l’implementazione del modello differenziato dell’art. 116, comma 3 Cost.<sup>6</sup>.

Infine, si osserva una prospettiva “futura”, oscillante in modo incerto ed indefinito tra esigenze di revisione costituzionale, manutenzione (legislativa) dell’esistente o

---

risulta la forma dei sistemi composti in quanto ne rappresenta la regola, e un loro formante in quanto costituisce uno degli elementi che concorre a definirne la norma(lità)».

<sup>3</sup> L’immagine è tratta da M. COSULICH, *Le relazioni istituzionali fra Stato e Regioni (utisociae e utisingulae)*, Relazione al XXXIII Congresso annuale AIC 2018, *La geografia del potere. Un problema di diritto costituzionale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 3/2019, 160-184.

<sup>4</sup> Per un rapido affresco storico sulle origini “costituzionali” dei modelli territoriali qui considerati, si vedano (senza una pretesa di completezza), in relazione allo Stato regionale italiano, U. DE SIERVO, *Il difficile regionalismo: dalla Costituente ad oggi*, in AA.VV., *Le Regioni dalla Costituente al nuovo Senato della Repubblica*, a cura di G. Cerrina Feroni e G. Tarli Barbieri, Napoli 2016, 25 ss. e ID. *La ripresa del regionalismo nel dibattito costituzionale*, in AA.VV., *Il regionalismo italiano dall’Unità alla Costituzione ed alla sua riforma*, a cura di S. Mangiameli, Milano 2012, I, 51 ss. Per quanto concerne l’*Estado autonómico* spagnolo, cfr. M. ARAGÓN REYES, *La construcción del Estado autonómico*, in *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, 2006, 75-95; E. AJA, *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Madrid 1999 e J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, Madrid 1998.

<sup>5</sup> Con parole che paiono estensibili anche al caso spagnolo (B. CARAVITA, *Un doppio binario per l’approvazione del regionalismo differenziato?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 13/2019, 2), «dovremmo smettere di comportarci da hooligan, tifosi sfegatati dell’una o dell’altra tesi politica, incapaci di ascoltare le ragioni dell’altro, e comportarci da vulcaniani, esaminando razionalmente tutti gli elementi della situazione data. Da vulcaniani, potremmo capire che, per una serie di errori, incomprensioni, forzature politiche e istituzionali, debolezze culturali, la partita è iniziata male e rischia di finire peggio, perdendo quella che potrebbe essere una importante occasione di modernizzazione del paese».

<sup>6</sup> Per una ricostruzione “ad intarsio” tra profili procedurali e di contenuto, cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all’art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, 1, 139-190.

addirittura un «mantenimiento numantino de la situación alcanzada»<sup>7</sup>, in un orizzonte che, al momento, non sembra ancora essere in grado di restituire vibrazioni positive.

Ognuna di queste fasi, considerata nelle sue specificità costituzionali, politiche ed istituzionali, si lega altresì alle altre, in un gioco di incastri ed angolazioni prospettiche che – specularmente alle immagini riflesse all'interno dello strumento ottico del caleidoscopio – mutano al mutare del *background* “culturale” che ne orienta la visuale (passato), del punto di osservazione contingente (presente) e dell'inquadramento che si vorrà “proattivamente” dare allo Stato regionale italiano ed all'*Estado autonómico* spagnolo (futuro).

## ***2. Il passato (da dove veniamo): storie diverse per influenze reciproche***

La modellistica territoriale italiana e spagnola presenta origini assai diversificate. A titolo di premessa basti ricordare che, mentre in Spagna si discuteva – seppur fugacemente e senza successo – della possibilità di implementare un sistema federale<sup>8</sup>, in Italia si era da poco giunti alla piena realizzazione della sua unità strutturale (breccia di Porta Pia del 20 settembre 1870), poi sfociata in un modello napoleonico del tutto accentratore.

Tale ritardo ideologico – prima ancora che istituzionale – si ripercuoterà come vero e proprio *deficit* sulla Costituzione del 1948 e sul modello territoriale ivi disegnato; un modello sino ad allora sconosciuto e, soprattutto, rivelatosi frutto della «impreparazione con la quale veniva affrontato il tema del regionalismo, che in Italia era stato privo di concrete esperienze storiche e – salve poche eccezioni – avaro di adeguate riflessioni teoriche. Quella povertà culturale che in altri campi è stata rimproverata ai costituenti con qualche eccesso era dunque, sul terreno specifico del regionalismo, una amara realtà»<sup>9</sup>.

Gli opposti punti di partenza, tuttavia, non hanno impedito una suggestiva ibridazione tra gli schemi costituzionali delle rispettive forme di Stato (non solo, come è noto, in ambito “territoriale”), in un alternarsi di spinte e contospinte reciproche<sup>10</sup>.

In questo senso, la Costituzione della Seconda Repubblica spagnola del 1931 rappresenta senza dubbio il momento fondamentale per il consolidamento della (allora) innovativa forma di Stato regionale nel panorama degli ordinamenti comparati<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> E. AJA, *El Estado autonómico*, cit., 307.

<sup>8</sup> Il riferimento corre al progetto di Costituzione della Prima Repubblica del 1873, ricalcato esattamente sul testo costituzionale statunitense del 1787 (soprattutto in una dimensione di federalizzazione del territorio): cfr. A. PÉREZ AYALA, *La I República. Marco político y proyecto constitucional*, in *Revista de Estudios Políticos*, 1999, 105, 29-71.

<sup>9</sup> M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Le Reg.*, 1994, 5, 1317.

<sup>10</sup> Secondo P. HÄBERLE, *Problemas fundamentales de una teoría constitucional del regionalismo en perspectiva comparada*, in AA.VV., *Estudios de Derecho público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Madrid 1997, II, 1187-1188, «diverso del resultado experimentado en el aún de facto centralista Estado italiano, es el que encontramos en España. Aquí se ha dado un proceso de recepción y adaptación del modelo italiano en lo relativo a regionalismo y de muchos elementos del federalismo alemán, de modo que se ha creado mediante una suerte de metamorfosis [...], un modelo propio de regionalismo».

Nel dettaglio, essa inaugura una sorta di cammino ideale che, proiettandosi “a cascata” prima sulla Costituzione italiana del 1948 e poi su quella spagnola del 1978, consente di cogliere profili di continuità e discontinuità nelle pieghe dei corrispondenti modelli<sup>12</sup>.

In proposito, il disegno regionalista italiano trova importanti punti di contatto – quantomeno a titolo di derivazione “ideologica” – nel modello territoriale repubblicano spagnolo, come dimostrano l’abbandono dell’ottica centralista ed uniformatrice, il riconoscimento di alcune specificità territoriali “storiche” (soprattutto in una dimensione linguistico-identitaria), il superamento di spinte separatiste e centrifughe attraverso una loro “costituzionalizzazione” (istituzionale e funzionale) e la concezione dell’ordinamento delle autonomie in termini di democratizzazione e partecipazione popolare<sup>13</sup>: in proposito, gli studi comparati di Gaspare Ambrosini sul tema ben rappresentano un importante momento di avvio per una suggestiva riflessione italo-spagnola<sup>14</sup>.

Parallelamente, il principio dispositivo della Costituzione del 1931 si ripropone nello schema “regionalizzabile” della Carta del 1978<sup>15</sup>, confermando una genesi strutturale certamente originale e che risponde a specificità storico-politiche e culturali bisognose di soluzioni compromissorie<sup>16</sup>.

Le citate esperienze costituzionali spagnole, infatti, prendono entrambe le mosse “dal basso” (a partire dall’ente provinciale) ed in termini volontari(stici)<sup>17</sup>, procedendo verso l’edificazione di un superiore progetto regionalista<sup>18</sup>.

---

<sup>11</sup> Un’antologia – attraverso le voci dei protagonisti – delle diverse posizioni dottrinali sulla forma di Stato di cui avrebbe dovuto dotarsi il neocostituito Stato repubblicano spagnolo è fornita da AA.VV., *El pensamiento territorial de la Segunda República española*, a cura di D. Guerra Sesma, Sevilla 2006.

<sup>12</sup> Il rapporto di influenza biunivoca è ricordato anche da A.J. GÓMEZ MONTORO, F. SIMÓN YARZA, *La influencia del derecho extranjero en el derecho público español*, in *Rev. esp. der. const.*, 2016, 106, 85.

<sup>13</sup> Profili ben evidenziati da G. DEMARCHI, *Sovranità, autonomia, democrazia: el Estado integral spagnolo del 1931 come laboratorio del regionalismo contemporaneo*, in *Giornale di storia costituzionale*, 2017, 2, 242-243.

<sup>14</sup> Cfr. G. AMBROSINI, *Un tipo intermedio di Stato fra l’unitario ed il federale caratterizzato dall’autonomia regionale*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1933 nonché, per alcuni spunti sul pensiero regionalista di Ambrosini e la “corrispondenza” dello stesso tra Italia e Spagna, M.C. BASILE, *Influenze costituzionali catalane sullo statuto della Regione siciliana*, in *Cuad. hist. derecho*, 2018, 209-233.

<sup>15</sup> Cfr. E. FOSSAS ESPADALER, *El principio dispositivo en el Estado autonómico*, in *Revista de Derecho Político*, 2008, 71-72, 151-173 e, in termini monografici, ID., *El principio dispositivo en el Estado Autonómico*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires 2007.

<sup>16</sup> A loro volta frutto di «presiones contradictorias, por una diferenciación que tienen su origen en las nacionalidades históricas, y de carácter uniformizador provenientes del poder central del Estado»: così M. KEATING, *Estados plurinacionales y constituciones asimétricas*, in AA.VV., *Constitución, Estado de las Autonomías y justicia constitucional (Libro homenaje al profesor Gumersindo Trujillo)*, a cura di L. Aguiar de Luque, Valencia 2005, 1077.

<sup>17</sup> Si è parlato di «triumfo de la descentralización política y, por tanto, de la existencia de autonomía» (R. POLO MARTÍN, *Centralización, descentralización y autonomía en la España constitucional*, Madrid 2014, 362).

<sup>18</sup> G. TRUJILLO, *Federalismo y regionalismo en la Constitución española de 1978: el Estado federal-regional*, in AA.VV., *Federalismo y regionalismo*, a cura di G. Trujillo, Madrid 1979, 13 parla di una «solución del problema autonómico de difícil – por no decir imposible – adscripción a las formas tanto federales como regionales, configurando una forma ‘federal-regional’, en la medida en que participa de los caracteres de una y otra forma estatal».

In termini temporali “intermedi”, può altresì farsi riferimento – per completezza informativa – all’esperienza del cosiddetto regionalismo franchista, del tutto privo (*ça va sans dire*) di qualsiasi aspirazione autonomista e volto a decentrare in termini amministrativo-istituzionali un potere che rimaneva unico e centralizzato, nonché a favorire una pianificazione economica limitativa delle disuguaglianze sociali ed uno sviluppo della dimensione urbana<sup>19</sup>.

Il legame storico con l’*Estado Autonómico* della Costituzione del 1978 può essere colto solo in controtendenza ma è fondamentale a livello di impulso democratico, giacché furono proprio «los excesos autocráticos, los desequilibrios territoriales y la ausencia de todo tipo de iniciativas regionalizadoras los factores verdaderamente decisivos; aquellos, en suma, que propiciaron la configuración de una de las más sólidas ideas-fuerza de nuestra transición política: la autonomía como exigencia funcional e imperativo democrático»<sup>20</sup>.

All’opposto, la Costituzione italiana impone (e controlla) “dall’alto” – dunque in modo rigido e predeterminato – uno Stato regionale pre-definito, in ragione di una pregressa tradizione non certo votata al decentramento come quella spagnola e del timore costante che la suddetta apertura potesse degenerare e mettere in crisi il disegno complessivo prima ancora di averlo completato<sup>21</sup>.

Si pensi, in proposito, al clamoroso ritardo ultraventennale nell’avvio del percorso regionalista ordinario<sup>22</sup>, al faticoso acquisto di piene competenze legislative (già stabilite in Costituzione) e di funzioni amministrative da parte delle Regioni ordinarie e ad un modello che – sotto l’occhiuta supervisione di Governo e Parlamento – non contemplava progressioni funzionali rispetto al disegno di partenza (sulla scia degli artt. 148.2 e 151 CE), laddove stabiliva una bipartizione “fissa” ed invariabile tra Regioni a Statuto speciale e Regioni a Statuto ordinario.

In questo contesto, la stessa qualificazione formale e funzionale dell’ente regionale risultò problematica, oscillandosi tra una lettura “conservatrice” della Regione come mero ente amministrativo (similmente a Province e Comuni), soggetto al controllo statale<sup>23</sup> ed un’altra volta a considerare la stessa come ente autonomo, in quanto dotato di poteri (legislativi ed amministrativi) “originari”, riconosciuti direttamente dalla Costituzione e non delegati dallo Stato centrale<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Cfr. C. GARRIDO LÓPEZ, *El regionalismo «funcional» del régimen de Franco*, in *Revista de Estudios Políticos*, 2002, 115, 111-127.

<sup>20</sup> *Ivi*, 127.

<sup>21</sup> In proposito, G. TARLI BARBIERI, *Le relazioni istituzionali. Relazione di sintesi*, Relazione al XXXIII Congresso annuale AIC 2018, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 3/2019, 210, parla di «scarsa cultura autonomistica dominante nella burocrazia e negli apparati centrali dello Stato; si tratta di una tendenza di lungo periodo nel nostro Paese, come dimostrato dalle resistenze dell’amministrazione centrale anche rispetto alle c.d. riforme Bassanini degli anni novanta».

<sup>22</sup> Brevemente ricostruito da A. POGGI, *Perché abbiamo bisogno delle Regioni*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2020. Sul punto, si è anche più suggestivamente parlato di «ibernazione ventennale della riforma» (A. D’ATENA, *Tra autonomia e neocentralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Torino 2016, 7).

<sup>23</sup> Così O. RANELLETTI, *Istituzioni di Diritto pubblico*, Milano 1953, 207.

<sup>24</sup> P. VIRGA, *La regione*, Milano 1949, 10 ss.

### **3. Il presente (dove siamo): divergenze parallele tra modelli in opposta tensione**

La contemporaneità dello “stato dell’arte” del regionalismo italiano è focalizzata sulle imprevedibili dinamiche dell’art. 116, comma 3 Cost<sup>25</sup>.

Da un lato, si assiste alla sovrapposizione di una congerie di dubbi e criticità (solo apparentemente) formali, plasmata nell’assenza di una normativa sub-costituzionale di attuazione nonché nelle incertezze relative all’iniziativa legislativa regionale e/o governativa per un suo avvio, al procedimento di consultazione degli enti locali e, soprattutto, alla natura giuridica dell’intesa Stato-Regioni ed alla flessibilità (o rigidità) dell’intervento parlamentare in sede di trasposizione normativa del contenuto dell’intesa stessa<sup>26</sup>.

Dall’altro, i profili strutturali – e sostanziali – di un’autentica differenziazione, di schemi proto-federali (necessariamente rispettosi del principio di solidarietà interterritoriale)<sup>27</sup> e di un’unità che non sia omogeneità hanno ceduto in modo progressivo terreno ai capricci dell’eterno elettoralismo italiano, proiettato verso un esibizionismo retorico di facciata<sup>28</sup>.

Ove mai tali disegni territoriali dovessero essere implementati negli stessi termini in cui vengono descritti, il rischio è di approdare ad una riforma pensata male ed attuata anche peggio, sulla scia della revisione costituzionale del 2001 relativa al Titolo V della Parte Seconda della Costituzione.

In proposito, si osserva che il dibattito italiano in materia è stato sempre “avvelenato” da una malintesa declinazione (fors’anche voluta come tale), una «catastrofe discorsiva»<sup>29</sup> dei profili strutturali tradizionalmente propri di un modello che

---

<sup>25</sup> Si tenga qui presente lo spunto di A. MORELLI, *Regionalismo differenziato e autonomia speciale: un quadro complesso*, in *www.dirittiregionali.it*, 3/2019, 9 quando discorre – in termini condivisibili – di «cattiva formulazione e impianto artificioso dell’art. 116». Un consuntivo dello stato in cui si trova oggi l’attuazione della citata disposizione costituzionale è dato anche da R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *www.rivistaaic.it*, 4/2019, 260-283.

<sup>26</sup> In ordine al rapporto tra regionalismo differenziato e ruolo (istituzionale e funzionale) del Parlamento, cfr. M.G. RODOMONTE, *Il Parlamento che c’è e il Parlamento che dovrebbe esserci: riflessioni su autonomia differenziata e ruolo delle Camere*, in *www.dirittiregionali.it*, 1/2020, 76-109. Per una lettura critica della tutela della dimensione regionale e delle minoranze territoriali nel “nuovo” Senato – a seguito della riduzione del numero dei parlamentari – cfr. *ivi*, 281-315, E. IMPARATO, *Rappresentanza delle autonomie territoriali in Senato e minoranze linguistiche. Alcune riflessioni a margine della recente revisione costituzionale*.

<sup>27</sup> A sua volta potenziabile in un più vincolante principio di lealtà interistituzionale, poiché «sin lealtad federal el complejo organizativo quedará inservible al preterirse sus aspectos centrípetos o centrífugos, pereciendo el delicado y precario equilibrio del conjunto» (J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *La reforma estatutaria en clave federal*, in J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Tiempo de reformas. El Estado autonómico en cuestión*, Madrid 2006, 381).

<sup>28</sup> A proposito di un «uso congiunturale dell’autonomia», vale a dire una «tendenza, da parte delle classi dirigenti, a vedere nell’autonomia stessa un ‘valore da esaltare’ o una ‘diseconomia’, rispettivamente quando essa può essere sfruttata come mezzo di esercizio di dominio politico o, diversamente, quando si rivela un fattore di limitazione del potere», cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, Relazione al XXXIII Congresso annuale AIC 2018, in *www.rivistaaic.it*, 3/2019, 116.

<sup>29</sup> Così S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato. Debolezza teorica e pratica del conflitto*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 2019, 224.

– in una prospettiva federale o quanto meno tendente ad essa – non può non porre al centro l’esistenza di un “patto associativo” tra territori decentralizzati.

A sua volta, quest’ultimo incontra sviluppo nei principî di uguaglianza – intesa come riconoscimento delle diversità nel quadro di uno Stato unitario – libertà (sotto forma di rispetto delle differenze e attribuzioni di potestà funzionali per la loro tutela) e solidarietà, quale collante tra le due categorie citate ed indice di cooperazione tra le diverse realtà territoriali<sup>30</sup>: principî che, nel dibattito esterno alle aule accademiche ed ai fori qualificati di discussione, hanno trovato solo sporadiche e superficiali menzioni e, in parallelo, nulla declinazione pratica.

Del resto, è stato di recente ricordato che le vortuose riflessioni sorte intorno all’implementazione dell’art. 116, comma 3 Cost. nascono e si sviluppano (nel quadro di proposte, critiche e contro-proposte) a partire da un assunto errato che, tuttavia, condiziona irrimediabilmente qualsiasi soluzione possibile, ovverosia «l’idea che il federalismo sia, sempre e intrinsecamente, asimmetrico», sovrapponendosi le diversità “naturalì” esistenti tra i vari territori (differenziazioni) e le «costruzioni o tecniche giuridiche» che plasmano formalmente differenze prima inesistenti (asimmetrie)<sup>31</sup>.

Peraltro, può essere interessante evidenziare che, in uno scenario nel quale i profili di rappresentatività territoriale sono stati storicamente collegati all’eterno (e sempre abortito) dibattito sulla riforma del Senato, ad oggi la riflessione sui profili funzionali della seconda Camera sembra essere entrata in una fase di (voluto) oblio, secondo una logica – limitata e limitante – per la quale il regionalismo trascende la più ampia dimensione “nazionale”<sup>32</sup>.

Sul fronte spagnolo, l’apertura del compasso del decentramento funzionale sembra aver raggiunto – al culmine di quarant’anni di esperienza democratica – il suo punto di massima estensione, rivelando palpitazioni sempre più intense.

In tale contesto, peraltro, viene ad innestarsi una contrapposizione potenzialmente deflagrante per l’intera tenuta del sistema, in relazione a spinte – contrapposte – verso le punte “estreme” di una centralizzazione assoluta, da un lato e di ulteriori potenziamenti “selettivi” (leggasi catalani e baschi) di autonomia, dall’altro; spinte, peraltro, in entrambi i casi in chiaro contrasto con la Costituzione.

Da un lato, infatti, il furore neo-centralista dei settori politici più conservatori, finalizzato ad una irrealistica soppressione dell’*Estado de las Autonomías*<sup>33</sup>, è destinato

---

<sup>30</sup> Cfr. E. CONTIPELLI, *Asimetrías en el federalismo fiscal y solidaridad*, Granada 2015, 59 e J. GARCÍA ROCA, *Asimetrías autonómicas y principio constitucional de solidaridad*, in *RVAP*, 1997, 47(2), 67 ss.

<sup>31</sup> Cfr. R. BIFULCO, *Differenziazioni e asimmetrie nella teoria federale contemporanea*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020, rispettivamente 154 e 156.

<sup>32</sup> La dimensione politico-istituzionale della questione regionale italiana nella prospettiva della revisione del Senato è ben ricostruita da P. CARROZZA, *Il Senato come Camera delle autonomie: problemi e prospettive di una riforma complicata*, in [www.centrostudiparlamentari.it](http://www.centrostudiparlamentari.it), Quaderno n. 21, 2010, 39-59; in una più ampia dimensione europea, si veda J. LUTHER, *Costituzionalismo e regionalismo europeo*, in *Le Reg.*, 2007, 933-958. Sul necessario raccordo tra dimensione statale e regionale, cfr. anche E. GIANFRANCESCO, *La partecipazione delle Regioni alla vita dello Stato (e della Repubblica): bicameralismo, camera delle regioni e conferenze*, in [www.italianpapersonfederalism.issirfa.cnr.it](http://www.italianpapersonfederalism.issirfa.cnr.it), 2/2017.

<sup>33</sup> Si allude qui alla piattaforma politica del partito di destra nazionalista *Vox*, ove si insiste nella necessità di sopprimere qualsiasi profilo di decentramento territoriale, in favore di un unico modello centralista a livello istituzionale e funzionale: cfr., da ultimo, il manifesto programmatico per le elezioni

ad infrangersi sul principio autonomistico dell'art. 2 CE; dall'altro, la possibile ripresa di categorie concettuali tanto care ai nazionalismi periferici ("Nazione", "diritto di autodeterminazione", fors'anche "sovranità") confliggono pericolosamente con l'indissolubile unità territoriale dell'unica Nazione spagnola.

Anche in tale contesto, peraltro, la fondamentale distinzione nell'impegno di termini solo apparentemente tecnico-formali – su tutti, la distinzione tra asimmetria politica/differenziazione ("voglio essere costituzionalmente diverso") e *hechos diferenciales* ("sono costituzionalmente diverso")<sup>34</sup> – ha ceduto il campo alla più totale confusione tra categorie ed effetti, in una sovrapposizione che rischia di essere dannosa da qualunque prospettiva si cerchi di inquadrarla.

In questo senso, infatti, come è stato opportunamente ricordato già sul finire del XX secolo da autorevole dottrina spagnola<sup>35</sup>, non può farsi a meno di notare che l'immediatezza (ed elettorismo) delle ideologie ha conquistato il sopravvento sulla più asettica e misurata riflessione delle riforme funzionali ed istituzionali, favorendo un aumento costante della distanza tra realtà istituzionale e dibattito ideologico, senza che quest'ultimo possa essere frenato con opportune risposte istituzionali<sup>36</sup>.

#### **4. Il futuro (dove andiamo): il gioco – invertito – delle parti?**

Le origini storico-istituzionali contrapposte dei modelli italiano e spagnolo – a loro volta foriere di implementazioni legislative differenti – trovano oggi un paradossale punto di incontro nelle prospettive "geograficamente rovesciate" di schemi strutturali ormai consolidati.

Sul punto, oscillando tra riforma della Costituzione o puntuale adeguamento della realtà normativa esistente, il sistema dell'*Estado autonómico* preme per la ricerca di una "chiave" che sigilli il modello<sup>37</sup> dopo un quarantennio di progressioni costanti<sup>38</sup>.

---

regionali di maggio 2019, il quale icasticamente si apre con la dichiarazione secondo cui «el Estado español es un Estado unitario por definición, nunca compuesto o federal».

<sup>34</sup> Cfr. J. TUDELA ARANDA, *La asimetría, que no los hechos diferenciales, como nota distintiva del Estado Autonómico*, in *Revista de Derecho Político*, 2018, 101, 436 ss.

<sup>35</sup> Cfr. E. AJA, *El Estado Autonómico*, cit., 308.

<sup>36</sup> Più recentemente, hanno osservato P. CIARLO, M. BETZU, *Dal regionalismo differenziato al regionalismo pasticciato*, in *Ist. fed.*, 2008, 1, 74 che «la tematica del territorialismo è per sua natura esposta alle più diverse demagogie». Per L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto: anticorpi nel deserto che avanza*, Relazione al XXXI Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Di alcune grandi categorie del diritto costituzionale: Sovranità – Rappresentanza – Territorio*, in *www.rivistaaic*, 2/2017, 47, «bisogna chiedersi se non sia stata, in ultima analisi, proprio l'impostazione 'politica' del processo autonomistico a determinare la deriva attuale, lasciando sempre le autonomie in balia delle schizofrenie stesse della politica, che hanno imposto, all'inizio della storia repubblicana, l'inattuazione delle Regioni, e, successivamente, la loro attuazione soffocata».

<sup>37</sup> In merito, discorreva già G. TRUJILLO, *Autonomismo e federalismo nell'esperienza costituzionale spagnola*, in AA.VV., *La riforma delle autonomie regionali. Esperienze e prospettive in Italia e Spagna*, a cura di G. Rolla, Torino 1995, 6, di «problema ricorrente della 'conclusione' dell'opera di decentramento e, ad esso connesso, [del] problema della 'chiusura' o, al contrario, della persistente 'apertura', della sua 'forma territoriale'».

<sup>38</sup> Saggiamente, per M. ARAGÓN REYES, *La reforma del Estado autonómico: mejora y no sustitución del modelo*, in *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del estado, derecho público e historia*



All'opposto, lo Stato regionale italiano per la prima volta sembra(va) aver voluto intraprendere sul serio un progetto di realizzazione del disegno di apertura alla diversificazione inaugurato, pur tra molte riserve, con la revisione costituzionale del 2001: replicando la medesima metafora, si è così parlato dell'art. 116, comma 3 Cost. come di una "chiave" per «introdurre una visione più dinamica e attuale del regionalismo» e superare «una consolidata tendenza all'uniformità delle competenze, dando vita a sostanziali processi di differenziazione circa le competenze esercitabili»<sup>39</sup>.

Si tratta, tuttavia, di comprendere in quale rapporto stiano tra loro diagnosi e prognosi della "Costituzione territoriale"<sup>40</sup> in Spagna e Italia.

Nel caso spagnolo, appare errato insistere nella considerazione dei profili "caldi" della *cuestión catalana* come indici decisivi per una più ampia lettura della problematica territoriale *tout court*, giacché il problema territoriale va oltre la singolarità catalana e quest'ultima è oggi assai lontana dal porsi come riflessione sulla forma di Stato "costituzionalmente orientata".

Per un verso, infatti, al momento della discussione e approvazione dello Statuto regionale (2006), detta vicenda poteva considerarsi come declinazione specifica di una più ampia riflessione territoriale – a prescindere dalla condivisibilità delle posizioni, pur non trascurando eccessi nazional-sovrani – in ragione delle tematiche coinvolte: distribuzione delle competenze, compartecipazione al gettito erariale, sistema di finanziamento e riscossione delle imposte sul territorio, questione linguistica, etc.

Per l'altro, tuttavia, con la rivendicazione di un inesistente "*dret a decidir*" pre-costituzionale e l'implementazione di un cammino unilaterale verso l'indipendenza, le istituzioni catalane hanno abbandonato questo terreno di legittimo confronto per porsi su un diverso piano concettuale, del tutto estraneo ai "legittimi" problemi del regionalismo e della forma di Stato spagnola<sup>41</sup>: in tale contesto, si potrebbe provocatoriamente affermare che *España no es Cataluña (el Estado autonómico español no se corresponde con la cuestión catalana)*<sup>42</sup>.

---

*constitucional*, 2019, 209, «es preferible dejar, por ahora, la Constitución tal como está y extraer las oportunidades que su texto, bien interpretado y aplicado, facilita para intentar resolver, mediante reformas infraconstitucionales, los defectos que en la organización institucional (incluida la territorial) se han venido detectando en los últimos cuarenta años». Sul tema, si veda già L. LÓPEZ GUERRA, *Modelo abierto y hecho diferencial*, in *RVAP*, 1997, 104 ss.

<sup>39</sup> G. ROLLA, *L'evoluzione dello Stato regionale italiano: dalle riforme centrifughe al fallimento di quelle centripete*, in *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del estado, derecho público e historia constitucional*, 2019, 123.

<sup>40</sup> Cfr. P. CRUZ VILLALÓN, *La Constitución territorial del Estado*, in *Revista catalana de Dret públic*, 1991, 13, 61-70.

<sup>41</sup> Vedi già R.L. BLANCO VALDÉS, *Nacionalidades históricas y Regiones sin historia*, in *Parlamento y Constitución*, 1997, 33-75.

<sup>42</sup> In questo senso, si tenga ben presente la distinzione compiuta da J. ORTEGA Y GASSET tra "autonomismo" e "federalismo" (*Diario de Sesiones de las Cortes constituyentes de la República española*, 45, 25 de septiembre de 1931, 1256): «El autonomismo es un principio político que supone ya un Estado sobre cuya soberanía indivisa no se discute porque no es cuestión [...] El federalismo, en cambio, no supone el Estado, sino que, al revés, aspira a crear un nuevo Estado, con otros Estados preexistentes, y lo específico de su idea se reduce exclusivamente al problema de la soberanía. Propone que Estados independientes y soberanos, cedan una porción de su soberanía a un Estado nuevo superior, quedándose ellos con otro trozo de la antigua soberanía que permanece limitando el Estado superior recién nacido».

Ciò non toglie, in ogni caso, che il modello territoriale spagnolo non è certo perfetto e completo in tutte le sue sfaccettature, rimanendo ancora aperte tutta una serie di problematiche che hanno ormai assunto il sapore della insoddisfatta ciclicità: dall'esigenza di migliorare i meccanismi di cooperazione interterritoriale al sogno perpetuo della trasformazione del Senato in autentica Camera delle autonomie territoriali<sup>43</sup>, dalla ristrutturazione del sistema di distribuzione delle competenze tra centro e periferia al ripensamento del/i modello/i di finanziamento.

In merito al rapporto tra Camere parlamentari e rappresentanza territoriale, le ultime elezioni generali del 10 novembre 2019 hanno consegnato uno scenario molto suggestivo.

Con un *Congreso de los Diputados* mai così plurale e colmo di partiti ad impronta territoriale<sup>44</sup>, infatti, si è giunti al “paradosso” di avere una Camera bassa che – costituzionalmente rappresentativa della sovranità popolare – funge allo stesso tempo anche da Camera di rappresentanza degli interessi delle *Comunidades Autónomas*, supplendo politicamente alle funzioni solo “formalmente territoriali” del *Senado*.

Ciononostante, tali partiti condizionano altresì in modo importante la governabilità e le politiche riferibili all'intero territorio nazionale, determinando l'ulteriore paradosso per il quale l'interesse generale “spagnolo” è spesso subordinato a cessioni localistiche che ostacolano permanentemente una politica che non sia sempre parcellizzata e bilaterale (peraltro, con una parcellizzazione “selettiva”, leggasi orientata verso Cataluña e Paesi Baschi)<sup>45</sup>.

Forse, con certa disillusione, si tratta semplicemente di prendere atto del fatto che «no sabemos cómo articular territorialmente el poder político de una manera satisfactoria para todos»<sup>46</sup>.

In questa prospettiva, peraltro, si impone il ritorno ad una dimensione doverosamente multilaterale delle relazioni tra Stato e complesso delle *Comunidades*

---

<sup>43</sup> Cfr. A. CIDONCHA MARTÍN, *El Senado y su reforma (un clásico de nunca acabar)*, in *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 2011, 167-206, il quale ricorda (*ivi*, 206) di porre nella giusta correlazione il rapporto tra riforma del sistema territoriale (causa) e riforma del Senato (effetto), poiché «como no tenemos todavía una Cámara de representación territorial, sigamos un orden lógico. Antes, clarifíquese nuestro modelo de organización territorial. Solo después sabremos cuál es el Senado que sirve mejor a ese modelo (incluso si es necesaria su existencia). Hasta entonces, acaso lo urgente sea esperar». Per una lettura contrapposta, che non considera il Senato una vera Camera di rappresentanza degli interessi territoriali, cfr. C. GARRIDO LÓPEZ, *Pero... ¿Puede ser el Senado una Cámara de representación territorial?*, in *Rev. esp. der. const.*, 2016, 107, 75-116.

<sup>44</sup> In ordine di seggi ottenuti: *Esquerra Republicana* e *Junts per Catalunya* (nazionalismo separatista catalano), *Partido Nacionalista Vasco-PNV* (nazionalismo ‘pactista’ basco), *EH Bildu* (nazionalismo separatista basco), *Candidatura d'Unitat popular* (anticapitalismo separatista catalano), *Bloque nacionalista galego* (nazionalismo galiziano), *Coalición Canaria* e *Nueva Canarias* (nazionalismo canario), *Compromís* (nazionalismo valenciano), *Partido Regionalista de Cantabria* (nazionalismo cantabro) e *Teruel existe* (movimento di elettori che si propone di rappresentare gli interessi della provincia aragonese di Teruel).

<sup>45</sup> Per una eccellente disamina della questione, cfr. già F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, *Multipartidismo territorial y forma de gobierno parlamentaria: la West Lothian Question como paradigma de los efectos del fenómeno*, in *Rev. esp. der. const.*, 2015, 105, 77-104.

<sup>46</sup> A. RUIZ ROBLEDO, *Sobre las decisiones políticas fundamentales del artículo 2 de la Constitución: 2005-06, un nuevo momento constituyente del Estado autonómico*, in AA.VV., *La reforma de los Estatutos de autonomía*, Actas del IV Congreso nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España, a cura di G. Ruiz-Rico Ruiz, Valencia 2006, 146.

*Autónomas*, essendo incontestabile che «constituye un serio problema el hecho de que determinadas Comunidades, desde una básica posición de enfrentamiento estratégico por el carácter histórico diferenciado del que parten y esgrimen, mantengan en exclusiva una tendencia al acuerdo circunstancial bilateral con el Estado, huyendo del tratamiento uniforme u homogéneo»<sup>47</sup>.

Per quanto invece attiene al modello italiano, risorgono le criticità già evidenziate in dottrina<sup>48</sup> a proposito della revisione costituzionale del 2001: la necessità di cavalcare l'emozione (indotta) del momento, il disinteresse per la resa tecnica delle soluzioni implementate ed un regionalismo "elettoralista", invocato o dismesso secondo le convenienze (del momento) di parte.

Allo stato attuale, infatti, sembra essere calato un velo di calcolato torpore nell'implementazione dei meccanismi previsti dall'art. 116, comma 3 Cost., nonché una certa confusione di intenti, come parrebbe emergere dalla bozza di legge-quadro trasmessa l'11 novembre 2019<sup>49</sup> dal Governo ai Presidenti delle tre Regioni (Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna) che, per prime, avevano deciso di percorrere questa strada.

In quest'ultimo senso, da un lato si assiste ad un ribaltamento di prospettiva ("dallo Stato alle Regioni", "dalla legge-quadro al regionalismo individualizzato" e non più viceversa) rispetto al percorso inaugurato con la firma delle prime bozze "differenziate" di intesa il 28 febbraio 2018, anche se la situazione del tutto embrionale del dibattito sul punto non consente di trarre conclusioni sostanziali<sup>50</sup>.

Dall'altro, riemerge nuovamente un uso "congiunturale" dell'autonomia regionale, vissuta come un mezzo per ulteriori obiettivi e non come fine nella soluzione del *rebus* territoriale.

Lo dimostrano, in modo emblematico, le strategie politiche di un noto partito politico (nato con vocazione prima separatista e poi settentrionalista) che più di tutti dovrebbe essere interessato all'attuazione del regionalismo differenziato e che, tuttavia, oggi appare concentrato in modo quasi esclusivo a tentare la maggiormente "ambiziosa" conquista del potere nazionale, con l'accantonamento di qualsiasi afflato territoriale (a meno che quest'ultimo non si riveli un caso "servente" all'obiettivo primario)<sup>51</sup>.

---

<sup>47</sup> G. CÁMARA VILLAR, *La conferencia de Presidentes como instrumento de integración para el Estado autonómico: problemas y perspectivas*, in AA.VV., *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, a cura di J.M. Vidal Beltrán e M.A. García Herrera, Madrid 2005, I, 123.

<sup>48</sup> Cfr. S. STAIANO, *Autonomia differenziata, la lezione del 2001: no a riforme fatte per paura*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 3/2019 e, diffusamente sulle criticità di attuazione dell'art. 116, comma 3 Cost. e G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo differenziato o verso un regionalismo confuso? Appunti sulla (presunta) attuazione dell'art. 116, comma 3, cost.*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 2/2019.

<sup>49</sup> Cfr. E. CATELANI, *Regionalismo differenziato: alcuni dubbi di metodo e di merito*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 3/2019, 11, la quale parla di una bozza di legge «assai generica sulla questione principale inerente al ruolo che potrà avere il Parlamento nella formulazione e sui possibili interventi di modifica del testo dell'accordo»; alcuni cenni anche in R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 277-279.

<sup>50</sup> Ricostruisce brevemente (nella successione tra il primo e secondo Governo Conte) il «cambio di prospettiva e un diverso approccio rispetto al tema del regionalismo differenziato» L. VIOLINI, *Il regionalismo differenziato in bilico tra due Governi*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 3/2019, 6.

<sup>51</sup> Le ragioni di tale utilizzo dell'autonomia sono espone da R. BIN, *Oltre il velo d'ignoranza. Venti questioni su Regioni e riforme costituzionali*, in *Le Reg.*, 2015, 98, quando afferma che «la nostra

Profili di “ispanizzazione” dell’Italia ed “italianizzazione” della Spagna, dunque? La speranza preliminare è che la politica italiana non travisi l’occasione offerta dalla Costituzione di riformare concretamente sé stessa e che quella spagnola salvaguardi l’unità territoriale nella diversità delle autonomie<sup>52</sup>, sempre nel rispetto del dettato costituzionale<sup>53</sup>.

## 5. Brevi conclusioni

Affermava Jhering che «die Form ist die geschworene Feindin der Willkür, die Zwillingschwester der Freiheit» (trad. it.: «la forma è la nemica giurata dell’arbitrio, la sorella gemella della libertà»)<sup>54</sup>.

Orbene, in ragione delle riflessioni fin qui sviluppate, appare opportuno calare tale formula nella dimensione “preventiva” – metodologica – dell’inquadramento formale e procedurale del regionalismo differenziato (italiano e spagnolo)<sup>55</sup>, prima ancora di approdare ai profili sostanziali “successivi”.

In questo senso, i riferimenti alle origini storiche dello Stato regionale italiano e dell’*Estado autonómico* spagnolo risultano fondamentali al fine di comprendere *da dove partire* per incidere in modo corretto sull’assetto territoriale oggi vigente.

Non può, infatti, trascurarsi che, a seguito di uno sviluppo costituzionale concreto della forma di Stato territoriale quasi coevo in entrambe le realtà<sup>56</sup>, ragionare di riforme in questo complicato ginepraio significa fare i conti con una realtà evolutasi in un periodo quantomeno quarantennale e della quale è impossibile sia far finta di nulla

---

Costituzione è il frutto miracoloso di un lavoro svolto da persone molto competenti separate dalla realtà politica futura da uno spesso velo d’ignoranza. Oggi quel velo è irrimediabilmente squarciato. Chi sta scrivendo le nuove norme sa benissimo che vantaggi o svantaggi potrà ricavarne la sua parte politica nell’immediato. Una visione molto miope, è ovvio, perché già nel medio termine gli sviluppi politici non sono prevedibili».

<sup>52</sup> Per una lettura “costituzionalmente orientata” dell’art. 116, comma 3 Cost. tra unità e differenziazione, cfr. S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2020, 93-135.

<sup>53</sup> A voler percorrere la strada della revisione della Costituzione, si tenga in ogni caso presente l’avvertimento di J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Algunos tópicos sobre el Estado autonómico*, in AA.VV., *La organización territorial del Estado, hoy*, Actas del XIII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, a cura di J. Tudela Aranda e C. Garrido López, Valencia 2016, 58, per il quale «la reforma [constitucional] es después de todo una institución de conservación estatal para mantener el principio de distribución constitucional, impidiendo que se asuman funciones constituyentes por parte de poderes constituidos».

<sup>54</sup> R. VON JHERING, *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, Basel 1858, II, §45, 471.

<sup>55</sup> Come pocanzi ricordato, «tre sono le questioni principali che attengono esclusivamente al metodo: il procedimento, l’ambito di applicazione, il ruolo della seconda Camera» (L. DI MAJO, *Regionalismo differenziato: una questione di metodo, prima ancora del merito*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 1/2020, 249). Insiste nella suddetta prospettiva procedimentale anche A. MORELLI, *Fonti e procedimenti dell’asimmetria*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2020, 72-93.

<sup>56</sup> In questo senso, il regionalismo italiano ha iniziato lentamente a “prendersi sul serio” solo a seguito dell’approvazione della legge 17 febbraio 1968, n. 108 per l’elezione dei Consigli regionali delle Regioni a Statuto ordinario, dopo oltre un ventennio di colpevoli inerzie.

rispetto a quanto già accaduto sia pretendere di “esportare” modelli o soluzioni come se tali atti fossero del tutto innocui.

A sua volta, il presente non solo costituisce la cartina di tornasole delle descritte esperienze, bensì rivela *come intendere* eventuali modifiche contingenti della forma di Stato, soprattutto in una dimensione procedimentale che risulta fondamentale.

Sul punto, è stato correttamente argomentato che «l’attuazione del regionalismo asimmetrico, se non riportato nel suo giusto alveo, sul piano del metodo, sul piano del procedimento e su quello dei contenuti da riconoscere, con conseguente attribuzione di risorse, rischia di determinare fratture, che possono impattare su di un modello di regionalismo, sinora definito, come detto, cooperativo e solidale, perché alieno da logiche di egoismo territoriale e di competizione sulle risorse»<sup>57</sup>.

Infine, gli scenari del futuro ci portano a dover riflettere sul *come attuare*, in una dimensione “di prospettiva”, siffatta differenziazione, alla luce dei punti di partenza e dei rispettivi sviluppi<sup>58</sup>.

Si tratta innanzitutto di perimetrare in modo netto i termini “di accesso” al regionalismo differenziato dell’art. 116, comma 3 Cost. e le modalità concrete della sua implementazione.

Nel primo caso, poiché «una normativa chiaramente riservata a ‘pochi’ è diventata terreno di caccia per ‘tutti’»<sup>59</sup>, come dimostra la richiesta generalizzata di differenziazione da parte di tutte le Regioni italiane.

Nel secondo, perché l’art. 116, comma 3 Cost. non può divenire il grimaldello per attuare una revisione surrettizia del disegno costituzionale e, soprattutto, “scardinare” in modo implicito il regime “esplicito” del regionalismo ordinario, con l’obiettivo di conseguire per le Regioni di quest’ultimo tipo un’autonomia equiparata a quella delle Regioni a Statuto speciale (senza i limiti formali e di contenuto cui esse sono soggette).

Concludendo, è allora necessario comprendere in che rapporto stiano concretamente tra loro l’ente-istituzione Regione ed il concetto sostanziale di regionalismo, quest’ultimo declinato nella sua dimensione dinamica di esigenza di autogoverno (dentro la Costituzione) percepita come tale sia dalla cittadinanza che da parte di chi la rappresenta istituzionalmente.

Occorre cioè sviluppare – a margine della riflessione tecnico-formale – un «processo di verifica della consapevolezza del proprio ruolo da parte della relativa classe politica e del senso di appartenenza regionale dei cittadini»<sup>60</sup>, con il duplice obiettivo di evitare che il regionalismo si riduca a patina istituzionale senza contenuto

---

<sup>57</sup> A. PATRONI GRIFFI, *Regionalismo differenziato e coesione territoriale*, in AA.VV., *Regionalismo differenziato: un percorso difficile*, Atti del Convegno “Regionalismo differenziato: opportunità e criticità”, Milano, 8 ottobre 2019 (disponibile in [www.csfederalismo.it](http://www.csfederalismo.it)).

<sup>58</sup> Già lo affermava J.A. RODRÍGUEZ-ZAPATA, *El regionalismo en la Italia actual*, in *Revista de estudios políticos*, 1971, 178, 226: «El federalismo ha sido analizado como estructura; se le ha visto como el producto exquisitamente estático del Estado federal. Craso error; el federalismo es un proceso, no un fenómeno estático. La esencia del federalismo radica en la evolución».

<sup>59</sup> Così A. SPADARO, *Appunti sul “regionalismo differenziato”: una buona idea che può diventare un disastro*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 19/2919, 6.

<sup>60</sup> R. SEGATORI, *Le debolezze identitarie del regionalismo italiano*, in *Ist. fed.*, 2010, 435.

concreto<sup>61</sup> o, al contrario, che sia considerato ed applicato nei già ricordati (e distorti) termini congiunturali, al margine della sua autentica dimensione di tutela ed implementazione dell'ente "regionale".

In entrambe le dimensioni, si impone innanzitutto la necessità di orientare riflessioni ed azioni secondo un «principio di responsabilità, da assumere, nel patto costituzionale, come il cardine intorno a cui far ruotare il sistema autonomistico»<sup>62</sup>.

Impossibile, pertanto, trarre oggi conclusioni certe a proposito delle forme di Stato italiana e spagnola: molto dipenderà dalla selezione dell'immagine fissata nel caleidoscopio della differenziazione tra passato, presente e futuro e dall'interpretazione che di tale immagine si potrà, vorrà o dovrà dare da parte dei tecnici del diritto e dei rappresentanti politici<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> Riproponendo in termini contemporanei la suggestiva immagine delle "Regioni senza regionalismo" di Giorgio Pastori (G. PASTORI, *Las regiones sin regionalismo*, in *Documentación Administrativa*, 1981, 191, 227-239).

<sup>62</sup> L. ANTONINI, *Venti questioni su Regioni e riforme costituzionali*, in *Le Reg.*, 2015, 1, 56.

<sup>63</sup> Suggestivamente, con parole di L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, cit., 53, ci si potrebbe chiedere «se non sia possibile aprire una fase nuova, radicandola in un diverso principio fondante, diretto alla valorizzazione del territorio secondo la prospettiva [...] 'culturale' inerente ai valori di responsabilità, democraticità, solidarietà, efficienza e sussidiarietà».



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL Y ASIMETRÍA CONSTITUCIONAL

CARLOS CARNERO JIMÉNEZ\*

SUMARIO: 1. Introducción. – 2. El federalismo asimétrico canadiense. – 3. Las entidades territoriales en el federalismo belga. – 4. El Estado de las Autonomías en España. – 5. La asimetría en el modelo regional italiano. – 6. Conclusiones.

### **1. Introducción**

En el presente estudio vamos a aproximarnos a algunos de los modelos territoriales más descentralizados del mundo. Estados, que por diversas razones, han optado por dotarse de un esquema descentralizado, creando para ello distintos niveles de gobierno, donde el poder central, ha transferido parte de sus competencias a entes subestatales, con plena autonomía y capacidad para gestionar dichas materias.

Por otra parte, hemos querido también acercarnos al concepto de asimetría, y al hecho de que algunos de los Estados territorialmente descentralizados de los que hablábamos anteriormente, han podido equilibrar un sistema que conjugue la unidad de su federación, con el reconocimiento constitucional a una serie de hechos diferenciales o singularidades, de algunos de sus entes territoriales.

Es por ello que hemos decidido elegir dos ejemplos de estructuras de países que tienen un modelo federal, para poder ver cómo serían estos sistemas territoriales. Un modelo federal, que es uno de los más comunes del mundo, donde los distintos Estados que han decidido organizarse como federales, han procurado articular un sistema donde

---

\* Doctorando en Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla (España).

la unidad y la pluralidad de un país, pueda generar una unidad política, que procure respetar la diversidad de los miembros que compongan su federación.

Por otro lado, también hemos querido aproximarnos a dos modelos descentralizados territorialmente muy próximos a lo que sería un Estado federal, para así analizar otro tipo de estructuras descentralizadas. Sin embargo, estas configuraciones territoriales pese a no ser federales, se caracterizan porque sus entidades subestatales, no están sujetas a una jerarquía unitaria ni a un poder central gubernativo. Además de ello, podemos observar como esas entidades gozan de una personalidad jurídica propia y un patrimonio propio. Otra de sus características que vamos a examinar, es que dichos entes cuentan con organismos que poseen autonomía propia, además de que en el caso de los Estados descentralizados, a diferencia de lo que sería una desconcentración de poderes, hay un traspaso de la titularidad de la competencia a otra persona jurídica.

Por último, a modo de conclusión, vamos a destacar las ideas principales que hemos querido plasmar a lo largo de nuestro estudio, dando respuesta de un modo conciso, a los objetivos que nos hemos planteado en esta introducción.

## ***2. El federalismo asimétrico canadiense***

Para poder explicar lo que sería un modelo federal con un sistema constitucionalmente asimétrico, tenemos a Canadá como uno de los principales ejemplos dentro de los Estados territorialmente más descentralizados del mundo.

Si quisiéramos enumerar cuales son los rasgos generales de cada sistema federal, podemos considerar, el caso de Canadá como unos de los mayores iconos del federalismo asimétrico, ya que, el modelo canadiense ha intentado desde su fundación, responder a las distintas reivindicaciones de las comunidades lingüísticas y culturales que componían su sociedad, además de dar una respuesta a las distintas demandas de pueblos aborígenes y etnias minoritarias que también han ido formando parte de su territorio.

Es por ello, que el poder central ha ido descentralizándose de una particular manera, con el fin de poder integrar a dichos grupos en su modelo territorial, atendiendo así a algunas de las exigencias de sus parlamentos provinciales, construyendo para ello un sistema federal asimétrico, objeto de estudio de muchos constitucionalistas y que hoy día sigue en proceso de evolución.

El primer rasgo por el que ha destacado el modelo canadiense, es sin duda, la bicefalia que constituyen sus dos principales comunidades lingüísticas. La fundación de Canadá vino precedida de un pacto entre los dos distintos sectores de la población que habitaban en las cuatro provincias fundadoras, una población dividida principalmente, entre la comunidad francófona y la comunidad de habla inglesa.

Hoy día, el hecho de que la mayoría de los ciudadanos cuya lengua materna sea el francés, y que a su vez vivan en una de las diez provincias, y que el 80% del total de la población de esa provincia utilice esa lengua en ese determinado territorio, convierten a la comunidad francófona y a Quebec como provincia, en una realidad singular que es



capaz de convivir en un mismo territorio con el resto de la población estatal de mayoría anglófona. Un Estado que, a su vez, por extensión es el segundo mayor del mundo, sólo después de Rusia.

Volviendo al sistema constitucional canadiense, hemos de señalar algunas particularidades que también convierten a Canadá en un modelo muy singular puesto que al igual que determinados Estados como Nueva Zelanda o Israel, Canadá carece de una Constitución escrita, y su fundación se debe a la aprobación de una ley ordinaria como veremos a continuación.

El nacimiento de la federación canadiense se remonta a 1867, donde a través de una ley en el Parlamento británico, la denominada *British North American Act*, las provincias de Canadá que constituían las colonias británicas (el Alto Canadá y el Bajo Canadá), Nueva Escocia y Nuevo Brunswick, se reagruparon para formar el Dominio de Canadá, quedando bajo la tutela y soberanía del Imperio Británico.

Esta nueva federación no nace por tanto como un Estado independiente y soberano, tras un movimiento secesionista, sino que su separación de Gran Bretaña se va produciendo lentamente, siendo muy difícil identificar cuando adquiere su condición de país soberano.<sup>1</sup>

Junto con la *British North American Act* de 1867, debemos señalar que la *Constitution Act*<sup>2</sup> de 1982 como la otra gran norma constitucional que se complementa a la originaria ley de 1867, sin derogar su contenido y que aumenta el número de artículos, añadiendo además la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, texto con rango constitucional, que entre sus principales novedades, hace una mención expresa a la protección de las primeras naciones fundadores del país en su artículo 35 y también hace una alusión al multiculturalismo presente en la sociedad de Canadá, reconociendo en su artículo 27 a las comunidades de inmigrantes que se han establecido en el país a lo largo del tiempo.

Retomando de nuevo el origen de la federación canadiense, hemos de señalar que la *British North American Act*, trató de unir a dos comunidades lingüísticas que habitaban en esa región geográfica. Por un lado, la comunidad anglófona, mayoritaria en población y en extensión, y por otro lado, la comunidad francófona, muy presente también en el territorio canadiense, desde la llegada en el siglo XVI, del conquistador francés Jacques Cartier<sup>3</sup>, que fundó Nueva Francia, estableciéndose los primeros colonos de habla francesa también llamados *habitants*.

Tras multitud de batallas por la conquista de esta provincia, en 1763 se firma el Tratado de París, cuando Gran Bretaña y Francia, acuerdan la cesión del territorio habitado por unas sesenta y cinco mil personas, bajo el dominio británico. Esa supervivencia se plasmó en la aprobación de la Ley de Quebec en 1774, que garantizó la creación de un consejo con una serie de competencias legislativas, donde podemos

---

<sup>1</sup> A. RUIZ ROBLEDO, *Federalismo canadiense*, en *Cuadernos Constitucionales de Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, 1993,147

<sup>2</sup> La *Constitution Act* de 1982, también es reconocida oficialmente con el nombre de *Loi Constitutionnelle*, en su denominación al francés.

<sup>3</sup> Jacques Cartier (1491-1557). Navegante y explorador de origen francés, dedicado a establecer una ruta comercial entre Asia y Europa por América del Norte, durante el siglo XVI.

destacar la supervivencia de la religión católica o la aplicación del derecho civil francés en su territorio. Por tanto, podemos hablar de la coexistencia de dos marcos jurídicos distintos, por un lado el *common law* de aplicación mayoritaria en las provincias anglófonas junto con el *droit civil* en Quebec codificado en 1864<sup>4</sup>.

Es por ello, que el pacto federal al que se llega, nace con una dualidad manifiesta. Una asimetría lingüística y cultural de dos sociedades que conviven en un mismo territorio, que debe por un lado reconocer los hechos diferenciales de ambos grupos, en cuestiones tan importantes como la libertad religiosa o un marco jurídico propio para diferentes regiones geográficas del país.

Esta ley constitucional de 1867, no reconocía aún la garantía de la existencia de dos poderes o niveles de gobierno completamente independientes, uno del otro. No obstante, el original modelo competencial canadiense, se puede encuadrar dentro del federalismo clásico o dual que separa y define cuales son las competencias de la federación y cuáles son las que atribuyen a las provincias, como bien encontramos en el artículo 91 y en el artículo 92 de la originaria *British North American Act* de 1867, destacando también la poca presencia de competencias compartidas, exceptuando la gestión de las pensiones, agricultura e inmigración, que nos la encontramos redactadas en los artículos 94A y 95.

Es por ello, que debemos señalar que es el poder central quien robustece su poder en detrimento de las provincias, puesto que las materias más importantes para la gestión de un Estado a finales del siglo XIX como era el comercio, moneda, banca, indios o derecho penal quedan en manos del gobierno central y otras materias como pensiones, agricultura o inmigración comparten la gestión con los gobiernos provinciales.

Buena prueba de la importancia que había adquirido el poder central, es la reserva de una cláusula residual donde vemos uno de los lemas con el que la federación canadiense quiere identificarse, así la redacción del artículo 91 nos dice que el gobierno central será el encargado de velar por “la paz, orden y buen gobierno de Canadá”<sup>5</sup>. Un lema radicalmente diferente al de su vecino estadounidense que proclama en la Declaración de Independencia de 1776 “vida, libertad y búsqueda de la felicidad”<sup>6</sup>, una auténtica declaración progresista la estadounidense, que contrasta con la federación canadiense que opta por un talante mucho más conservador en la configuración de su articulado.

A pesar de la sólida atribución de competencias al Parlamento de Ottawa, las provincias van a asumir varias competencias que van a marcar sin duda la evolución del

---

<sup>4</sup> J.M. ANDREU, *Canadá: un laboratorio del federalismo*, en AAVV., *La reforma federal. España y sus siete espejos*, editado por J.J. Solozábal, Madrid 2014, 261.

<sup>5</sup> Redacción de parte del artículo 91 de la *British North American Act*, donde se alude a las competencias legislativas del poder federal de Canadá. Dicho texto original dice así: “.. *It shall be lawful for the Queen, by and with the Advice and Consent of the Senate Authority of Parliament of and House of Commons, to make Laws for the Peace, Order, and good Government of Canada...*”

<sup>6</sup> Extracto sacado del Preámbulo de la Declaración de Independencia de EEUU en 1776, en cuya redacción se menciona el derecho a la vida, la libertad y la felicidad: “...*they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness...*”

federalismo canadiense en los siglos posteriores: la gestión de sanidad, servicios sociales y municipios, junto con la de la propiedad y derecho civil, convierten a las provincias en las gestoras únicas y exclusivas de estas competencias.

Pero lo que va a marcar el carácter asimétrico de este texto constitucional, se nos habla de la posibilidad de que el Parlamento canadiense pueda legislar de una manera uniforme las leyes sobre propiedad y derechos civiles de todas las provincias de Quebec<sup>7</sup>, lo cual, convertía en realidad una de las más anheladas reivindicaciones de la población francófona de Quebec, que es la supervivencia de su *Droit Civile*, permitiendo así codificar su propio ordenamiento jurídico sin que el gobierno central pueda intervenir, siendo este uno de los principales rasgos asimétricos del texto constitucional de 1867.

Otro de los rasgos asimétricos que podemos enumerar dentro del modelo federal canadiense, son sus instituciones federales, las cuales, también constituyen otro reto para analizar y estudiar.

La primera institución en la que nos vamos a detener es en el Senado, cuyo peso político ha podido prevalecer en las cuotas de representación que según algunas provincias, no satisfacen las cuotas demográficas que deben tenerse en cuenta para que una verdadera Cámara Alta pueda representar a todos los territorios que integran la federación. Es por ello, que en el Senado de Canadá se excluye la proporcionalidad y la simetría en cuanto número de representantes por provincia, siendo Ontario y Quebec las que más fuerza en el Senado tienen en cuanto a representantes, precisamente dos de las regiones con mayor PIB y dos de las regiones con menos dependencia del presupuesto federal que emana del poder central.

Junto con el Senado, podríamos hablar del desigual poder que tienen las provincias a la hora de una eventual reforma constitucional. Una fórmula, en la que podemos señalar que no bastaría el acuerdo de siete provincias cualesquiera que sean, por lo que esta fórmula estaba pensada claramente para poder satisfacer las pretensiones de Ontario y Quebec, otorgándoles la capacidad de vetar cualquier proceso de reforma, ya que, cualquier hipotético acuerdo de reforma, pasaría irremediabilmente por la aprobación de estas dos grandes regiones en número de población.

Por último, no podemos olvidar la cuestión de Quebec, una provincia donde existe un fuerte movimiento nacionalista desde hace décadas, que llegaron a desencadenar en dos referéndum de independencias celebrados en las últimas décadas, con un resultado negativo para los secesionistas quebequeses.

La realidad cultural, lingüística junto con la realidad singular que proporciona una provincia francófona del peso político de Quebec dentro de la federación canadiense, ha provocado que haya siempre estado latente un conflicto entre esta provincia y el poder central, apaciguado en numerosas ocasiones al llegar a acuerdos puntuales.

Tras los dos referéndum de independencia, la denominada *Clarity Act* del año 2000, ha fijado una serie de requisitos pactados entre poder central y Quebec, que serían

---

<sup>7</sup> J.M.ANDREU, *Canadá: un laboratorio del federalismo*, cit., 268.

de obligado cumplimiento en el caso de que hubiera otro eventual referéndum de independencia, por parte de cualquier provincia.

Todos estos elementos asimétricos que acabamos de analizar, hacen que Canadá sea para muchos, el principal modelo de Estado federal asimétrico existente en las democracias occidentales, lo que hace apasionante para cualquier constitucionalista el estudio de su legislación y jurisprudencia.

### ***3. Las entidades territoriales en el federalismo belga***

Una vez comentado los rasgos generales del modelo federal canadiense, vamos a abordar ahora, otro de los Estados federales que reconocen constitucionalmente su asimetría y que ha sido y es objeto de estudio de muchos constitucionalistas y politólogos.

Para poder hablar del nacimiento de la actual nación belga, tenemos que remontarnos a 1830, donde un modelo inicial compuesto por una Monarquía fuertemente unitaria, iría evolucionando durante todo el siglo XX, hasta convertirse hoy en un Estado federal y fuertemente descentralizado.

Dentro de ese origen, es importante destacar un factor muy importante para la creación de Bélgica, puesto que Bélgica fue fusionada con los Países Bajos en el Congreso de Viena en 1815. A este hecho, hay que sumarle la secesión de Holanda, su país vecino, que alcanzó la independencia del Reino Unido en 1830. Es por ello, que podríamos afirmar que la nación belga, fue producto de una fusión de diversos sectores sociales e industriales del sur con el norte, en unos territorios donde nunca hubo una lengua única, con un mayor predominio del francés en el sur y en el norte un sector de la población que pertenecían a una comunidad lingüística diferente, como la comunidad flamenca, pero a su vez, carente de un idioma regularizado<sup>8</sup>.

Es por ello, que podemos afirmar que el Estado belga, nace con una fuerte asimetría lingüística y cultural. Al igual que el Estado canadiense, Bélgica nace con una dualidad de comunidades lingüísticas que deben convivir dentro de un mismo marco jurídico y político, con la salvedad, de que Canadá si reconoce ciertas diferencias en su primer texto constitucional, en este caso la *British North American Act*, mientras que Bélgica opta por crear un Estado unitario y fuertemente centralizado, que no reconoce esa diversidad o pluralidad de las dos principales comunidades lingüísticas que habitaban el país en su nacimiento.

Con respecto al primer modelo constitucional que nos encontramos, tenemos que señalar que la Constitución de Bélgica de 7 de febrero de 1831, sólo reconocía tres niveles de gobierno: poder central, provincia y comunas, un esquema clásico de distribución territorial, donde no se contempló la idea de dotar de poder legislativo ni

---

<sup>8</sup> L. DE WINTER, *Federalismo y la sostenibilidad de Bélgica, (I) El camino de Bélgica hacia el federalismo*, en *Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico*, 2011, 9.

ningún otro tipo de competencia además de negar la existencia de entes por debajo del poder central.

No obstante, esa aparente unidad, pronto comenzaría a romperse, puesto que poco tiempo después, comenzaría a surgir conflictos lingüísticos con la primeras reivindicaciones por parte de la población flamenca, debido a la que ellos entendían fuerte homogeneidad del Estado, ya que, en ese primer texto constitucional de 1831 no hay ninguna mención al reconocimiento cultural o lingüístico del pueblo flamenco.

La lengua francesa era una de las herramientas, que según la comunidad flamenca, entendía como uno de los instrumentos más homogeneizadores de la idea de “Estado-nación” belga, ya que, mediante decreto gubernamental provisional en 1831, se fijó al francés como la lengua del Estado, siendo el idioma francés el oficial en las diferentes administraciones, además de ser la lengua vinculada a uno de los países con mayor peso internacional, culturalmente hablando, como era la Francia del Siglo XIX, por lo que si aprendizaje y difusión, pareció ser atractivo para los primeros dirigentes de la nación belga.

No sería hasta finales del Siglo XIX, donde las diversidad demandas y reivindicaciones flamencas empezaron a tener cabida constitucional, consiguiendo la población de habla neerlandesa el uso de su lengua en los procesos penales, en la administración pública, en la enseñanza secundaria y en el *Moniteur*<sup>9</sup>, estos es, la redacción en neerlandés de las publicaciones en el Diario Oficial Belga.<sup>10</sup>

El debate lingüístico y la necesidad de seguir haciendo reformas para poder integrar a la comunidad flamenca, siguió su curso y en el año 1912, el líder socialista flamenco, Jules Destrée<sup>11</sup>, escribió una carta al Rey de Bélgica donde afirmaba que Bélgica estaba compuesto solamente por valones y flamencos, y no por belgas.

Tras una primera mitad del Siglo XX, llena de reivindicaciones por parte de la comunidad flamenca, no sería hasta 1962, cuando mediante la aprobación de una ley relativa al derecho lingüístico, en el parlamento federal belga, se estableció el carácter preferente cada lengua mayoritaria en su respectiva región por lo que se empezaba a reconocer la existencia de una serie de regiones y de comunidades lingüísticas que integraban a Bélgica, a las cuales, se iría dotando de poder y aumentando considerablemente su capacidad de legislar y tomar decisiones en sus respectivos territorios.

En 1970, la aceptación de la diversidad cultural era un hecho y para satisfacer de nuevo las reivindicaciones del movimiento flamenco, se creó el concepto de Comunidades, destinado a conseguir una autonomía cultural propia traducida en transferencia de competencias. Por este motivo, se crean tres comunidades : la flamenca, la francófona y la germanófona, dotándose de ciertas competencias de gran importancia como eran la educación, la cultura y la sanidad. Además de ello, en este

---

<sup>9</sup> Figura equivalente a lo que sería en España, el Boletín Oficial del Estado (BOE)

<sup>10</sup> C. DE CUENTO NOGUERAS, *Federalismo y democracia consociativa en la política belga*, en UNED. *Teoría y Realidad Constitucional*, 2009, 547.

<sup>11</sup> Jules Destrée (1863-1936): Líder del *Parti Ouvrier Belge* (POB). Politico socialdemócrata, considerado como uno de los precursores de la idea federalista en Bélgica.

mismo año, se dibuja un mapa territorial con la división geográfica de tres regiones: la región flamenca, la región valona y la región de Bruselas – Capital.

No sería hasta el 8 de mayo de 1993, cuando la Constitución Belga, asumió su propia asimetría, y definió a Bélgica como un Estado federal que se componía de Comunidades y Regiones, tal y como viene recogido en su primer artículo. Este artículo comparte cierto nivel de similitud con otro artículo de otro texto constitucional asimétrico, aunque no federal, como es la Constitución Española de 1978 que en su artículo 2, nos dice que “...se reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones...”, que integra España. En el caso español, hay una manifiesta indeterminación puesto que se juega a la ambigüedad territorial, ya que, ni enumera las regiones ni nacionalidades ni tampoco nos dice por qué son distintas. Pese a compartir este rasgo asimétrico, el término Comunidad y Región adquiere un significado completamente diferente en el Estado Belga con respecto a España, como a continuación veremos en nuestro estudio.

Si quisiéramos volver a la Constitución Española de 1978 y analizar esa ambigüedad territorial comparándola con el texto constitucional belga, vamos a observar que la principal diferencia entre España y Bélgica es que el articulado constitucional belga, de 1993 si va a decir quiénes son las Comunidades y las Regiones que componen su Estado, ya que, en su artículo 3 nos cita a la Comunidad francesa, Comunidad flamenca y Comunidad germanófona y en el artículo 4 nos hace una descripción territorial nombrando a la Región Valona, Región Flamenca y Región de Bruselas, por lo que Bélgica si cita expresamente a sus entidades subestatales.

En cuanto a la distribución competencial en las regiones y las comunidades, hemos de señalar que la principal asimetría del sistema territorial belga, es que en las tres regiones constitucionalmente reconocidas conviven tres comunidades lingüísticas distintas, pero con la salvedad de que pueda haber regiones geográficas donde cohabite más de una comunidad lingüística.

Con esta afirmación, tenemos que destacar que existe un potente rasgo asimétrico, que hace muy difícil adaptar un sistema con un nivel de gobierno central y otro nivel de gobierno estatal o provincial, en un una compleja división territorio-comunidad. Además de ello, la imperfección se hace más difícil, ya que se debe de contar con una pequeña comunidad de habla alemana que tendría que convivir en una misma región con otra comunidad lingüística y el carácter de Bruselas, una ciudad que habla francés en su mayoría, pero que está rodeada, a escasos kilómetros, de poblaciones de habla no francesa, por lo que la cooficialidad de ambas lenguas se hace imprescindible.

Debido a esta situación, se crean las comunas o municipios *a facilité*, con el objeto de estos habitantes, puedan recibir una enseñanza en su lengua materna y puedan usar su idioma en los asuntos administrativos, haciendo una excepción al denominado principio de territorialidad lingüística. Estas ciudades o comunas se encontrarían en poblaciones limítrofes de cada región, siendo la franja territorial de Bruselas, una de las más afectadas por esta normativa, la cual, ha llevado a diferentes recursos al orden jurisdiccional belga.

Retomando las singularidades del federalismo asimétrico belga, hemos de señalar que a diferencia de otros sistemas federales, Bélgica no dispone de un área de competencias concurrentes entre Estado y entes subestatales, por lo que el poder central nunca va a compartir la gestión de competencias con las Comunidades o Regiones.

El federalismo belga ha optado por otorgar competencias exclusivas a los niveles inferiores, dejando solo en manos del poder central, aquello que las entidades subestatales no puedan asumir. Es por ello que la Constitución de Bélgica propone un sistema en el cuál, las entidades subestatales que están por debajo del poder asuman todas las competencias posibles, y aquello, que no se permita asumir, entonces debe ser el nivel superior, en este caso, el poder central del Estado, quien lo asuma.

Otro papel muy importante de las Comunidades y Regiones, la vamos a encontrar también presente en la cuestión de las relaciones internacionales, puesto que la norma suprema belga faculta a las entidades subestatales capacidad para concluir Tratados en las materias de competencias en las que sean parte, por lo que el gobierno de las Comunidades podrá también tomar decisiones en el ámbito internacional representando a todo el Estado, como por ejemplo, aquellas decisiones que se tomen en el seno de la Unión Europea.

Según en el Acuerdo de Cooperación alcanzado en 1994, revisado por otro nuevo Acuerdo de Cooperación de 2003, el Estado delega definitivamente en los ministros de sus Regiones y Comunidades, como representantes de Bélgica en el Consejo de Ministros. A decir verdad, el propio artículo 16 del Tratado de la Unión Europea, faculta a ello, como bien queda reflejado en su apartado segundo<sup>12</sup>.

Con este artículo que acabamos de mencionar, sacamos dos afirmaciones sobre la idoneidad del modelo representativo belga: en primer lugar, Bélgica cumple con el requisito de rango ministerial, ya que, el representante al que envían ostenta dicho rango según el acuerdo de cooperación llegado con sus entidades subestatales y por otro lado representa al Estado, ya que, si el Estado decide que el representante de su región va a ser quien tome las decisiones que afecten a nivel estatal, Bélgica está en pleno derecho de mandar a un ministro regional. Este artículo 16 del Tratado de la Unión Europea, nos hace ver que la Unión Europea está dispuesta a aceptar cualquier modelo federal de sus miembros y faculta a ellos para que su descentralización no sólo tenga cabida interna, sino que, además puedan proyectarla al exterior.

Como último rasgo asimétrico, también es destacable sistema financiero y fiscal del país. Tenemos que señalar que los dos ejes principales de la autonomía financiera de las entidades subestatales, son en primer lugar, la capacidad de crear y recaudar impuestos propios y en segundo lugar, la transferencia que le hace el poder central de parte de su recaudación. Además de ello, independientemente de la financiación que le otorgue la autoridad nacional o federal a las comunidades y regiones, estas entidades federadas tienen multitud de ingresos fiscales no reconocidos expresamente, que proceden de las competencias que si les han sido atribuidas constitucionalmente y que

---

<sup>12</sup> Artículo 16.2 del Tratado de la Unión Europea: “El Consejo estará compuesto por un representante de cada Estado miembro, de rango ministerial, facultado para comprometer al Estado al que representa y para ejercer el derecho al voto”

son relativas a la gestión de su patrimonio, pequeños tributos recaudados por servicios de pago, o bien por la admisión de donaciones o legados patrimoniales que pueden recibir.

Por todos elementos asimétricos que hemos ido comentando en esta pequeña aproximación, podemos observar como Bélgica es un modelo fuertemente descentralizado que reconoce constitucionalmente su asimetría, y que lo convierten en un modelo muy singular, teniendo a sus Comunidades y Regiones como principales protagonistas.

#### ***4. El Estado de las Autonomías en España***

Desde que se aprobara la Constitución Española de 1978, España pasó de ser un Estado fuertemente centralizado durante la Dictadura, para llegar a ser uno de los modelos territoriales más fuertemente descentralizados.

Un Estado como el Reino de España, que para muchos constitucionalistas y juristas es considerado un Estado federal “de facto”, aunque en ningún caso puede tener dicha consideración como tal, a pesar de contar con numerosas estructuras que lo acercarán a lo que sería una auténtica federación.

En primer lugar, debemos señalar que históricamente solo han existido dos Constituciones a lo largo de la historia de España, que han garantizado un grado de descentralización, como son el caso de la Constitución de la 2ª República en 1931 y la vigente Constitución de 1978. Tras finalizar la Guerra Civil en 1939, España bajo una dictadura basada en el nacionalcatolicismo, se convirtió en un fuerte Estado unitario y centralizado que negaba cualquier tipo de hecho diferencial entre las distintas regiones españolas, aboliendo cualquier grado de autogobierno a ningún ente territorial que estuviera por debajo del poder central.

Tras la aprobación de la vigente Constitución, el 6 de diciembre de 1978, España según su artículo 2, “garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran”. A tenor de este artículo, el legislador español es un tanto ambiguo a la hora de definir quiénes son las entidades que se pueden considerar regiones y cuáles serían las nacionalidades. Lo que sí era evidente, es que hay una voluntad de descentralizar paulatinamente un Estado, que durante más de cuarenta años había estado a merced de un régimen dictatorial, que sólo había reconocido al poder central como el único autorizado, para asumir todo tipo de competencias y funciones.

Ese derecho a la autonomía, que citábamos unas líneas más arriba, lo vamos a encontrar configurado de un modo asimétrico, ya que, la Constitución Española propone dos vías para ese acceso a la autonomía. La primera de ellas, la podríamos denominar como “vía rápida”, y que a su vez, viene recogida en su artículo 151 del texto constitucional. Junto con este artículo, existe otro medio para poder acceder a la autonomía, y que sería el de “vía lenta”, diseñado para el resto de comunidades, que no pudieran acceder por la otra vía.



Con esto el legislador, intentó que aquellas regiones que gozaban de un Estatuto de Autonomía propio como Cataluña y el País Vasco, antes del estallido de la Guerra Civil, pudieran tener un acceso más rápido a dicha autonomía. Además de ello, Galicia también era otra destinataria de esta vía, ya que, era otra región que pese a no tener aprobado su Estatuto, si había iniciado los trámites para ello

No obstante, no serían tres las regiones que accedieron por esa vía, ya que, hubo una cuarta región, que fue Andalucía, que también accedió a la autonomía mediante “la vía rápida”, tras una reivindicación en 1977, donde se realizó un referéndum, pactado con el poder central, que permitió a Andalucía junto a esas tres regiones, acceder a la autonomía mediante ese artículo.

Por otra parte hemos de decir que transcurridos unos años, el Estado permitió que el resto de regiones pudieran acceder a dicha autonomía, mediante el cumplimiento de unos requisitos previos, lo que se cristalizó en un Estado con diecisiete comunidades autónomas, todas ellas provistas de un Estatuto de Autonomía, que sería la norma que fija la estructura organizativa básica de la Comunidad Autónoma correspondiente y que establece las reglas fundamentales que dan lugar a los órganos por los cuales, la comunidad autónoma podrá desarrollar sus actividades<sup>13</sup>.

Además de este principal rasgo asimétrico, para el acceso a la autonomía, también existe otro hecho, como el de la cooficialidad de las lenguas autonómicas con la lengua española, que será de aplicación en aquellas comunidades donde haya una lengua propia. El hecho de que la educación esté transferida a todas las comunidades autónomas, ha provocado que algunos Estatutos de Autonomía hayan intentado utilizar como lengua de uso preferente, su lengua autonómica en detrimento de la lengua española, lo cual, ha llevado a la interposición de numerosos recursos de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional, árbitro que ha delimitado las competencias del poder central y el poder autonómico.

Por último, sería destacable el tema fiscal, que en España ha provocado que una serie de comunidades autónomas como el País Vasco y Navarra, tengan constitucionalmente reconocidas una serie de ventajas fiscales a la hora de contribuir a la Agencia Tributaria Española, el denominado “cupo vasco” y “régimen foral”.

El Estado Español por tanto cumple con todos los requisitos para que también podamos considerarlo como un Estado descentralizado, pero no federal, al no tener un Senado que funcione como una auténtica cámara de representación territorial de los miembros que componen la “casi” federación española.

Además de ello, la ambigüedad asimétrica con la que España comienza a descentralizarse, ha propiciado que las delimitaciones entre los entes territoriales por debajo del Estado y del poder central, hayan tenido que ser paulatinamente en estas últimas décadas, a través de la jurisprudencia y de las sentencias del Tribunal Constitucional.

---

<sup>13</sup> J. PÉREZ ROYO, *Las fuentes del Derecho*, Madrid 2012, 176.

## ***5. La asimetría en el modelo regional italiano***

Por último, vamos a analizar otro de los modelos descentralizados, donde la asimetría está presente dentro de sus entes territoriales. Este es el caso de Italia, un Estado regional que desde 1947<sup>14</sup>, fecha en la que se aprobó la Constitución de la República Italiana, ha dividido su territorio históricamente, en tres niveles de gobierno.

No obstante, debemos remontarnos al Siglo XIX, y a la reunificación que tuvo lugar en 1861, con la ley de 17 de marzo, donde nació el Estado italiano. Un país soberano e independiente, que a pesar de ser creado con un modelo unitario, ya se planteaba la posibilidad de crear un modelo regional, para así poder darle valor a las diferentes culturas de los distintos territorios. A pesar de ello, la idea del modelo unitario prevaleció y simplemente en 1865, se aprobó una ley de unificación administrativa que sí reconocía territorialmente a las provincias y los municipios.

A pesar de que no sería hasta 1948, fecha en la que entró en vigor la Constitución de la República Italiana, unos años antes, ya se había comenzado a elaborarse lo que sería un estatuto diferente para las denominadas “regiones especiales” y otro para las llamadas “regiones ordinarias”. Las regiones especiales, con una mayor autonomía con respecto a las ordinarias, fueron comenzando a obtener su reconocimiento cuando unos años antes de la aprobación de la Constitución ya se crearon una serie de órganos legislativos en las islas de Cerdeña y Sicilia, siendo en 1948 cuando se aprobaron las leyes que reconocerían ese rango especial a un total de cuatro regiones, llegando a establecerse hasta cinco regiones en la década de los años sesenta.

Con esta fórmula de descentralización regional, el Estado quería reconocer determinadas singularidades geográficas, culturales o lingüísticas y con ello, vertebrar un Estado con cinco regiones especiales constitucionalmente reconocidas y con quince regiones ordinarias, con un estatuto diferente.

Al igual que en otros textos constitucionales de países descentralizados como Bélgica o Austria, la Constitución Italiana opta por mencionar a sus entes descentralizados y en este caso, en su artículo 116 enumera a las cinco regiones que van a disponer del estatuto de regiones especiales como son Sicilia, Cerdeña, Valle de Aosta, Trentino – Alto Adigio y Friuli – Venezia Giulia.<sup>15</sup>

Además del reconocimiento constitucional que se hace a estas regiones, existen otros rasgos asimétricos que a continuación vamos a detallar. Por un lado, el Estatuto como norma básica de la región, al igual que en España, va a ser la norma básica de cada ente, y que será de aplicación exclusiva en dicho territorio. El principal rasgo asimétrico que lo va a caracterizar, es la existencia de estatutos diferentes para las regiones especiales, que requerirán para su aprobación como si fuera una ley de reforma constitucional que exigirá de una mayoría especial, junto a dos votaciones con un intervalo de tres meses. Sin embargo, las regiones ordinarias si pueden aprobar sus estatutos mediante leyes regionales, sin necesidad de ser llevada al Parlamento nacional

---

<sup>14</sup> La Constitución de la República Italiana fue aprobada el 22 de diciembre de 1947, y entró en vigor el 1 de enero de 1948

<sup>15</sup> A. BONEZZI, *La ordinación territorial italiana*, en *Cuadernos de Pensamiento Político*, 2007, 142.

ni tampoco de obtener mayorías especiales, como en el caso de los Estatutos de las regiones especiales.

Con respecto a las competencias legislativas, las regiones especiales gozan de una mayor capacidad de asumir materias, puesto que, el propio Estatuto de la región recoge las competencias exclusivas que va a poder gestionar dicha región, mientras que las denominadas regiones ordinarias, sólo podrán asumir las competencias que vengan asignadas en el texto constitucional, por lo que, el número de materias que pueden asumir, es mucho menor que en las regiones especiales.

Al igual que en España, la figura del Tribunal Constitucional podríamos equipararla a figura de la Corte Constitucional italiana, como el árbitro o el órgano que ha decidido jurisprudencialmente, donde estaba el límite de las competencias estatales y regionales, siendo para ello un Estado regional consolidado muy lentamente, a través de las distintas sentencias que emitía el Alto Tribunal italiano, y que ha conseguido delimitar los techos competenciales de los niveles de gobierno nacional y regional.

Además de contar con un Estado donde hay una diferenciación entre regiones especiales y regiones ordinarias, tras la reforma de la Constitución en 2001, en el párrafo tercero del artículo 116, se otorga la posibilidad de que las regiones ordinarias puedan ampliar legislativamente y administrativamente sus competencias, por lo que se podría crear unas diferentes formas de autonomía, que inicialmente se preveían. Esta ampliación de autonomía podría referirse a materias exclusivas del Estado, siempre y cuando no atenten contra la unidad de la República italiana, pudiendo ser transferidas o convertidas en competencias concurrentes entre Estado y región<sup>16</sup>.

Es por ello, que podemos afirmar que el Estado italiano a través de este precepto constitucional, abre la posibilidad de que haya un mayor grado de asimetría entre las propias regiones ordinarias, puesto que, esta iniciativa de asumir competencias del Estado, debe partir de esos parlamentos regionales, por lo que se podría avanzar hacia un Estado con un reconocimiento a la asimetría constitucional en grados muy diversos, dentro de las propias regiones ordinarias.

Por último, un rasgo que debemos destacar del sistema italiano, es que a pesar de disponer de un listado de competencias exclusivas para el poder central o estatal, otro listado para las regiones, hay otro listado que serían las competencias concurrentes, donde Estado y regiones, compartirían dichas materias, no podríamos hablar de un Estado federal, a pesar de esta similitud, como podríamos encontrarlo en el modelo federal canadiense.

Entre las principales razones por las que debemos de denominar a Italia como un Estado regional asimétrico, es porque a diferencia de Canadá o Alemania, su Senado no es una Cámara de representación territorial, por lo que no existirían dirigentes regionales en dicha Cámara. A pesar de que en 2016, se propuso una modificación de dicho Senado de la República en un “Senado de las regiones” con una disminución del

---

<sup>16</sup> G. D'IGNAZIO y P. CABELLO ARMAS, *Asimetría y diferenciaciones regionales tras la reforma del Título V de la Constitución Italiana*, en UNED. *Teoría y realidad constitucional*, 2003, 391

número de senadores, entre sus medidas, los resultados del referéndum constitucional<sup>17</sup> fueron contrarios a dicha reforma, por lo que el Senado no pudo avanzar hacia esa Cámara de representantes territoriales.

Además de esta cuestión, las regiones italianas, a diferencia del sistema canadiense, no pueden participar en la reforma de la Constitución, por lo que este sería otro elemento que lo alejaría del sistema federal de cualquier Estado actual.

Por último, como hemos mencionado anteriormente, Italia es un Estado regional asimétrico, porque sus regiones poseen un Estatuto de Autonomía para cada una de ellas, que puede variar, según hablemos de las regiones especiales o las regiones ordinarias. Es por ello, que al carecer de una Constitución federal para cada ente, no podemos hablar de un Estado federal, y sí de un Estado regional asimétrico, al igual que es España.

## **6. Conclusiones**

Con respecto a las líneas generales que hemos decidido acercarnos en este trabajo, tenemos que volver a señalar la idea de la existencia de muchos Estados, que siendo algunos de los más descentralizados del mundo, han intentado articular un modelo territorial que conjugue la unidad con el reconocimiento constitucional a la diversidad y a los hechos singulares de sus entidades subestatales.

Tanto los países federales como los regionales que acabamos de analizar tienen bastantes similitudes, puesto que tanto España como Italia poseen unas estructurales que podríamos denominar como casi federales. Ambos poseen una Constitución rígida y que está escrita, donde vienen delimitadas las competencias del poder central y del poder regional, o al menos se especifica bien la diferencia de los dos niveles de gobierno para evitar que se solapen.

En segundo lugar, también los cuatro modelos cuentan con la presencia de un Tribunal o Corte Constitucional, que sería el órgano al que acudir en caso de conflictos competenciales entre Estados miembros o de estos frente al poder central, que intenten armonizar un equilibrio que a su vez garantice la estabilidad de la federación en repartos competenciales y financieros.

Por último lugar, los dos modelos federales y los dos modelos regionales, tienen una tercera similitud adicional, como es la existencia de una Cámara Alta o Senado que asume poderes propios con respecto a la Cámara Baja. No obstante, para que España e Italia puedan ser considerados como Estados federales, deberían de tener un Senado que funcionase como una verdadera cámara de representación territorial, y no como sus respectivas Constituciones las tienen actualmente configuradas, por lo que, podríamos señalar este rasgo como el principal hecho diferencial entre los dos primeros modelos federales y los otros dos modelos regionales.

---

<sup>17</sup> El 4 de diciembre de 2016, con una participación del 68,48% del total del electorado, el referéndum fue rechazado con un 59,95% de votos en contra.

Con respecto a los procesos de descentralización, a excepción de Canadá que nace con una vocación de federación, fruto de un pacto federal entre dos comunidades lingüísticas diferentes, tanto Bélgica, como España e Italia, surgen como Estados unitarios que se descentralizan paulatinamente por una serie de circunstancias determinadas.

En el caso de Bélgica, hemos podido observar como esa asimetría lingüística y cultural entre las comunidades flamencas y francófonas, provocaron que el originario Estado unitario belga de 1830 tuviera que ir descentralizándose hasta convertirse en 1993 en un Estado federal, con un reconocimiento constitucional de su asimetría, teniendo a las comunidades y a las regiones, como las dos principales entidades subestatales como protagonistas de su modelo federal.

El caso de España e Italia es algo distinto, porque a pesar de haber sido tradicionalmente Estados unitarios en el pasado, España en 1978 nace siendo un Estado descentralizado, donde reconoce a sus nacionalidades y regiones, y donde a través de dos diferentes mecanismos, permite el acceso al autogobierno a las nacionalidades y regiones que la componen. Un artículo un tanto ambiguo a la hora de precisar quiénes serían esas regiones y nacionalidades, provocando por tanto la creación de un Estado autonómico a dos velocidades, que finalmente llevaría al reconocimiento constitucional de autonomía para las diecisiete comunidades autónomas. A pesar de ello, cuestiones como la cooficialidad de determinadas lenguas autonómicas en sus respectivos territorios, o un sistema fiscal asimétrico, han convertido a España en uno de los países más descentralizados del mundo con una fuerte asimetría constitucional reconocida.

Por último, también hemos querido comentar el caso de Italia, una nación que dispone de un texto constitucional con más de sesenta años y que también ha ido descentralizándose paulatinamente a través de leyes y jurisprudencia, que han convertido también a Italia, en un modelo muy estudiado. El hecho de reconocer en su Constitución a cinco regiones especiales respecto a regiones de categoría ordinaria, ha propiciado un fuerte grado asimétrico, principalmente en sus Estatutos de Autonomía y en la capacidad de asumir competencias propias. Además de ello, la propia Constitución de Italia ha facultado a las denominadas regiones ordinarias, a que puedan gozar de un estatuto de autonomía especial, con el fin de que aquellas que puedan disponer de rasgos asimétricos como la lengua, la cultura o las razones históricas, puedan también tener un encaje constitucionalmente aceptado por el resto de entidades territoriales.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## SPECIALITÀ E DIFFERENZIAZIONE: VERSO IL SUPERAMENTO DEL MODELLO DUALISTA?

ANIELLO FORMISANO\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Brevi cenni sulla storia del regionalismo italiano: cosa resta dello “Stato sociale delle autonomie”. – 3. Il modello dualista alle prese con il regionalismo differenziato. – 3.1. I rischi delle declinazioni “congiunturali” dell’autonomia alla luce delle pre-intese. – 3.2. È possibile estendere la clausola di differenziazione anche alle Regioni speciali? – 4. Verso quale modello? – 5. Differenze tra il sistema italiano e spagnolo.

### 1. Premessa

Dall’analisi degli Stati regionali e federali emerge una continua tensione tra due spinte: una verso l’omogeneizzazione e un’altra verso la valorizzazione delle differenze<sup>1</sup>. Basti solo pensare alle esperienze presenti in vari Stati come la Spagna,

---

\* Dottorando in Diritto Pubblico presso Università degli Studi di Napoli “Parthenope”; borsista in Diritto Regionale presso l’Università degli Studi “Suor Orsola Benincasa”.

<sup>1</sup> F. PASTORE, *Brevi considerazioni su unità e indivisibilità della Repubblica italiana*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), Attualità, 17 maggio 2019, 3-4; G. D’IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, a cura di D. Dominici, G. Falzea, G. Moschella, Milano 2004, 395-396; M. LUCIANI, *Forma di Stato e forma di governo. Quale rapporto tra federalismo e democrazia?*, in AA.VV., *Quale federalismo?*, a cura di E. Vitale, Torino 2011, 7, il quale osserva che «stando così le cose, è chiaro che la diversa collocazione territoriale di persone, beni o interessi ben può essere rilevante al fine di un’eventuale diversità di trattamento giuridico» a patto che «nella prospettiva rilevante per un certo intervento pubblico, essa abbia davvero importanza»; F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Istit. federalismo*, 2/2018, 259 ss., il quale evidenzia che l’asimmetria è l’elemento che caratterizza tutti gli Stati composti. In senso contrario si v. R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 4/2019, 20, il quale esclude che ogni Stati unitario composto sia asimmetrico; A. ANZON DEMMING,

caratterizzata da Comunità autonome di “via rapida” e “via lenta”<sup>2</sup>, quella della Germania a seguito della riforma costituzionale del 2006, quella belga e austriaca, caratterizzate da elementi di asimmetria,<sup>3</sup> e quella della Gran Bretagna con la c.d. “*Devolution*”<sup>4</sup>. L’obiettivo perseguito dallo Stato centrale deve essere quello di salvaguardare e garantire l’unità<sup>5</sup>.

Le ragioni per cui si realizza un simile fenomeno sono molteplici. Sicuramente tra le principali vi sono lo sviluppo dei processi di globalizzazione e le differenze economiche culturali, linguistiche e religiose, che tendono ad ampliare in modo particolare tendenze autonomistiche con maggiore facilità<sup>6</sup>. L’equilibrio tra queste due tensioni deve avvenire attraverso l’adozione di strumenti flessibili e non statici. Di questo avviso è la teoria di Friedrich del “*federalizing process*”<sup>7</sup>, che mette in evidenza gli aspetti di natura dinamica riguardante i vari processi di differenziazione in atto nei

---

*Problemi ed esperienze del regionalismo “asimmetrico” secondo l’art. 116, comma 3 della Costituzione italiana*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, cit., 17 ss.

<sup>2</sup> Nell’ordinamento spagnolo le due “vie” di accesso all’autonomia sono disciplinate rispettivamente dall’art. 143 CE e dall’art. 151 CE. La differenza tra le due “vie” riguarda sia il procedimento, essendo il secondo più complesso rispetto al primo, sia il livello di accesso autonomia conseguibile da parte delle Comunità. Il motivo della denominazione “via rapida” e “via lenta” è da attribuire prevalentemente a quest’ultima ragione. L’art. 143 CE, infatti, prevedeva un accesso graduale all’autonomia, riconoscendo, in un primo momento, le sole competenze ordinarie e quelle minime previste dall’art. 148 CE. Solo dopo 5 anni sussisteva la possibilità per la Comunità di ampliare il proprio livello di competenza attraverso una riforma statutaria. Invece, il procedimento rafforzato previsto dall’art. 151 CE, impiegato da Catalogna, Paesi Baschi Galizia e Andalusia, consentiva non solo di acquisire le competenze “minime”, indicate dall’art. 148 CE, ma «prefigurava una strada più veloce/rapida che consentiva alle Comunità Autonome di accedere subito a un livello superiore di autonomia, le quali potevano assumere direttamente tutte le competenze desiderate, cioè, il più ampio ambito di competenze, eccezioni fatta solo per le competenze esclusive dello Stato riferite espressamente nell’articolo 149 comma uno». Al riguardo si v. E. GIRON REGUERA, *Esperienze e prospettive del regionalismo in Spagna*, 2006, in 3-4, visionabile al seguente link: [www.crdc.unige.it/docs/articles/Emilia.pdf](http://www.crdc.unige.it/docs/articles/Emilia.pdf). Per una analisi dell’esperienza spagnola si v. anche G. R. RUIZ, *Autonomia statutaria e forma di governo autonoma in Spagna*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 101 ss.; F. DE CARRERAS SERRA, *El sistema autonómico español. ¿Existe un modelo de Estado?*, in *Asimetría y cohesión en el estado autonómico*, 1997, 93 ss.

<sup>3</sup> Per una definizione del concetto di asimmetria si v. T. GROPPI, *Il federalismo*, Roma-Bari 2004, 19. La differenza tra la nozione di asimmetria e disomogeneità viene ben messa in luce da R. L. BLANCO VALDES, *Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica de una buena teoría*, in *Istit. federalismo*, 2/2018, 301 ss.

<sup>4</sup> Si v. L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione versus metodo dell’uniformità*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 1 ss.

<sup>5</sup> Nel contesto italiano molto significativa è la sentenza della Corte costituzionale del 29 dicembre 1988 n. 1146; con riferimento alla dottrina si v. S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, Roma 2017, 40, che parla dell’art. 5 Cost. come una “valvola di ritegno” del flusso di potere verso le autonomie locali. Sulla individuazione del “nucleo duro” nella nostra Costituzione si v. M. LUCIANI, *Nuovi diritti fondamentali e nuovi rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985; M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Dem. dir.*, 1/1995; A. RUGGERI, *Prospettive del regionalismo in Italia (nota minima su una questione controversa)*, in *Le Regioni*, 1-2/2017, 16; a cura di V. COCOZZA, S. STAIANO, *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle costituzioni*, Atti del Convegno annuale del «Gruppo di Pisa», Torino 2006.

<sup>6</sup> L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 2.

<sup>7</sup> Su tale dottrina, cfr., fra le diverse opere di J.C. FRIEDRICH, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Boston 1968; J.C. FRIEDRICH, *Trends of Federalism in Theory and Practice*, New York 1968.



diversi Stati, che determinano «assetti variabili nello spazio e nel tempo disciplinati essenzialmente sotto il profilo negoziale e procedimentale»<sup>8</sup>.

Ciò premesso, l'analisi andrà rivolta sulla tensione tra uniformità e differenziazione nel nostro sistema, analizzando se l'attuazione della clausola di differenziazione dell'art. 116, co. 3, Cost.<sup>9</sup>, per come interpretata nel dibattito politico, sia in grado di mettere in discussione l'elaborazione del modello regionale italiano sul quale si è fondata tradizionalmente la dottrina<sup>10</sup>.

## **2. Brevi cenni sulla storia del regionalismo italiano: cosa resta dello “Stato sociale delle autonomie”<sup>11</sup>**

La tensione tra omogeneità e diversità ha caratterizzato anche la storia del regionalismo italiano, portandolo a sviluppare una serie di continue contraddizioni, che generano un inesorabile stato di confusione dovuta al succedersi dei molteplici tentativi di riforma ispirati continuamente a esigenze di natura diversa<sup>12</sup>. Ciò emerge anche nella fase iniziale del nostro regionalismo il c.d. “regionalismo dell'uniformità”<sup>13</sup>, sul quale è risultato originariamente configurato il nostro sistema regionale, improntato sulla nobile

---

<sup>8</sup> R. TONATTI, *Recensione al libro di P. Penhaler. Lo Stato federale differenziato*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2/1999, 523.

<sup>9</sup> Per una lettura riguardo la *ratio* della introduzione dell'art. 116, co. 3, Cost., si v. S. MANGIAMELI, *Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali. Audizioni del 19 novembre 2017*, accessibile al seguente link: <http://www.issirfa.cnr.it/stelio-mangiameli-l-attuazione-dell-articolo-116-terzo-comma-della-costituzione-con-particolare-riferimento-alle-recenti-iniziative-delle-regioni-lombardia-veneto-ed-emilia-romagna-novembre-2017.html>, il quale afferma che «[l'] intento [era quello] di non espandere il novero delle Regioni speciali, come avrebbe voluto la Lega per il Veneto e per la Lombardia. Così si affermò l'intento di consentire a tutte le Regioni ordinarie di ottenere “forme e condizioni particolari di autonomia”».

<sup>10</sup> Tuttavia, va fin da subito rilevato che il modello duale tradizionale (“Regioni ordinarie-Regioni speciali”) non sarebbe il frutto di un preciso “paradigma” concettuale seguito dai costituenti ma, piuttosto, il risultato di un “fatto compiuto”, il riconoscimento e l'ammissione di «situazioni prestabilite dal punto di vista giuridico e politico», così S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 15. In tal senso si è espresso anche F. PASTORE, *La crisi del modello duale di regionalismo in Italia*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 7/2018, 284-285 e 289. In particolare, a pagina 285, l'A. osserva che il regionalismo duale viene spesso utilizzato per riassumere un altro fenomeno rappresentato dalla separazione/contrapposizione tra centro e periferia. Sul punto si v. anche A. ANZON DEMMING, *Il nuovo Titolo V della parte II della Costituzione - Primi problemi della sua attuazione. Un passo indietro verso il regionalismo "duale"*, visionabile al seguente link: [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it).

<sup>11</sup> L'espressione “Stato sociale delle autonomie” è da attribuire a Giorgio Berti. Al riguardo si v. G. BERTI, *Art. 5*, in AA.VV., *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, a cura di G. Branca, Bologna 1975, 285.

<sup>12</sup> Sull'uso “congiunturale” delle riforme ossia la continua tendenza a progettare riforme in una prospettiva del tutto incentrata su esigenze politiche contingenti si v. *ex multis* S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 11, dove afferma che la Regione apparirebbe come “valore da esaltare” o come una “diseconomia”; M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Le Regioni*, 1994, 131 ss.; A. RUGGERI, *Il federalismo all'italiana e l'uso «congiunturale» della Costituzione*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 9 luglio 2001; A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 3/2019, 116; G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo differenziato o verso un regionalismo confuso? Appunti sulla (presunta) attuazione dell'art. 116, comma 3 Cost.*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 2/2019.

<sup>13</sup> Formula usata da F. TRIMARCHI BANFI, *Il regionalismo e i modelli*, in *Le Regioni*, 1995, 255.

logica diretta a eliminare le diseguaglianze personali e territoriali<sup>14</sup>. Purtroppo, le vicende del regionalismo italiano mostrano come questo nobile intento non sia stato raggiunto, anzi sia quasi stato tradito<sup>15</sup>, tanto da aver portato parte della dottrina a discutere fin dall'origine di una "falsa omogeneità delle Regioni"<sup>16</sup>.

Diversi sono stati gli interventi del legislatore tesi a valorizzare in misura sempre maggiore l'aspetto della differenziazione. Si pensi alle c.d. "riforme a Costituzione invariata", la l. 15 marzo 1997 n. 59 e ai relativi decreti di attuazione con cui si realizza un modello di amministrazione basato sul trasferimento delle funzioni amministrative che deve avvenire secondo il principio di differenziazione<sup>17</sup>. Successivamente, con la riforma del Titolo V, vengono previsti ulteriori strumenti per valorizzare il principio di differenziazione. Oltre ad ampliare il ruolo assegnato alle Regioni, viene introdotto l'articolo 116, co. 3, Cost. ossia un procedimento che consente alle Regioni di ottenere «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»<sup>18</sup>. Si introduce così un ulteriore strumento per la differenziazione<sup>19</sup> relativo alle competenze<sup>20</sup> tra le varie Regioni

---

<sup>14</sup> Si v. S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 15, il quale osserva che nel dibattito costituente la parte regionalista vedeva nella regionalizzazione lo strumento per superare le fratture economiche e sociali su base territoriale. Quindi la regionalizzazione appariva un modo di democratizzazione. L'A., a pagina 39 e 40, richiama la concezione bertiniana dell'autonomia come una espressione di un modo di essere della Repubblica, quasi la faccia interna dello Stato in grado di portare alla trasformazione dello Stato accentrato in uno Stato sociale delle autonomie. Per una analisi delle vicende del regionalismo italiano si v. S. STAIANO, *La Regione Campania: omologazione, specificità, prospettive*, in AA.VV., *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Campania*, a cura di S. Staiano, Torino 2016, 1-6.

<sup>15</sup> In senso contrario si v. G. FALCON, *Sul federalismo-regionalismo, alla ricerca di un sistema istituzionale in equilibrio*, in *Dir. econ.*, 1/1999, 88, dove afferma che «l'insoddisfacente esito del regionalismo italiano non è dovuto a un tradimento della Costituzione ma alla sua pura e semplice attuazione».

<sup>16</sup> I motivi che hanno portato al fallimento del regionalismo dell'uniformità diretto a garantire l'unificazione delle condizioni di vita dei cittadini, vengono messi in rilievo da G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 397-399; L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 3-10; C. PINELLI,  *Mercati, amministrazioni e autonomie territoriali*, Torino 1999, 275.

<sup>17</sup> Il principio in questione, come è noto, è stato introdotto attraverso la l. 15 marzo 1997 n. 57 che lo ha collocato tra i principi fondamentali di diretti ad indirizzare i conferimenti di funzioni.

<sup>18</sup> Per una definizione della clausola di differenziazione si v. S. STAIANO, *Autonomia differenziata, la lezione del 2001: no a riforme fatte per paura*, in *www.dirittiregionali.it*, 3/2019, 3, il quale la considera «come un modo di razionalizzazione del quadro delle competenze; una specificazione organizzativa del principio di sussidiarietà, con i suoi corollari, l'efficienza e la differenziazione».

<sup>19</sup> Alla luce di quanto fino ora affermato emerge chiaramente che la clausola di differenziazione contenuta nell'art. 116, co. 3, Cost. non può né deve essere l'unico strumento per la realizzazione della differenziazione. In particolare, la risposta alla domanda se è possibile individuare ulteriori strumenti per la differenziazione oltre alla clausola del 116, co. 3, Cost. nell'attuale Titolo V viene fornita da A. POGGI, *Esiste nel Titolo V un "principio di differenziazione" oltre la "clausola di differenziazione" del 116, comma 3?*, in AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., 27 ss. L'A. nel presente scritto svolge una analisi dei vari strumenti presenti nell'attuale Titolo V, dove emerge chiaramente che il principio di differenziazione pervade tutto il nostro sistema delle autonomie; dello stesso avviso è anche F. PASTORE, *La crisi*, cit., 294, il quale condivide la posizione di Annamaria Poggi interrogandosi se effettivamente l'art. 116, co. 3, Cost. sia il giusto strumento per la realizzazione del regionalismo differenziato.

<sup>20</sup> La dottrina con riferimento alla clausola della differenziazione prevista dal 116, co. 3, Cost. ad essere trasferite non sono le "materie" ma le "competenze". In tal senso si v. S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato. Debolezza teorica e pratica del conflitto*, in *www.gruppodipisa.it*, 3/2019, 227, il quale rileva che il dato letterale della norma fa riferimento a ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia "concernenti" materie. Pertanto, non è consentito dislocare materie ma solo alcune funzioni in

ordinarie, purché si rispetti la condizione, posta dalla stessa norma, di restare nel quadro di uno Stato unitario<sup>21</sup>. La chiave di lettura della riforma del Titolo V e, nello specifico, della clausola generale di differenziazione del 116, co. 3, Cost. deve essere in *primis* l'art. 5 Cost., oltre il quale il principio di autonomia non può spingersi, se non si vuole dar luogo a un ordine costituzionale totalmente diverso, in grado di realizzare una “rottura della Costituzione”<sup>22</sup>.

La clausola di cui all'art. 116, co. 3, Cost. andrà, altresì, necessariamente letta nel quadro del regionalismo cooperativo e solidale<sup>23</sup> sul quale si fonda il Titolo V della nostra Costituzione, fondata sul principio di leale collaborazione delineato dalla giurisprudenza costituzionale quale espressione di un principio costituzionale fondamentale per cui la Repubblica, nella salvaguardia della sua unità «riconosce e promuove le autonomie locali»<sup>24</sup>. Quanto detto emerge a chiare lettere anche dalla analisi dello stesso art. 119 Cost. che prevede un fondo perequativo, senza vincolo di destinazione, dal quale emerge chiaramente un tipo di regionalismo solidale e cooperativo, in quanto, in caso contrario, la stessa Costituzione con l'art. 119 si sarebbe limitata a prevedere l'integrale copertura delle funzioni locali con gli strumenti della finanza pubblica presenti nei diversi territori<sup>25</sup>. Pertanto, una lettura valida della clausola del 116, co. 3, Cost. dovrà essere rivolta a considerarlo come uno strumento per rafforzare l'unità e non per alimentare la divergenza economica tra i territori, scongiurando il rischio della c.d. “secessione dei ricchi”<sup>26</sup>. A fronte del rischio di una

---

queste rientranti; fa riferimento a “competenze”; si v. *ex multis* anche A. POGGI, *Esiste nel Titolo V*, in AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., la quale fa riferimento a “competenze”.

<sup>21</sup> Per una lettura conforme a Costituzione dell'art. 116 co. 3, Cost. si v. D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 1/2019, 262 ss.

<sup>22</sup> Al riguardo si v. M. LUCIANI, *Nuovi diritti fondamentali*, cit.

<sup>23</sup> *Ex multis* si v. G. FERRAIUOLO, *Diritti e modelli di regionalismo*, in AA.VV., *Scritti in onore di Michele Scudiero*, II, Napoli 2008, 961-981; G. FERRAIUOLO, *La leale cooperazione tra Stato e Regioni. Modelli, strutture, procedimenti*, Napoli 2006.

<sup>24</sup> Cfr. Corte cost., 18 luglio 1997 n. 242. Al riguardo M. LUCIANI, *Un regionalismo*, cit., 1321, il quale definisce la Corte costituzionale come “protagonista” della fortuna del cooperativismo.

<sup>25</sup> Al riguardo si v. S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 105-106.

<sup>26</sup> G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Bari 2019.

Al fine di rendere esigibili tali doveri di solidarietà è necessaria la concretizzazione della perequazione finanziaria richiamata dall'art. 119 Cost. e, prima ancora, la definizione dei livelli essenziali delle prestazioni indispensabili (e dei relativi costi) da garantire su tutto il territorio nazionale. Sulla base di tali presupposti occorre, quindi, procedere alla definizione dei fabbisogni *standard* per il finanziamento delle funzioni conferite, sciogliendo il nodo del criterio di determinazione di tali fabbisogni. Sull'importanza della realizzazione di tali requisiti costituzionali, prioritariamente o al più contestualmente alla realizzazione della differenziazione ex art. 116, co. 3, Cost. si è molto insistito nella riflessione scientifica. Al riguardo si v. S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 5 ss.; A. PIRAINO, *Ancora su regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 8/2019, 8; D. MONE, *Autonomia differenziata*, cit., 273 ss.; A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 21/2018, 7 ss.; M.C. GUERRA, *Autonomia regionale differenziata: verso la «secessione dei ricchi»?», in *Le Regioni*, 2019, 413 ss.*

I rischi connessi all'attuazione del regionalismo differenziato, come prospettato nel dibattito politico, sono ben messi in rilievo da S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 3, il quale rileva che «per via di art. 116, c. 3, si vorrebbe una ridefinizione della forma di Stato, una nuova politica fiscale in deroga ai principi di eguaglianza e di progressività, una nuova politica economica intesa, non a colmare la frattura

attuazione distorsiva della clausola dell'art. 116, co. 3, Cost., in grado di confliggere con il principio di unità e uguaglianza, occorre chiedersi se lo strumento dell'art. 116, co. 3, Cost. sia realmente la via preferibile per realizzare un regionalismo differenziato, visto che, come rilevato<sup>27</sup>, esistono altri strumenti di differenziazione<sup>28</sup>. Preventivamente andrebbe svolta una analisi delle funzioni amministrative e solo qualora la richiesta di differenziazione non sia connessa al solo trasferimento di funzioni amministrative<sup>29</sup> ma altresì a competenze<sup>30</sup>, il ricorso all'art. 116, co. 3, Cost. dovrà essere realizzato alle condizioni indicate<sup>31</sup>.

### ***3. Il modello dualista italiano alle prese con il regionalismo differenziato***

Non può negarsi come nell'esperienza costituzionale italiana, l'introduzione della nuova "categoria costituzionale" delle Regioni differenziate di cui all'art. 116, co. 3, Cost. ha spinto la dottrina a mettere in discussione il modello dualista fondato sulla posizione di Regioni ordinarie e Regioni speciali<sup>32</sup>. Si riassumono brevemente le posizioni elaborate.

Parte dottrina ritiene che le varie riforme susseguitesi abbiano realizzato una sorta di inversioni di ruoli tra Regioni ordinarie e speciali. Ebbene l'art. 116, co. 3, Cost. è espressione chiaramente di un "favor" del legislatore nei confronti delle Regioni ordinarie come dimostrato dalla previsione dell'art. 10, l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3, che prevede l'adeguamento automatico delle condizioni di "maggior favore" delle Regioni

---

Nord-Sud, in conformità ai caratteri genetici e del dettato della Costituzione, ma a cristallizzarla e approfondirla possa essere utilizzato come uno strumento».

<sup>27</sup> Ciò è stato illustrato ampiamente alla nota 19.

<sup>28</sup> Una simile domanda la pone anche F. PASTORE, *La crisi*, cit., 294.

<sup>29</sup> Sull'enfasi dedicata all'art. 116, co. 3, Cost. rispetto all'art. 118, co. 1, Cost., nonostante la diversa modalità di operatività e di estensione tra le due disposizioni, si v. S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 2 ss. Dello stesso avviso è M.C. GUERRA, *Autonomia regionale differenziata*, cit., 433. Sulla necessità di valorizzare il principio di sussidiarietà si v. anche M. CAMELLI, *Flessibilità, autonomia, decentramento amministrativo: il regionalismo oltre l'art. 116.3 Cost.*, in AA.VV., *Diritto amministrativo e società civile*, II, Bologna 2019, 44 ss.; M. CARLI, *Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 21/2019, 9 ss.; E. GIANFRANCESCO, *L'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. Tra nodi problematici e prospettive evolutive del regionalismo italiano*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 1/2020, 34 ss. Nel senso che si deve impedire il ricorso alla clausola di differenziazione a richieste minime di trasferimenti di funzioni amministrative si v. A. POGGI, *Il regionalismo italiano ancora alla ricerca del "modello plurale" delineato in Costituzione*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 8 gennaio 2020, 17-18.

<sup>30</sup> Il fatto che si tratti di "competenze" e non di "materie" è già stato ampiamente illustrato alla nota 20, alla quale si rinvia.

<sup>31</sup> In merito allo strumento per l'attuazione del regionalismo differenziato si v. S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 6 ss.; S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 229-230, per il quale la via maestra sarebbe rappresentata da una legge costituzionale di attuazione ma che ritiene ammissibile anche una delega legislativa. Dello stesso avviso è A. MORELLI, *Regionalismo differenziato e autonomia speciale: un quadro complesso*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 3/2019, 9.

<sup>32</sup> La dottrina manifestava perplessità sul modello dualista, fondato sul binomio "Regioni ordinarie-Regioni speciali", già prima della riforma del Titolo V. Su punto si rinvia alle considerazioni illustrate alla nota 10.

ordinarie nei confronti delle Regioni speciali<sup>33</sup>. In base a questo rilievo molti hanno parlato di “crisi della specialità”<sup>34</sup>, viste le diversità tra le varie Regioni, alle quali viene applicata una medesima disciplina<sup>35</sup>. Secondo questa impostazione, la clausola di specializzazione di cui all’art. 116, co. 3, Cost. potrebbe realizzare questo compito, portando ad un modello di specialità diffusa che «dia modo alle Regioni, tutte, di farsi carico esclusivamente degli interessi effettivamente e peculiarmente emergenti dai territori di ciascuna di esse, allo stesso tempo preservandosi l’ottimale appagamento degli stessi a mezzo di interventi statali adottati in via sussidiaria»<sup>36</sup>.

Altra dottrina afferma che l’introduzione della clausola di differenziazione farebbe emergere un c.d. “*tertium genus*”<sup>37</sup> che si inserirebbe all’interno del tradizionale modello fondato sul dualismo “Regioni speciali-Regioni ordinarie”, introducendosi un nuovo “tipo di autonomia regionale” la c.d. “autonomia regionale differenziata”. Una simile ricostruzione viene superata dalla dottrina che considera l’istituto di cui al terzo comma dell’art. 116 «non è un *genus* ma è una *species* (insieme alle altre...) del più generale principio di differenziazione introdotto per le Regioni ordinarie»<sup>38</sup>. Pertanto, le Regioni ordinarie che adotterebbero la clausola di differenziazione andrebbero ricondotte sempre nel seno del “*genus*” delle Regioni ordinarie, potendosi qualificare come una “sottospecie” delle Regioni ordinarie<sup>39</sup>.

---

<sup>33</sup> A. RUGGERI, *Prospettive del regionalismo in Italia (nota minima su una questione controversa)*, in *Le Regioni*, 1-2/2017, 6-7; G. MOSCHELLA, *Regioni a statuto speciale e neoregionalismo*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 453.

<sup>34</sup> Il rischio di una ulteriore “crisi della specialità” viene ben messo in evidenza A. POGGI, *Il regionalismo italiano*, cit., 15-20.

<sup>35</sup> Si v. A. RUGGERI, *Prospettive del regionalismo*, cit., 30, dove l’A. sostiene che «la “specialità diffusa” dovrebbe essere integralmente sostitutiva del tradizionale «regime duale di autonomia, nelle sue declinazioni come ordinaria e speciale»; A. RUGGERI, *Prospettive di una “specialità” diffusa delle autonomie regionali*, in *Nuove auton.*, 6/2000, 845 ss.; A. RUGGERI, *La specializzazione dell’autonomia regionale: i pochi punti fermi del modello costituzionale e le molte questioni aperte*, in *www.giurcost.org*, 3/2019, 600 ss.

Va fin da subito rilevato che Antonio Ruggeri non intende la concezione della specialità diffusa come un sistema in grado di far “saltare” il modello costituzionale determinandone una rottura in quanto sussiste la necessità di coniugarla con i principi costituzionali posti a fondamento della nostra Costituzione, in particolare quello di unità. Lo stesso A. indica che il rischio di produrre una modifica di fatto del Titolo V si realizzerebbe nel caso in cui tutte le Regioni richiedessero la medesima applicazione del 116, co. 3, Cost. cioè quando il contenuto delle intese fosse sostanzialmente il medesimo. In particolare, alla nota 16 dell’ultima opera citata, delinea questo rischio riassumendolo nell’espressione di “anomalo regime di specializzazione diffusa” che si contrapporrebbe con la forma “pura” del modello teorizzato.

La distinzione tra parificazione e valorizzazione delle differenze viene ben messa in luce da O. CARAMASCHI, *Dalla specialità regionale alla differenziazione*, in *www.dirittiregionalit.it*, 2/2019, 26; T. CERRUTI, *Regioni speciali e differenziate: verso una convergenza?*, in *www.dirittiregionalit.it*, 2/2019, spec. 23-26.

<sup>36</sup> A. RUGGERI, *Prospettive del regionalismo*, cit., 26.

<sup>37</sup> F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, a cura di T. Groppi, M. Olivetti, Torino 2001, 55.

<sup>38</sup> A. RUGGERI, *La specializzazione*, cit., 604; A. POGGI, *Il regionalismo italiano*, cit., 11.

<sup>39</sup> In generale sussiste una scarsa inclinazione ad impiegare l’espressione “*tertium genus*” per descrivere la nuova configurazione assunta dalle Regioni a seguito dell’introduzione della clausola di differenziazione. Si v. anche F. GALLO, *L’incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *www.federalismi.it*, 10/2018.

Altra parte della dottrina ritiene che i principi sui quali si fonda il nostro sistema costituzionale sono il “principio di differenziazione” e il “principio di specialità”<sup>40</sup>. La specialità, infatti, è un concetto diverso rispetto a quello di differenziazione in quanto trova il suo fondamento costituzionale sui “fatti differenziali”, dovuti fondamentalmente alla genesi storica, mentre l’art. 116, co. 3, Cost. è una clausola generale, di cui potrebbero avvalersene tutte le restanti Regioni, riguardante la dimensione *quantitativa* e non *qualitativa*<sup>41</sup>. Pertanto, la specialità regionale non sarebbe scomparsa e non avrebbe lasciato il posto al nuovo binomio “diritto comune-diritti differenziati”<sup>42</sup>. La presente ricostruzione ha il merito di inquadrare correttamente i termini del problema che lega il tema del regionalismo differenziato nel nostro sistema giuridico, vale a dire se questo può, per come interpretato dalle Regioni richiedenti, divenire uno strumento in grado di porre definitivamente in crisi il principio di specialità che caratterizza le Regioni a statuto speciale.

Verso quale modello stiamo transitando, dipenderà sostanzialmente da due nodi da sciogliere. Il primo riguarda la modalità di attuazione del regionalismo differenziato o meglio se lo strumento della clausola di differenziazione possa essere concepito come un sistema per rendere, di fatto, “speciali” le Regioni ordinarie; il secondo riguarda la possibilità di applicare la clausola di differenziazione anche alle Regioni speciali, riducendo il divario tra Regioni ordinarie e speciali, divenendo, in tal modo, il grimaldello per alterare il rapporto tra Regioni ordinarie e speciali, portando una «sospensione permanente del Titolo V»<sup>43</sup>. Quanto detto accadrebbe poiché queste ultime potrebbero procedere alla revisione degli statuti mediante la clausola di differenziazione di cui all’art. 116, co. 3, Cost. anziché attraverso la procedura di revisione costituzionale<sup>44</sup>.

### ***3.1. I rischi delle declinazioni “congiunturali” dell’autonomia alla luce delle pre-intese***

Con riferimento al primo dei fattori individuati, sorge la necessità di analizzare il rapporto tra Regioni ordinarie e speciali partendo dall’interpretazione fornita dalle Regioni Veneto e Lombardia<sup>45</sup>. Dalle pre-intese emerge che queste hanno considerato la

---

<sup>40</sup> A. POGGI, *Esiste nel Titolo V*, in AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., 27 ss.

<sup>41</sup> A. POGGI, *Le Regioni speciali nel contesto dell’attuale disegno di revisione costituzionale*, in [http://piemonteautonomie.cr.piemonte.it/cms/images/pdf/numero3\\_2015/regioni\\_speciali.pdf](http://piemonteautonomie.cr.piemonte.it/cms/images/pdf/numero3_2015/regioni_speciali.pdf), 2-3.

<sup>42</sup> A. POGGI, *Il regionalismo italiano*, cit., 11.

<sup>43</sup> A. POGGI, *Il regionalismo italiano*, cit., 17.

<sup>44</sup> Al riguardo si v. anche A. RUGGERI, C. SALAZAR, *La specialità regionale dopo la riforma del Titolo V, Ovvero: dal “lungo addio” al regionalismo del passato verso il “grande sonno” del regionalismo “asimmetrico”?*, in AA.VV., *La revisione costituzionale del Titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo*, a cura di G. F. Ferrari, G. Parodi, Padova 2003, 401. Secondo gli AA., inoltre, l’art 116, co. 3, Cost. «ha un oggetto ed una finalità in tutto peculiari, legati al fatto irripetibile della “specializzazione” delle Regioni di diritto comune, alle quali *specificamente* e *esclusivamente* si riferisce, e non sembra, dunque, estensibile [...] a Regioni che sono già ... “specializzate”, in quanto appunto ... speciali» (corsivo mio).

<sup>45</sup> Sul punto si v. L. VIOLINI, *L’autonomia delle regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 4/2018; C. TUBERTINI, *La proposta di*

differenziazione come un «surrogato della specialità»<sup>46</sup> diretta sostanzialmente a trasformare le Regioni ordinarie in Regioni speciali, così come si evince da uno dei quesiti previsti dalla l. r. Veneto, 19 giugno 2014 n. 16, che stabiliva l'indizione di un referendum consultivo, poi svoltosi il 22 ottobre 2017, dichiarata incostituzionale nella parte in cui recitava «Vuoi che la Regione del Veneto diventi una regione a statuto speciale?»<sup>47</sup>. Anche dalle nuove bozze di intesa stipulate con le Regioni Veneto e Lombardia, che prevedono rispettivamente il trasferimento di ventitré (Veneto) e venti materie (Lombardia), emergerebbe il rischio di un modello diretto alla totale parificazione delle Regioni ordinarie alle Regioni speciali<sup>48</sup>.

Tuttavia, è realmente possibile che le Regioni ordinarie possano, attraverso la clausola di differenziazione, diventare speciali?

La dottrina maggioritaria è contraria individuando una serie di limiti materiali<sup>49</sup> che non possono essere violati in quanto, in caso contrario, si produrrebbe una surrettizia revisione del Titolo V attraverso il ricorso di un procedimento alternativo a quello previsto e disciplinato dall'art. 138 Cost<sup>50</sup>. Altresì ulteriori limiti ad una estensione incontrollata delle competenze, a fronte del reale movente della riforma del “residuo fiscale”, verrebbe posto dai c.d. “limiti impliciti” della nostra Costituzione. In particolare, il principio di unità e indivisibilità della Repubblica viene a formare il “nucleo duro” della nostra Costituzione ossia quell’insieme di principi che non possono essere intaccati nemmeno da una legge costituzionale<sup>51</sup>. Ulteriore rilievo per cui non sarebbe possibile un impiego del genere dell'art. 116, co. 3, Cost. viene rappresentato dal fatto che il numero delle Regioni speciali è un “*numerus clausus*”, ponendosi in palese contrasto con l'art. 116, co. 1, Cost. Da ciò ne deriverebbe anche una alterazione della forma di stato regionale<sup>52</sup> in quanto la sospensione del Titolo V diverrebbe un punto di non ritorno<sup>53</sup>.

---

*autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell'art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *www.federalismi.it*, 18/2018.

<sup>46</sup> Espressione presa in prestito da G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo*, cit., 12.

<sup>47</sup> In tal senso, si v. A. MORELLI, *Regionalismo differenziato*, cit., 15.

Con sentenza del 19 aprile 2015 n. 118, la Corte costituzionale ha dichiarato interamente l'illegittimità costituzionale della l. r. n. 16/2014 (referendum sull'indipendenza) e della l. r., 27 febbraio 2014 n. 15, relativamente ai quesiti 2-5; consentendo lo svolgimento del referendum solo sul primo quesito («siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»).

<sup>48</sup> T. CERRUTI, *Regioni speciali*, cit., 23 ss.

<sup>49</sup> Per una analisi dei limiti materiali si v. ex. multis A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Fed. fisc.*, 1/2007, 178 ss.; R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit.; A. RUGGERI, *La “specializzazione” dell'autonomia regionale: se, come e nei riguardi di chi farvi luogo*, in *Istit. federalismo*, 2/2010, 308.

<sup>50</sup> Tesi ben illustrata da T. CERRUTI, *Regioni speciali*, cit., 12-13.

<sup>51</sup> Sul c.d. “nucleo duro” della Costituzione, ex plurimis a cura di V. COCOZZA, S. STAIANO, *Giurisprudenza costituzionale*, cit.; M. LUCIANI, *Nuovi diritti fondamentali*, cit.; S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit.; F. PASTORE, *Brevi considerazioni*, cit., 4 ss.

<sup>52</sup> Rischio ben messo in luce da S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 3.

<sup>53</sup> Di tale avviso è M. CECCHETTI, *Le fonti della differenziazione regionale ed i loro limiti a presidi dell'unità e indivisibilità della Repubblica*, in AA.VV., *Studi sulle fonti del diritto*, a cura di S. Pajno, G. Verde, II, Milano 2010, 77-79; A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della normazione, diritti fondamentali*, Relazione al Convegno “Regionalismo differenziato: il caso italiano e spagnolo”, Messina 18-19 ottobre 2002, in *www.federalismi.it*, 2002, 22-23. In senso contrario si v. A. POGGI, *Esiste nel Titolo V*, in AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., 31.

### 3.2. È possibile estendere la clausola di differenziazione anche alle Regioni speciali?

Giungiamo alla seconda questione posta riguardante la possibilità di applicare l'art. 116, co. 3, Cost. anche alle Regioni speciali.

Parte della dottrina fornisce una risposta negativa<sup>54</sup> per una serie di motivi. In primo luogo, valorizzando il dato letterale di cui all'art. 116 Cost., il quale, nell'attribuire alle cinque Regioni speciali «forme e condizioni particolari di autonomia», prevede al terzo comma la possibilità che «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» possano essere «attribuite ad altre Regioni». Infatti, l'impossibilità di una estensione soggettiva deriva dal fatto che l'autonomia differenziata viene qualificata come «ulteriore» rispetto a quella di cui godono le Regioni speciali e altresì la locuzione «altre Regioni» farebbe riferimento alle Regioni diverse rispetto alle Regioni ordinarie<sup>55</sup>.

Altra argomentazione posta dai sostenitori della tesi contraria è svolta sul piano delle fonti in base all'assunto che la legge di recepimento della intesa è una legge ordinaria rinforzata<sup>56</sup>. Infatti, viene rilevato che gli statuti delle Regioni ordinarie potrebbero essere modificati attraverso una legge ordinaria, mentre quelli delle Regioni speciali attraverso una legge di revisione costituzionale.

---

<sup>54</sup> In tal senso si v. A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche*, cit., 26, il quale esclude la possibilità di una applicazione estensiva dell'art. 10, l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3 «dal momento che l'ingranaggio apprestato dall'ultimo comma dell'art. 116 è stato pensato specificamente per la “specializzazione” delle Regioni di diritto comune, alle quali pertanto espressamente ed esclusivamente si dirige»; A. RUGGERI, C. SALAZAR, *La specialità regionale*, cit; M. CARLI, *Diritto Regionale. Le autonomie regionali, speciali e ordinarie*, Torino 2018, 121; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie*, cit. 55; G.M. SALERNO, *Gli statuti speciali nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *Le nuove specialità nella riforma dell'ordinamento regionale*, a cura di A. Ferrara, G.M. Salerno, Milano 2003, 46 ss.; R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Le Regioni*, 4/2017, 641; S. PANUNZIO, *Audizione del Presidente dell'Associazione italiana dei costituzionalisti* (20 novembre 2001), in *Costituzione, Regioni e autonomie locali, Indagine conoscitiva della 1ª Commissione permanente del Senato della Repubblica «Sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del Titolo V della Parte II della Costituzione»*, I, Roma 2002, 130; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 156-157; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *www.federalismi.it*, 6/2019, 16-17.

<sup>55</sup> In tal senso si v. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 156; A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 5-6.

<sup>56</sup> Ex multis si v. N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettive alla luce della revisione del Titolo V*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano 2001, 57; S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile» (...ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116, comma 3, Cost., tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in AA.VV., *La riforma del titolo V della costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, a cura di F. Bettinelli, F. Rigano, Torino 2004, 321; A. BARBERA, C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna 2006, 100, che classificano le leggi in parola nell'ambito della categoria descrittiva delle “leggi specializzate”; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie*, cit., 53-56; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 149-150. Sullo strumento di attuazione del regionalismo differenziato si v. S. STAIANO, *Autonomia differenziata*, cit., 3 ss.



Altresì è differente il rapporto con lo Stato, visto che, nella modifica degli statuti, le Regioni ordinarie assumerebbero un ruolo paritario con lo Stato mentre nel caso della modifica degli statuti delle Regioni speciali, queste assumerebbero un ruolo meramente consultivo<sup>57</sup>. Ulteriore argomento contrario a una simile estensione, viene rappresentato dal contenuto del referendum di riforma costituzionale diretto ad estendere l'applicazione dell'art. 116, co. 3, Cost. alle Regioni speciali, a riprova della necessità di un intervento chiarificatore del legislatore<sup>58</sup>. Inoltre, il rischio di una simile estensione viene rappresentato dalla indebita confusione che si realizzerebbe tra i modelli ordinamentali e la massima incertezza riguardo l'estensione dell'autonomia regionale<sup>59</sup>.

La tesi favorevole alla estensione fa leva sulla clausola di “maggior favore” contenuta nell'art. 10, l. cost. n. 3/2001 per cui il meccanismo dell'art. 116, co. 3, Cost. andrebbe applicato tanto alle Regioni ordinarie<sup>60</sup> quanto alle Regioni speciali, realizzando «un diretto rapporto di integrazione od osmosi fra gli statuti speciali e nuovo sistema autonomistico, senza con ciò pregiudicare le condizioni di specialità e le garanzie costituzionali proprie di ciascuna Regione e provincia autonoma»<sup>61</sup>. In particolare, interessante è la tesi prospettata da chi, lungi dall'affermare un ricorso incondizionato alla clausola di differenziazione per le Regioni speciali, riterrebbe che l'applicazione della clausola di “maggior favore” consentirebbe di far acquisire in *medio tempore* alle Regioni speciali competenze non previste nei propri statuti fin quando non si procederà alla modifica di questi (non portandosi una modifica degli statuti)<sup>62</sup>.

L'aspetto che potrebbe assumere un ruolo determinante per l'applicazione o meno della clausola di differenziazione si ricollega al primo nodo individuato, ossia l'uso distorsivo della clausola di differenziazione, così come delineata dalle pre-intese. Nel caso in cui vi saranno delle Regioni ordinarie con una autonomia perfino superiore a

---

<sup>57</sup> A. MORELLI, *Regionalismo differenziato*, cit., 12-13.

<sup>58</sup> Cfr. l'art. 39, co.13, del testo della l. cost. recante “Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione”, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 88 del 15 aprile 2016 e respinto dal referendum costituzionale del 4 dicembre 2016.

<sup>59</sup> G. SALERNO, *Gli statuti speciali nel sistema delle fonti*, cit., 46-47.

<sup>60</sup> In tal senso si v. G. PASTORI, *La nuova specialità*, in *Le Regioni*, 2001, 493; si v. anche D. GALLIANI, *All'interno del Titolo V: le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» di cui all'art. 116.3 Cost. riguardano anche le Regioni a Statuto speciale?*, in *Le Regioni*, 2003, 423 ss.; M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e delle condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), Torino 2002, 135 ss., spec. 143; E. DE MARCO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *I processi di attuazione del federalismo in Italia*, Milano 2004, 410; P. PINNA, *Il diritto costituzionale della Sardegna*, Torino 2007, 189 ss. L'A., favorevole all'estensione della clausola anche alle Regioni speciali, rileva che «l'ipotesi opposta porterebbe ad un esito paradossale: le Regioni ordinarie potrebbero accrescere le loro funzioni normative con un procedimento più agevole e soprattutto che valorizza molto di più la volontà regionale rispetto alla procedura di revisione degli Statuti speciali».

<sup>61</sup> Di tale avviso è G. PASTORI, *La nuova specialità*, cit., 493.

<sup>62</sup> Detta tesi è stata prospettata da A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 157; A. MORELLI, *Regionalismo differenziato*, cit., 13-14.

quelle speciali<sup>63</sup>, sembra ragionevole ritenere che, in questo caso, la clausola di “maggior favore” prevista dall’art. 10, l. cost. n. 3/2001 possa trovare applicazione<sup>64</sup>.

#### 4. Verso quale modello?

Se le due autonomie venissero a coincidere, vi sarebbe, quindi, il rischio di una crisi totale del principio di specialità, facendo diventare la specialità un aspetto integrante del sistema<sup>65</sup>. Sono stati messi ben in rilievo i dubbi di costituzionalità sull’attuazione del regionalismo differenziato, come configurato dalle pre-intese. Quindi il rischio non è tanto quello di transitare a un modello a “specialità diffusa”, ma ad una

---

<sup>63</sup> F. PALERMO, *Federalismo fiscale e Regioni a statuto speciale. Vecchi nodi vengono al pettine*, in *Istit. federalismo*, 1/2012, 9 ss.

<sup>64</sup> Occorre precisare che, sia in dottrina che in giurisprudenza, vige una grave incertezza in merito alla portata applicativa della clausola di “maggior favore”. In particolare, il dubbio riguarda la modalità di selezione dei materiali normativi da confrontare, da svolgersi in “astratto” o in “concreto”, stante la sussistenza di due indirizzi giurisprudenziali tra loro contrastanti. Su questa situazione di incertezza si v. ex multis S. BARTOLE, *Esiste oggi una dottrina delle autonomie regionali e provinciali speciali?*, in *Le Regioni*, 4/2010, 863 ss.; G. SILVESTRI, *Le autonomie regionali speciali: una risorsa costituzionale da valorizzare* (Discorso tenuto in occasione della seduta solenne in ricordo del 50 dell’Assemblea legislativa regionale, Trieste, 26 maggio 2014), visionabile al seguente link: [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni\\_annuali/Silvestri20140526.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni_annuali/Silvestri20140526.pdf).

Per una valida ricostruzione giurisprudenziale e dottrinale della clausola in questione si v. P. GIANGASPERO, *La transitorietà infinita: l’applicazione della clausola di maggior favore a quasi vent’anni dalla sua entrata in vigore*, in *Le Regioni*, 3/2019, 869 ss.; I. RUGGIU, *Le nuove materie spettanti alle Regioni speciali in virtù dell’art. 10, legge costituzionale 3/2001*, in *Le Regioni*, 5/2011, 775 ss., spec. 806-812, la quale, dopo aver svolto un’analisi della giurisprudenza formatasi su detta clausola, individua due modelli ricostruttivi: il primo «della separazione dei sistemi competenziali», al quale vanno attribuite una serie di pronunce nelle quali la Corte svolge una valutazione comparativa complessiva, in “concreto”, diretta a comprendere se una materia sia effettivamente più favorevole; un secondo «della porosità dei sistemi competenziali», al quale vanno ascritte una serie di pronunce della Corte dirette a ricomprendere, in “astratto” e senza svolgere una valutazione concreta, all’interno della materia «tutela della salute» una serie di competenze (es: «igiene e sanità»; «assistenza ospedaliera»); per una analisi delle teorie sviluppatesi intorno alla clausola di “maggior favore” si v. anche A. POGGI, *Le funzioni legislative e amministrative nelle autonomie speciali, tra vecchie e nuove fonti e realtà effettiva*, in *www.federalismi.it*, 22/2015, 16-26.

Con riferimento alla dottrina favorevole ad una valutazione “concreta” della clausola di “maggior favore” si v. ex multis A. RUGGERI, *La Corte, la clausola di “maggior favore” e il bilanciamento mancato tra autonomia regionale e autonomie locali (a margine della sent. n. 370 del 2006)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 1° dicembre 2006; A. RUGGERI, *La legge La Loggia e le Regioni ad autonomia differenziata, tra “riserva di specialità” e clausola di maggior favore*, in *Le Regioni*, 4/2004, 794, il quale, seppur in linea generale è favorevole ad una applicazione della clausola di “maggior favore”, condotta attraverso un confronto “concreto”, afferma di essere contrario ad estendere l’art. 116, co. 3, Cost. alle autonomie speciali, stante la diversa “ratio” che ispira la norma, rivolta esclusivamente alle autonomie ordinarie (cfr. A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche*, cit., 26); V. ONIDA, *Gli effetti sull’Autonomia del Trentino Alto Adige della riforma della Costituzione italiana del 2001*, in AA.VV., *L’evoluzione statutaria della Provincia autonoma di Trento dopo le riforme del 2001*, a cura di G. Postal, M. Marcatoni, Trento 2011, 99 ss.; I. RUGGIU, *Le nuove materie*, cit., 809. In senso contrario si pone buona parte della dottrina, si v. ex multis S. PAJINO, *L’“adeguamento automatico” degli statuti speciali*, in *www.federalismi.it*, 23/2008; C. PADULA, *L. cost. n. 3/2001 e statuti speciali: dal confronto fra norme al (mancato) confronto tra “sistemi”*, in *Le Regioni*, 2-3/2004, 682 ss.

<sup>65</sup> Al riguardo si v. G. MOSCHELLA, *Regioni a statuto speciale*, cit., 468; M. LUCIANI, *Le Regioni a statuto speciale nella trasformazione del regionalismo italiano (con alcune considerazioni sulle proposte di revisione dello Statuto della Regione Trentino Alto Adige)*, in *Riv. dir. cost.*, 1999, 222.

forma anomala e degenerativa di tale modello<sup>66</sup>. Si giungerebbe, infatti, ad un modello teso alla parificazione delle Regioni senza una effettiva valorizzazione delle differenze, che porterebbe di fatto una «sospensione permanente del Titolo V»<sup>67</sup>.

Tutto dipenderà fondamentalmente dal ruolo svolto dagli attori in gioco che dovrebbero adoperarsi per evitare il rischio di una rottura del sistema costituzionale, mi riferisco al Parlamento<sup>68</sup> e alla Corte costituzionale<sup>69</sup>. Ma soprattutto, non è questa la sede, andrebbe anche compreso se, dopo la pandemia COVID-19<sup>70</sup>, il tema del regionalismo differenziato resterà nella “agenda politica” del governo e in che modo inciderà sul contenuto delle intese.

Sicuramente la riflessione fin qui svolta, viene estesa anche su una questione di ordine generale ossia se la nozione di specialità come prefigurata dai costituenti abbia ancora un senso o se sia necessario ridisegnarla<sup>71</sup>.

In primo luogo, bisogna comprendere se sussista ancora la *ratio* della specialità ossia le ragioni storiche, economiche e sociali che ne ha consigliato l’istituzione. Già Ambrosini evocava forte obiezioni qualificando le Regioni speciali come una “mostruosità giuridica”<sup>72</sup>. Inoltre, le grandi sfide dettate dalla globalizzazione come l’interdipendenza dei mercati finanziari, l’aumento dei flussi migratori, il potenziamento degli strumenti di comunicazioni e dei mezzi di trasporto portano a rendere in modo sempre meno pressante la necessità di riservare un trattamento particolare a dette Regioni. Si pensi, altresì, anche alla abbondante produzione normativa di atti europei che porta un livellamento di ogni ordine di autonomia<sup>73</sup>.

Ebbene, quali che siano le motivazioni, che pongono in rilievo la “crisi della specialità”, bisogna riporre l’attenzione sul nostro sistema costituzionale vigente, evitando ragionamenti e valutazioni che, pur quanto possano apparire condivisibili, si

---

<sup>66</sup> In tal senso si v. A. RUGGERI, *La specializzazione*, cit., 604, nt. 16. La differenza tra la teoria della “specialità diffusa” nella sua versione pura e la sua versione “anomala” sono stati ben illustrati nella nota 35 del presente lavoro.

<sup>67</sup> A. POGGI, *Il regionalismo italiano*, cit., 17.

<sup>68</sup> Sul ruolo da “protagonista” del Parlamento si v. *ex plurimis* si v. D. MONE, *Autonomia differenziata*, cit., 275 ss.

<sup>69</sup> Si rinvia a A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 186-190.

<sup>70</sup> Si veda, ad esempio, la rivista “*Diritti Regionali*” che ha dedicato un editoriale al tema. Al riguardo si v. A. MORELLI, A. POGGI, *Le Regioni per differenziare, lo Stato per unire. A ciascuno il suo*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 2/2020.

<sup>71</sup> Sulla necessità di una riflessione si v. *ex multis* L. PALADIN, *Spunti per la ricerca di una nuova specialità*, in *Le Regioni*, 1993, 643-644, il quale si interroga come «si può ancora giustificare una disciplina particolare per il Friuli Venezia Giulia, che non costituisce più l’estrema frontiera orientale rispetto al blocco comunista e che non ha mai messo pienamente a frutto la propria specialità e non riconoscerla invece al Veneto dove le peculiarità politiche, economiche e linguistiche sono più spiccate?»; M. LUCIANI, *Le Regioni a statuto speciale*, cit., 220; A. RUGGERI, *Prospettive di una “specialità”*, cit., 868; A. PIZZORUSSO, *Regioni speciali: motivazioni storiche ed esigenze attuali*, in *Quaderni reg.*, 1989, 1025 ss.; S. LABRIOLA, *Il principio di specialità nel regionalismo italiano*, in *Rass. parl.*, 1997, 336 ss.; P. CARETTI, *Editoriale*, in *Le Regioni*, 5/2000, 797.

<sup>72</sup> Il dibattito in Assemblea costituente sulle Regioni è puntualmente ricostruito da S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 16 ss.

<sup>73</sup> R. BIN, *La posizione del Friuli-Venezia Giulia ed alcune considerazioni sul principio di specialità*, in *Rass. parl.*, 1997, 375; R. BIN, *Relazione conclusiva al Convegno “In vista della Revisione del Titolo V, Parte II, della Costituzione: quale ruolo per le autonomie speciali?”*, Roma, 20 marzo 2014, visionabile al seguente link: <http://www.robertobin.it/ARTICOLI/RegioniSpeciali.pdf>.

ridurrebbero in mere astrazioni concettuali prive di valore concreto<sup>74</sup>. Le Regioni speciali sono un fatto compiuto che di fatto non può essere messo in discussione. Già Vittorio Emanuele Orlando rilevava come «si tratt[assero] di situazioni oramai prestabilite dal punto di vista giuridico e politico: rimetterle in discussione sarebbe un tradimento»<sup>75</sup>.

### 5. Differenze tra il sistema italiano e spagnolo

Gran parte della dottrina rileva che a seguito della riforma del Titolo V e soprattutto con la clausola di differenziazione dell'art. 116, co. 3, Cost. si sarebbe realizzato un progressivo avvicinamento tra l'esperienza italiana e spagnola.

In generale, lo svolgimento di una indagine in chiave comparatistica deve tenere in considerazione le caratteristiche specifiche di ciascuna esperienza costituzionale<sup>76</sup>. Va rilevato che i tentativi di portare un modello spagnolo nella nostra esperienza costituzionale non sono mancati<sup>77</sup>. Si pensi ai lavori della Commissione bicamerale Bozzi. La proposta formulata dal relatore D'Onofrio prefigurava un federalismo asimmetrico dal basso, attraverso il quale si sarebbe attribuito a ciascun Consiglio regionale la possibilità di definire le proprie funzioni legislative, eliminando, di fatto, le differenze tra Regioni a statuto speciale e ordinario<sup>78</sup>. La proposta venne definita come un modello spagnolo corretto, nota anche nei termini di “modello catalano”<sup>79</sup>.

Ciò premesso, in questa sede si tratteranno le differenze principali tra i due sistemi.

Il sistema spagnolo è un sistema aperto e non chiuso come il nostro. Non individua aprioristicamente le Comunità territoriali (c.d. “*Comunidades Autónomas*”) ma si limita a fissare le norme per la loro costituzione, attraverso il ricorso a quello che

---

<sup>74</sup> Autorevole dottrina ritiene che il principio di specialità assume un carattere fondamentale nel nostro ordinamento e, come tale, risulterebbe indisponibile al potere di revisione costituzionale. Al riguardo si v. A. D'ATENA, *Dove va l'autonomia regionale speciale?*, in *Riv. dir. cost.*, 1999, 208; V. ONIDA, *Le Costituzioni. Principi fondamentali della Costituzione italiana*, in AA.VV., *Manuale di diritto pubblico*, a cura di G. Amato, A. Barbera, Bologna 1997, 112.

<sup>75</sup> A.C., COMMISSIONE PER LA COSTITUZIONE, SECONDA SOTTOCOMMISSIONE, 10 giugno 1947, 4591; si v. anche L. PALADIN, *Diritto regionale*, Padova 1997, 8.

<sup>76</sup> Di questo avviso è S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 129; A. MORRONE, *Il Regionalismo differenziato*, cit., 144, il quale osserva che ogni indagine che usi il metodo comparatistico dovrebbe tenere conto delle caratteristiche specifiche di ciascuna esperienza costituzionale.

<sup>77</sup> Con riferimento ai lavori costituenti e all'influenza che questi hanno risentito dell'esperienza spagnola, si v. S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 92, il quale rileva che è «difficile comprovare che Spagna e Germania abbiano fornito lo stampo del modello italiano, solo perché quelle esperienze appartenevano al campo di conoscenza di alcuni autorevoli componenti della Assemblea costituente». In senso contrario si v. A. D'ATENA, *Tra Spagna e Germania. I modelli storici del regionalismo italiano*, in AA.VV., *Il regionalismo italiano tra tradizioni unitarie e processi di federalismo*, a cura di S. Mangiameli, Milano 2012, 81-82, che definisce l'esperienza spagnola e tedesca come “due stelle polari” per il regionalismo italiano.

<sup>78</sup> Si v. A. D'ATENA, *Tra Spagna e Germania*, cit., 87; L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 10-11; per una analisi delle varie riforme che si sono succedute si v. D. GIROTTO, *L'Autonomia differenziata delle Regioni ordinarie: possibilità e limiti*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 7/2018, 340 ss.

<sup>79</sup> A. D'ATENA, *Tra Spagna e Germania*, cit., 87.

è stato definito il c.d. “principio dispositivo”<sup>80</sup>. L’articolazione territoriale dello Stato spagnolo viene regolata da fonti sub-costituzionali e non da fonti costituzionali<sup>81</sup>.

In secondo luogo, anche con riferimento all’approvazione e modifica degli statuti delle Comunità autonome emergono una serie di differenze rispetto all’Italia. La Costituzione spagnola non disciplina nel dettaglio le modalità di revisione degli statuti ma rimanda alla regolamentazione degli statuti medesimi. In secondo luogo, va rilevato che per le *Comunidad* sia per “via rapida” che per “via lenta”, secondo l’orientamento dominante<sup>82</sup>, gli statuti vanno modificati con legge organica in quanto l’art. 152, co. 3, CE (che si applica alle *Comunidad* per via rapida) costituisce una specificazione e non una eccezione al procedimento che si applica alle *Comunidad* per “via lenta” previsto dall’art. 147, co. 3, CE, in base al quale la modifica degli statuti deve avvenire mediante legge organica approvata dalle *Cortes*. Pertanto, le *Cortes* possono emendare il contenuto della proposta. Tuttavia, nel caso in cui il testo inviato alle *Cortes* venga modificato, le Assemblee legislative delle Comunità possono ritirare la proposta<sup>83</sup>. Quindi, in sintesi, il procedimento di modifica degli statuti in Spagna consiste in: una previa approvazione della revisione statutaria dell’organo rappresentativo della *Comunidad*, l’approvazione da parte delle *Cortes* Generali e per le *Comunidad* per “via rapida” anche lo svolgimento di un referendum confermativo da parte del corpo elettorale.

In Italia, invece, con riferimento alle Regioni a statuto ordinario, la l. cost., 22 novembre 1999 n. 1 non attribuisce al Parlamento la possibilità di emendare il contenuto delle proposte, come avviene in Spagna. In secondo luogo, le Regioni a statuto speciale hanno una posizione marginale e sono del tutto escluse dalla approvazione dello statuto. Infatti, in caso di iniziativa del Governo o del Parlamento nazionale, la Regione può esclusivamente esprimere un parere (non vincolante) sul suo contenuto e non può ricorrere a un referendum di tipo popolare per bloccare la proposta approvata dal Parlamento. In base a questi rilievi, non si può affermare che il sistema

---

<sup>80</sup> Per l’analisi del principio dispositivo si rinvia a J.F. LOPEZ AGUILAR, *Lo Stato autonomico spagnolo*, Padova 1999. Parte della dottrina ritiene che l’art. 116, co. 3, Cost. presenti un meccanismo simile al principio dispositivo spagnolo *ex multis* G. D’IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche del “neoregionalismo” in Italia*, in AA.VV., *Integrazioni europee e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, a cura di G. D’Ignazio, Milano 2007, 16. In senso contrario si v. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Milano 2003, 251, dove afferma che il principio dispositivo presente nell’ordinamento spagnolo impedirebbe una effettiva assimilazione dei modelli italiano e spagnolo. Secondo l’A. il principio dispositivo è, infatti, un istituto «del tutto sconosciuto nel nostro ordinamento giuridico, che ha scelto la via della necessità, e non della facoltatività degli enti territoriali» [...] «Elementi di facoltatività sarebbero stati introdotti, peraltro, in sede di riforma del Titolo V: essi riguardano l’accesso all’autonomia (...) quanto piuttosto le possibili differenziazioni delle forme e delle condizioni di autonomia, che le Regioni possono concordare con lo Stato centrale».

<sup>81</sup> Si v. anche J.J. GONZALEZ ENCINAR, *Lo Stato federale asimmetrico: il caso spagnolo*, in AA.VV., *Quale dei tanti federalismi?*, Padova 1997, 53, il quale osserva che «La costituzione Spagnola non dà allo Stato una forma politicamente decentrata. Ma stabilisce le regole per un processo volontario e graduale di decentramento».

<sup>82</sup> Ben riassunto da F. GALLARATI, *Il ruolo del Parlamento nell’attuazione del regionalismo differenziato tra Italia e Spagna*, in *DPCE online*, 1/2019, 90-92.

<sup>83</sup> G. MOSCHELLA, *Regioni a statuto speciale*, cit., 460 ss., il quale mette ben in luce le differenze tra il sistema italiano e spagnolo.

italiano sia transitato con la riforma del Titolo V al modello pattizio spagnolo<sup>84</sup>, sussistendo una differenza di fondo tra i due sistemi<sup>85</sup>. Né la clausola di differenziazione ha portato in tal senso, in quanto il procedimento di differenziazione previsto dall'art. 116, co. 3, Cost. presenta una procedura che è per sua natura diversa rispetto a quella della modifica degli statuti speciali. I primi possono ampliare la propria autonomia attraverso una intesa tra Stato e Regione, intesa che non compare nel caso della modifica degli statuti delle Regioni speciali<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> La dottrina spagnola maggioritaria propende per il carattere pattizio. Al riguardo si v. M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *La ley organica. Ambito material y posicion en el sistema de fuentes*, Madrid 2004; F. D. GARCÍA, *Los estatutos de autonomía de las comunidades autónomas: una aproximación a los principales debates doctrinales*, in *Revista catalana de dret públic*, 31/2005, 7.

Per una ricostruzione della dottrina in Spagna contraria e favorevole sul carattere pattizio si v. F. GALLARATI, *Il ruolo del Parlamento*, cit., 88-90.

<sup>85</sup> Si v. S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, cit., 129.

<sup>86</sup> Si v. A. D'ATENA, *Tra Spagna e Germania*, cit., 86; F. TERESI, *L'autonomia normativa delle Regioni speciali (con particolare riguardo alla Regione siciliana). Considerazioni interlocutorie*, in AA.VV., *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, a cura di A. Ruggeri, G. Silvestri, Milano 2001, 200; in senso contrario si v. F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie*, cit., 54, il quale ritiene che il carattere pattizio sia presente non solo nelle Regioni differenziate ma anche in quelle speciali.

Ulteriori aspetti di differenza tra l'esperienza spagnola e italiana vengono ben evidenziate da C. IANNELLO, *Asimmetrie regionale e rottura dell'unità nazionale*, in *Rass. dir. pubbl. eu.*, 2/2018, 437, nt. 43, il quale rileva che le materie attribuite al parlamento nazionale, in base all'art. 149 della Costituzione spagnola, abbracciano tutte le competenze fissate dal nostro 117 Cost. mentre il criterio seguito per l'attribuzione delle competenze alle varie comunità autonome è quello della dimensione ragionevole dell'interesse (art. 148 Cost.). L'A. rileva altresì che, a differenza dell'Italia, le comunità storiche sono riconosciute direttamente dalla Costituzione spagnola. Sul punto si v. anche L. FERRARO, *La cooperazione anomala nello Stato composto spagnolo*, Napoli 2010. Sulle differenze tra l'esperienza italiana e spagnola si v. altresì G. FERRAIUOLO, *Italia e Spagna: autonomie statutarie a confronto*, resoconto delle "V Giornate italo-spagnole di giustizia costituzionale", Ravello, 21-22 settembre 2006, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 25/2006.



GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

“*COMPROMESSI APOCRIFI*”? PER UNA LETTURA SCHMITTIANA DEL  
REGIONALISMO DIFFERENZIATO

GIUSEPPE LAURI\*

SOMMARIO: 1. A mo' di premessa. Il concetto di “compromesso apocrifo” nel pensiero schmittiano. - 2. Lo *Estado autónomico* spagnolo come compromesso apocrifo. - 3. L'art. 116 c. 3 Cost. It. come compromesso apocrifo a quasi vent'anni dalla sua introduzione. - 4. Dalla descrizione alla lezione.

**1. A mo' di premessa. Il concetto di “compromesso apocrifo” nel pensiero schmittiano**

*Verfassunglehre* – o, com'è conosciuta in Italia dall'edizione curata da Antonio Caracciolo per i tipi di Giuffrè nel 1984, *Dottrina della costituzione* – è una delle opere fondamentali della giuspubblicistica contemporanea, redatta da Carl Schmitt nel 1928 e ristampata nel 1954. A partire dall'analisi della Costituzione della Repubblica di Weimar del 1919, lo studioso tedesco ha posto le basi per uno studio destinato a durare nel tempo, i cui fondamenti parlano ancora oggi, e in maniera sempre vivida, agli studiosi della materia. Per citare l'illustre curatore della richiamata edizione italiana, «con la *Dottrina della Costituzione* Schmitt intende delimitare un campo d'indagine compreso fra la *Dottrina generale dello Stato (Allgemeine Staatslehre)* ed il diritto statale o pubblico (*Staatsrecht*). Il tema non aveva avuto finora una trattazione autonoma. Egli evita di adottare per la *Dottrina* la forma di un commentario dei singoli articoli della costituzione weimariana, per i quali esistevano già numerosi ed apprezzati manuali, o di entrare nel merito delle singole questioni teorico-costituzionali con una

---

\* Dottorando di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali, Università di Pisa

serie di trattazioni monografiche. In quest'opera, che a giusto titolo può essere considerata il suo opus maius, Schmitt prescinde dalla costituzione del singolo Stato e mira ad offrire un sistema dottrinale della costituzione dello Stato borghese di diritto. Con stile assiomatico e forma dommatica Schmitt lega la validità della sua Dottrina alla durata del tipo dello Stato borghese di diritto nel mondo occidentale»<sup>1</sup>.

La ricchezza di spunti elaborati da Schmitt ha fatto sì che nel corso del tempo si sia fatto ricorso allo strumentario concettuale fissato nella *Dottrina della costituzione* in ambiti tra loro anche diversi. È quanto accaduto anche con il concetto oggetto del presente contributo. Nell'affrontare la nozione positiva di Costituzione<sup>2</sup>, Schmitt individua nella Carta di Weimar tre qualità: è un atto del potere costituente, ha una valenza di decisione e, soprattutto, è contraddistinta da un carattere compromissorio.

Quest'ultimo aspetto si sostanzia, per lo studioso tedesco, nella presenza di punti in cui le disposizioni costituzionali non recano né decisioni né accordi politici di principio (quali possono essere, ad esempio, quelli retrostanti la definizione del catalogo dei diritti e dei doveri fondamentali, tributari tanto delle concezioni moderate, quanto di quelle socialiste). Vi sarebbero spazi dell'ordinamento costituzionale, cioè, dove le decisioni vengono rimandate, allo scopo di evitare la risoluzione in un senso, piuttosto che in un altro, di profondi dissidi tra i consociati, e che ciò travolga l'intero patto di convivenza civile. Secondo Schmitt, esempi di compromessi sarebbero rintracciabili nelle disposizioni costituzionali sui rapporti dello Stato con la Chiesa e la scuola. In entrambi i casi, determinate caratteristiche del sistema convivono con altre che appaiono antitetiche, mancando la volontà del costituente di privilegiarne l'una o l'altra e facendo sì che la vera scelta (politica) fosse rimandata ad altra sede e ad altro luogo; evenienza, questa, che, secondo Schmitt, permetteva, ad esempio, che la giurisprudenza potesse riconoscere una certa rilevanza alle confessioni cristiane rispetto alle altre nell'ammettere i contributi a queste ultime (art. 138 Cost. Weim.), nonostante l'asserita assenza di una religione di Stato all'art. 137 Cost. Weim.; o, ancora, quando, dopo aver sancito il principio di laicità nel campo dell'istruzione si ammetteva, all'art. 146 Cost. Weim., la possibilità di istituire scuole rispondenti ad una determinata confessione religiosa o concezione filosofica, sancendo il dovere di tenere conto della volontà del responsabile dell'educazione del singolo scolaro e, soprattutto, demandando ad una legislazione concorrente del *Reich* e dei *Länder* la regolamentazione definitiva in materia<sup>3</sup>. Il rinvio così operato descrive quelli che Schmitt definisce “compromessi formali dilatori” o “fittizi”, posti alla base di un accordo incorporato in una «formula

---

<sup>1</sup> A. CARACCILO, *Presentazione*, in C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione* (ed. it. a cura di A. Caracciolo), Milano 1984, XIII. Vd. inoltre le affermazioni dello stesso Schmitt nelle avvertenze all'edizione del 1954, secondo cui «La domanda costante di questa “Dottrina della costituzione” potrebbe spiegarsi con il fatto che essa ha illustrato il tipo di una costituzione democratica dello Stato di diritto con una sistematica fino ad oggi convincente. Senza riguardo alla validità successiva delle disposizioni costituzionali prese come esempio il libro conserverà perciò il suo valore pratico e teorico, finché il tipo della costituzione democratica dello Stato di diritto avrà vigenza positiva» in A. CARACCILO, *Carl Schmitt: «Dottrina della Costituzione»: Dedicazione - Avvertenza - Prefazione*, in [www.carl-schmitt-studien.blogspot.com](http://www.carl-schmitt-studien.blogspot.com), 16 maggio 2015.

<sup>2</sup> C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, cit., 38 ss.

<sup>3</sup> Cfr. C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, cit., 53 ss.



che soddisfi a (*sic!*) tutte le richieste contraddittorie e lasci indecisi in una locuzione ambigua i veri punti della disputa»<sup>4</sup>.

Tali compromessi, ovviamente, non possono presidiare questioni fondamentali dell'ordinamento costituzionale. In caso contrario, la carta fondamentale che le recasse non sarebbe altro che una legge costituzionale recedente rispetto a tutta una di prassi, consuetudini e precedenti. Per spiegare questo passaggio Schmitt ricorre ad un preciso esempio storico: la III Repubblica Francese. Lo studioso tedesco notò come nell'ambito di quest'ultima nessuna delle leggi costituzionali elaborate dall'Assemblea Nazionale del 1875 avesse vietato esplicitamente un ritorno alla monarchia. Fino all'approvazione, nel 1884, della legge costituzionale che sancì come la forma repubblicana dello Stato non potesse andare soggetta a revisione, essa si fondò su una serie di fattori materiali e, soprattutto, politici, quali il progressivo consolidamento di una maggioranza parlamentare repubblicana. Fu solo quest'ultima l'elemento decisivo che nel 1877 permise fosse sventato il tentativo di colpo di Stato monarchista portato avanti da MacMahon. Da questa situazione, secondo Schmitt, si poteva ricavare un'altra lezione: ogni questione importante ai fini dell'ordinamento lasciata irrisolta dal potere costituente non può non avere il proprio punto di caduta o in un evento violento - quale potrebbe essere una rivoluzione, o un radicale sovvertimento della forma di Stato - o pacifico - l'adozione di una legge, costituzionale o ordinaria, che rechi la soluzione concreta e che abbia trovato il necessario consenso.

Le decisioni compromissorie su principi fondamentali dell'ordinamento avrebbe il valore di “decisione apocrifa”. L'importanza delle questioni rinviate, infatti, sarebbe tale che non affrontarle equivarrebbe a non avere, nei fatti, una costituzione che possa essere ontologicamente definibile come tale. Il compromesso rende la questione apocrifa, in quanto tende a spostare il terreno del confronto al di fuori delle assemblee costituenti e dei loro prodotti; ragion per cui il concetto sinora descritto ha avuto fortuna ed è conosciuto, per quanto non sia espressione prettamente rintracciabile nel testo schmittiano, come “compromesso apocrifo” – espressione che si utilizzerà nel presente contributo.

## **2. *Lo Estado autónomico spagnolo come compromesso apocrifo***

Tra i molteplici e multiformi impieghi del concetto schmittiano di “compromesso apocrifo”, particolarmente convincente è quello che ne ha fatto la giuspubblicistica spagnola nei primi Anni Duemila. In due occasioni, infatti, si è ritenuto di poter definire come “compromesso apocrifo” la logica retrostante la costruzione dello *Estado Autonómico* all'indomani della Costituzione post-franchista del 1978; vicenda interessante e complessa, connaturata in maniera essenziale e fondamentale alla Storia dello stesso Stato spagnolo.

Sono almeno due i *loci* letterari in cui la locuzione schmittiana viene ripresa per descrivere quel particolare contesto rappresentato da una questione antichissima e

---

<sup>4</sup> C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, cit., 52.

radicatissima nell'esperienza iberica, peraltro coevi ed entrambi utilizzati per analizzare la stessa situazione. Il primo si deve a Roberto Luis Blanco Valdés, e data al 2008<sup>5</sup>; il secondo, invece, a Enric Fossas Espadaler, ed è contenuto in un suo scritto del 2009<sup>6</sup>.

Non è un caso che entrambi gli autori pongano la loro analisi nell'ambito di collettanee italo-spagnole uscite nel biennio 2008-2009. A prescindere dalla indubitabile vicinanza geografica, storica e culturale tra i due Paesi, il regionalismo italiano e quello spagnolo, come ben noto, intanto rappresentano il migliore esempio di Stato regionale come *genus* tassonomico a sé stante rispetto alle categorie classiche dello Stato accentrato e dello Stato federale/confederale. Era ed è inevitabile un continuo confronto tra le due esperienze, che appaiono facilmente comparabili, fin dalle fasi di redazione delle rispettive Costituzioni oggi in vigore<sup>7</sup>. Sul finire del primo decennio degli Anni Duemila, inoltre, il sistema italiano era alle prese con l'attuazione del federalismo fiscale, componente fondamentale della revisione del Titolo V operata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 e che proprio in quel preciso frangente storico avrebbe segnato una primissima tappa nell'approvazione della legge n. 42 del 2009. D'altro canto, a quarant'anni dal 1978, la letteratura spagnola era impegnata su bilancio dei primi trent'anni d'esperienza costituzionale e, per quanto concerneva il regionalismo, dell'ampliamento dei poteri conosciuti dalle Comunità Autonome, dall'emersione di un sistema a più velocità che però non aveva impedito che si appalesassero e riprendessero forza i movimenti nazionalisti basco e catalano – che avrebbe raggiunto, negli anni successivi, picchi di sempre maggior tensione, segnati, tra l'altro e prima del referendum sull'indipendenza del 2017, dalla sentenza del *Tribunal Constitucional* n. 31 del 2010 che aveva fortemente censurato il nuovo Statuto d'autonomia della Catalogna.

Per venire all'applicazione del concetto di “compromesso apocrifo” allo *Estado Autonómico* spagnolo, tanto Blanco Valdés, quanto Fossas Espadaler notano come la Costituzione del 1978, di fatto, abbia lasciato in sospeso buona parte della disciplina dell'organizzazione dello Stato sul territorio, della natura e dei poteri concreti delle Comunità Autonome. Come per le norme sui rapporti tra Stato e confessioni religiose e Stato e istruzione nella Costituzione di Weimar, le forze democratiche spagnole decisero solamente di «stabilire dei principi e dei procedimenti per iniziare un processo di ristrutturazione territoriale del potere»<sup>8</sup>. A costruire il modello autonomista non furono le (scarse) disposizioni costituzionali che lo descrivevano, bensì una serie di fattori esterni alla Carta fondamentale, in parte pre-esistenti ad essa – in quanto regimi di autonomia erano stati già riconosciuti nei primi anni successivi alla caduta del

---

<sup>5</sup> Vd. R.L. BLANCO VALDÉS, *La seconda decentralizzazione spagnola: tra riforma confederale e Stato possibile*, in AA.VV., *Regionalismi e statuti. Le riforme in Spagna e in Italia*, a cura di S. Gambino, Milano 2008, 104 ss. Lo stesso autore aveva utilizzato il concetto in ID., *Nacionalidades históricas y regiones sin historia*, Madrid 2005<sup>1</sup>, 43 ss.

<sup>6</sup> Vd. E. FOSSAS ESPADALER, *Estado Autonómico: plurinacionalidad y asimetría*, in, AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, a cura di A. Mastromarino, J.M. Castellà Andreu, Milano 2009, 112 ss.

<sup>7</sup> Per l'Italia, vd., tra gli altri, l'intervento del demolaburista Aldo Bozzi, in ASSEMBLEA COSTITUENTE, COMMISSIONE PER LA COSTITUZIONE, SECONDA SOTTOCOMMISSIONE, *Resoconto sommario della seduta di lunedì 29 luglio 1946*, Roma 1946, 29.

<sup>8</sup> E. FOSSAS ESPADALER, *Estado Autonómico*, cit., 112 (traduzione mia).

franchismo, per non parlare del peso che tale questione aveva avuto nella non lontana stagione repubblicana -, in parte, e soprattutto, ai successivi accordi politici alla base delle leggi organiche che lo hanno via via plasmato. Da qui la possibilità di affermare che esso sia andato incontro ad un vero e proprio processo di “decostituzionalizzazione”. «La Costituzione (spagnola) non crea lo *Estado Autonómico*: non costituisce le Comunità Autonome, non ne delimita il territorio, non ne fissa l’organizzazione, non ne determina i poteri»<sup>9</sup>.

Si è avuto modo di ricordare come i compromessi apocrifi siano fissati da una formula che, lungi da definire la questione, semplicemente ne rimanda ad altro tempo la risoluzione; una “locuzione ambigua”, se si vuole optare per la principale traduzione italiana dal tedesco; o “espressione anfibologica” (“*expresión anfibológica*”) se si preferisce la resa che ne è stata data dalla dottrina spagnola. Sia come sia, essa lascia in campo la questione come controversa e irrisolta; proprio come «avvenne nelle Cortes dove l’accordo su quello che non avrebbe dovuto (o meglio, su quello che non doveva continuare ad essere) la Spagna dopo l’approvazione della Costituzione era certamente più ampio rispetto all’intesa relativa alle concrete modalità di conformazione del nuovo Stato democratico»<sup>10</sup>; modalità di conformazione che furono integrate, come detto, da varie leggi organiche corrispondenti a patti tra le forze politiche incorsi dal 1981 – anno del primo accordo tra UCD/PP e PSOE – in poi.

### ***3. L’art. 116 c. 3 Cost. It. come compromesso apocrifo a quasi vent’anni dalla sua introduzione***

Così posta la questione, e reso conto, in maniera molto succinta, della discreta fortuna registrata dalla nozione di compromesso apocrifo quale architrave del regionalismo spagnolo, ci si deve chiedere se questo esercizio possa essere effettuato anche con riguardo al regionalismo differenziato italiano.

Invero, pare ci siano tutti gli elementi per una risposta positiva.

A ben vedere, e a titolo di generale premessa al discorso sull’utilizzabilità dello strumentario descrittivo schmittiano alla vicenda del regionalismo italiano, prima che del singolo istituto del regionalismo differenziato, tanto il Titolo V elaborato dall’Assemblea Costituente nel 1948, quanto quello revisionato con legge costituzionale n. 1 del 2003 possono essere visti come compromessi apocrifi. Nel primo caso, infatti, l’accordo – raggiunto difficilmente, e non senza ampia discussione anche interna ai singoli partiti e gruppi parlamentari, prima nella Commissione dei Settantacinque e poi nel *plenum* assembleare – portò alla ben nota situazione secondo cui, a dispetto di quanto stabilito dall’VIII disposizione transitoria e finale della Costituzione, solo nel 1970 le Regioni sarebbero entrate effettivamente in funzione, in quanto ragioni di equilibri politici nazionali, come già era emerso tra il 1946 e il 1948 - e in particolare il timore dei moderati che le Regioni si tramutassero in baluardi delle sinistre, e il

---

<sup>9</sup> E. FOSSAS ESPADALER, *Estado Autonómico*, cit., 113 (traduzione mia).

<sup>10</sup> R.L. BLANCO VALDÉS, *La seconda decentralizzazione*, cit., 104.

reciproco timore delle sinistre in base al quale bisognava evitare che a beneficiare del potere politico locale fosse la Democrazia Cristiana<sup>11</sup> - comportarono una situazione di stallo sull'attuazione dell'Ente Regione. D'altronde, già nella sezione per l'esame sul problema delle autonomie presso la Seconda Sottocommissione era stata avanzata la necessità che l'Assemblea Costituente approvasse una legge speciale sull'ordinamento regionale, cosa che avrebbe impedito, come invece accadde, di dilazionare nel tempo l'effettivo assetto della forma di Stato regionalista<sup>12</sup>.

Anche la legge costituzionale n. 1 del 2003 può essere vista essa come un compromesso apocrifo. In una stagione che si volle accreditare come "costituente", dove le forze politiche, almeno agli inizi, con la Bicamerale per le riforme costituzionali, avevano raggiunto un accordo, quanto meno, sulla necessità di una revisione organica della Costituzione, la riscrittura del Titolo V fece emergere una tensione continua tra riforma dell'ordinamento dello Stato in senso federalista e adeguamento ai nuovi moduli delle relazioni tra Stato e Regioni introdotti con legislazione ordinaria sul finire degli anni Novanta, dunque sulla base di una situazione di preesistente allargamento delle competenze regionali (almeno) in materia amministrativa. Quando il percorso della Commissione Bicamerale, per note vicende politiche, si arenò, quest'ultimo aspetto venne ad inquadrarsi - proprio come accaduto col "modello precostituzionale"<sup>13</sup> che concorse alla costruzione dello *Estado Autonómico* in Spagna - come il motivo principale che permise al primo dicastero D'Alema di recuperare, nel 1999, dalla bozza di legge costituzionale elaborata dalla Commissione, la parte relativa all'ordinamento regionale. La riforma del Titolo V era stata visibilmente anticipata dalla «riforma in senso federale a Costituzione invariata» introdotta a partire dal 1997 con le cd. leggi Bassanini<sup>14</sup>; si dovette però, fino a tutto l'anno 2000, operare una continua ricerca di accordi interni alla coalizione di centrosinistra maggioritaria nella XIII legislatura per elaborare una riforma anch'essa gravida di istituti la cui effettiva fissazione fu rimandata ad altra sede giuridica e ad altra stagione storica e che rimane, per buona parte, tuttora insoddisfatta - si pensi, come in parte già anticipato, al federalismo fiscale che ha trovato nella legge n. 42 del 2009 non un punto di arrivo, bensì il punto di partenza di un tortuoso e tuttora in corso cammino.

Il miglior esempio di compromesso apocrifo nell'ambito del Titolo V è comunque rappresentato dalla disposizione ex art. 116, c. 3 Cost. Oltre che al generale problema di sfondo su cui si basò tutta la vicenda che culminò nella legge costituzionale n. 3 del 2001, analizzando lo scarno dettato costituzionale sul regionalismo differenziato emergono non pochi spunti di raffronto con lo schema generale di Schmitt e con l'utilizzo che ne è stato fatto per descrivere la situazione del regionalismo spagnolo.

---

<sup>11</sup> Cfr. A. BARBERA, *Costituzione della Repubblica Italiana*, in *Enc. dir.*, Ann. VIII (2015), 318 ss.

<sup>12</sup> Peraltro, curiosamente, tanto la nozione di Stato regionale, quanto la primissima proposta sul regionalismo differenziato si devono a Gaspare Ambrosini, giuspubblicista siciliano e membro dell'Assemblea Costituente per la Democrazia Cristiana che l'aveva già elaborata negli Anni Trenta del XX Secolo a partire proprio dall'esperienza della Seconda Repubblica spagnola. Cfr. U. DE SIERVO, *Le Regioni nelle prime proposte di Ambrosini*, in *Le Regioni*, 5/1993, 1253 ss.

<sup>13</sup> Cfr. E. FOSSAS ESPADALER, *Estado Autonómico*, cit., 113.

<sup>14</sup> Cfr. R.BIN, G. FALCON, *Diritto regionale*, Bologna 2012<sup>2</sup>, 93.

L'unica certezza retrostante la disposizione, come emerse dai lavori parlamentari, era la necessità di superare il tradizionale, rigido binomio tra Regioni a Statuto speciale e Regioni a Statuto ordinario. Alcune di esse, del resto, avevano richiesto di accedere a quelle che sarebbero divenute le "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia", ove non ad essere incluse nel novero delle Regione speciali accanto alle autonomie storiche<sup>15</sup>. Tuttavia, le condizioni di partenza hanno restituito un dettato costituzionale non solo lacunoso, ma caratterizzato da non poca incertezza sull'attuazione concreta, con l'unico risultato, di fatto, di dilazionare e di rimandare ad altra sede le questioni cui pure la disposizione si propone di ovviare. E, anzi, proprio negli anni di poco successivi l'introduzione dell'art. 116, c. 3 Cost. – in una fase storica in cui non solo la legge n. 131 del 2003 (cd. legge La Loggia) si era ben guardata dall'includerla nel novero delle disposizioni del nuovo Titolo V di cui si fissavano con legge ordinaria i procedimenti materiali di attuazione, ma persino se ne cominciava a ipotizzare l'abolizione nel quadro della proposta di revisione costituzionale che sarebbe stata approvata nel 2005 e respinta con referendum nel 2006 – la più attenta dottrina giunse a chiedersi se tale lacunosità non fosse addirittura voluta dal legislatore. Come scrisse Stefano Agosta nel 2003, «la formula letterale del nuovo art. 116 – oltre che scontare le imprecisioni e le inesattezze di una confezione legislativa, nel complesso, abbastanza confusa ed ambigua – appare forse eccessivamente scarna, affidando alla perizia (ed alla pazienza...) dell'interprete il difficile compito di colmare le lacune che tale disciplina pare aver lasciato dietro di sé. Dal punto di vista del drafting legislativo, dunque, non è affatto facile riuscire a stabilire se tale, per la verità esigua, disciplina sia frutto di una decisione libera del legislatore costituzionale – per lasciare che fosse la mano, rispettivamente, dello Stato e delle Regioni a collocare i tasselli mancanti del mosaico costituzionale appena definito – oppure obbligata – per l'oggettiva difficoltà di dire di più – oppure, ancora, se alla redazione del testo definitivo abbiano concorso entrambi i fattori»<sup>16</sup>.

L'anfibologicità della disposizione sul regionalismo differenziato, d'altronde, può essere colta anche esaminandone alcune singole parti. È noto, infatti, come sia tutt'altro che pacifica la nozione di "intesa" che sembra dover attagliarsi alla disposizione. Senza voler operare una ricognizione della vasta letteratura in argomento, né voler mettere in dubbio l'impostazione secondo cui l'uso specifico del termine si riverbererebbe, anzitutto, dal punto di vista procedimentale, dovendosi guardare ai moduli utilizzati per la ratifica con gli omonimi atti siglati tra lo Stato e le confessioni religiose diverse dalla cattolica<sup>17</sup>, la mancanza di una nozione univoca d'intesa si è finora tradotta in due ordini di conseguenze. Da un lato, le bozze di intesa che fin dal 2006 sono state elaborate dalle Giunte e dai Consigli Regionali hanno conosciuto un'evoluzione notevole, anche dal punto di vista della struttura con cui esse sono state elaborate e delle procedure di

---

<sup>15</sup> Fu il caso del Veneto, con la proposta di legge A.C. n. 5036/XIII presentata il 26 giugno 1998.

<sup>16</sup> S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile» (... ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116, comma 3, Cost. tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in AA.VV., *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, a cura di E. Bettinelli, F. Rigano, Torino 2004, 322-323.

<sup>17</sup> Su cui vd. S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile»*, cit., 323-324.

trasferimento delle competenze in esse ipotizzate – il che potrebbe persino costituire un vantaggio per il sistema, laddove all’essenzialità del dettato costituzionale si accompagnassero strumenti che ne permettessero l’attuazione secondo schemi da adattare alla singola trattativa -; dall’altro, ha fatto sì che la mancanza di certezza abbia determinato persino il blocco definitivo delle trattative - allorquando si è interposta, sul loro percorso, la possibilità che il Governo centrale sottoponesse alle Camere un disegno di legge destinato a regolare il procedimento di concessione dell’autonomia rafforzata, come accaduto nel 2007<sup>18</sup>.

#### **4. Dalla descrizione alla lezione**

Appurata la possibilità di ricorrere alla categoria schmittiana del “compromesso apocrifo” per descrivere la disposizione costituzionale che prevede nel nostro ordinamento l’istituto del regionalismo differenziato, si può cercare di trarre alcune conclusioni da questo esercizio.

Si è detto sopra come nel caso spagnolo il “compromesso apocrifo” abbia caratterizzato e caratterizzi la costruzione stessa dello *Estado Autonómico* – di un modello, cioè, immaginato, ma la cui forma si è plasmata nel tempo. È forse qui la prima, grande differenza con la situazione italiana: ad oggi - e nonostante la vigenza da quasi un ventennio della disposizione, nonché la circostanza che vede i primi tentativi organici di attuarla risalire al 2007 – il regionalismo differenziato continua a non essere stato attuato.

Ancora, si è avuto modo di vedere come l’art. 116, c. 3 Cost. integri necessariamente la devoluzione ad una sede che non è la Costituzione la realizzazione effettiva delle prerogative da esso riconosciute alle Regioni – primariamente a quelle a Statuto ordinario, anche se in dottrina non manca, come del resto non mancò durante i lavori di stesura della disposizione, chi ritiene che le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» possano essere riconosciute parimenti alle Regioni a Statuto speciale<sup>19</sup>.

Seguendo questo gioco di affinità e differenze tra il modello spagnolo e quello italiano, sembra che il secondo possa trarre un’importante lezione dal primo: considerata la “delocalizzazione”, a livello di fonti, della questione - risolta solo provvisoriamente dalla novella costituzionale del 2001, ed esclusivamente nel senso di limitare la Costituzione a tracciare solo le linee del procedimento di concessione delle maggiori forme di autonomia -, e che il compromesso su cui esso si regge fu comunque frutto di uno sforzo comune tra gruppi politici, è proprio quest’ultimo ad essere

---

<sup>18</sup> Sulla valenza del disegno di legge esaminato dal secondo dicastero Prodi tra l’ottobre e il dicembre del 2007 nella persona dell’allora ministra per gli Affari Regionali Linda Lanzillotta, v. L. DAINOTTI, L. VIOLINI, *I referendum del 22 ottobre: una nuova tappa del percorso regionale verso un incremento dell’autonomia*, in *Le Regioni*, 4/2017, 716-717.

<sup>19</sup> Cfr. D. GALLIANI, *All’interno del Titolo V: le “ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia” di cui all’art. 116.3 Cost. riguardano anche le Regioni a Statuto speciale?*, in *Le Regioni*, 2-3/2003, 423 ss.

necessario per portare a compimento i procedimenti di regionalismo differenziato e, in generale, l'attuazione dell'intero nuovo Titolo V della Costituzione. Se si guarda alla Spagna, dove, come detto, gli accordi intercorsi tra le forze politiche a partire dai primi Anni Ottanta in poi per definire dapprima le Comunità Autonome e, successivamente, l'intero *Estado Autonómico* (al di là delle problematiche e delle questioni che esso continua a conoscere), risulta evidente come sia stato l'elemento della contrattazione politica – che costituisce il primo, benefico effetto di ogni compromesso dilatorio, fin dall'esposizione originaria di Schmitt – a mancare. E, sempre secondo il modello spagnolo, si deve ritenere che la chiave di volta potrebbe essere elaborare, prima che le intese - in cui gioca un *cleavage* diverso, quello tra centro e periferia, che peraltro in Italia non conosce la presenza di forti movimenti a vocazione prettamente regionale (se si escludono quelli a presidio delle minoranze storiche in Trentino-Alto Adige e Valle d'Aosta, e stante la vocazione nazionale che ha assunto marcatamente nell'ultimo lustro l'ex Lega Nord) – degli accordi che dovrebbero fornire la base per un serio esame parlamentare delle leggi effettivamente attuative dei punti ancora irrisolti del vigente Titolo V.

Appare poco dubitabile, infatti, che la formula anfibologica incarnata dalla regolamentazione per minimi termini dell'istituto abbia contribuito più ad aumentare le questioni, che a limitarle. La costruzione di un regionalismo che passi da una inadeguata uniformità ad un modello (positivamente) competitivo non si potrà avere senza una seria legislazione ordinaria di contorno che disciplini modi, scopi e limiti delle fasi del procedimento (la maggior parte) lasciate al caso degli eventi. D'altronde, come è stato notato, « prima ancora che rivendicare particolari forme di autonomia legislativa, le regioni di diritto comune dovrebbero, più utilmente, chiedere che venga data piena attuazione al nuovo Titolo V della Costituzione, sia con riferimento al riparto delle competenze legislative, dove si è manifestata una tendenza invasiva dello Stato avallata spesso dalla Corte costituzionale; sia con riferimento al conferimento delle funzioni amministrative, dove lo Stato ha adottato una legislazione uniforme omettendo spesso di dare attuazione ai principi di adeguatezza e di differenziazione; sia con riferimento all'autonomia finanziaria, dove in virtù del patto di stabilità e dei vincoli di bilancio discendenti dalla Costituzione nazionale e dalla normativa europea sono stati posti forti limiti alla capacità di spesa degli enti territoriali autonomi e alla loro capacità impositiva. La richiesta di attuazione dell'art. 116 comma 3 della Costituzione ha una forte valenza simbolica dal punto di vista della comunicazione politica ma rischia di distrarre i soggetti istituzionali da obiettivi più urgenti e importanti che potrebbero essere efficacemente raggiunti attraverso un miglior rapporto di collaborazione tra Stato e Regioni. E proprio la mancanza di adeguati strumenti organizzativi e procedurali di svolgimento del principio di leale cooperazione rappresenta la maggiore lacuna del sistema dei rapporti tra livelli territoriali di governo disegnato dalla riforma del Titolo V»<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Cfr. F. PASTORE, *Brevi considerazioni su unità e indivisibilità della Repubblica italiana*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 17 maggio 2019, 18 ss.

L'assenza di chiarezza sui moduli da seguire rischia di rimandare *ad libitum* l'attuazione di forme di autonomia differenziata, che ad oggi – dopo il primo fallimento nella stagione 2007-2008 e dopo una nuova fase di continui acceleramenti e rallentamenti tra il 2016 e il 2019 – risultano nuovamente fermi. Eppure, come insegna Schmitt, il compromesso deve essere dilatorio, non tombale, vale a dire che i conflitti che la Costituzione lascia irrisolti dietro le formule antifibologiche devono essere affrontati, prima o poi. Quale che possa essere l'impressione - e magari il pregiudizio - di partenza sui procedimenti di regionalismo differenziato, essi sono comunque ammessi dalla nostra Carta costituzionale, anche perché frutto di una tensione sopra richiamata tra riforma più o meno radicale della nostra forma di Stato. Una serie di patti di collaborazione tra le forze politiche che conduca a tracciare in maniera chiara i contorni indefiniti di tali procedimenti rappresenterebbe, né più, né meno, che un'opera di attuazione della Costituzione. È questo il principale insegnamento traibile dalla situazione spagnola riletta con gli occhi del filosofo tedesco. Una simile direttrice d'azione permetterebbe, peraltro, verosimilmente, di far riguadagnare al Parlamento un ruolo di (pressoché) centralità in tali processi; la stessa che, in assenza di chiari moduli procedurali, rischia – come ha notato più di un autore – di venire meno laddove l'estrema (e potenzialmente elusiva) duttilità dell'art. 116 c. 3 Cost. trasformi le Camere in mere spettatrici di un discorso giocatosi solamente tra gli esecutivi nazionale e locali.

Impressioni non dissimili, d'altronde, sono emerse dal confronto con gli accademici e i giovani studiosi intervenuti alla giornata cui si riferiscono questi atti. A riprova, peraltro, di due argomenti che si è inteso portare in questo contributo – e cioè, presenza, nel procedimento di attuazione dell'art. 116, c. 3 Cost. di una serie di aporie che lasciano aperte numerose questioni, destinate a trovare soluzione in sedi diverse dalla Costituzione e, verrebbe da dire, dall'ambito giuridico; importanza del confronto italo-spagnolo nell'approccio al regionalismo e al regionalismo differenziato – non pochi colleghi intervenuti, di area iberica e non solo, hanno dimostrato come vi sia un approccio multiforme alle autonomie differenziate, sia per quanto concerne gli aspetti, sia per quanto riguarda la configurazione e l'inquadramento giuridico delle procedure e degli atti, nonché delle conseguenze (si pensi all'impatto sulla conformazione dei diritti sociali e delle prestazioni di loro attuazione). D'altronde, considerare nel complesso la tematica della differenziazione impone necessariamente, stante l'incerta conformazione del regionalismo italiano, di agire seguendo le due direttrici emerse dal dibattito e tenute ben presenti dal professor Paolo Carrozza nel corso della sua ultradecennale attività: comparazione costante tra modelli e attenzione per la cornice politica e culturale in cui le dinamiche dei rapporti tra le autonomie vengono a calarsi.

In una quadrilogia che ha avuto molto successo negli ultimi anni, si legge: «[Nino] mi parlò delle Regioni, dell'urgenza di vararle, di autonomia e decentramento, di programmazione economica su base regionale, tutte cose di cui non avevo mai sentito una parola»<sup>21</sup>. Come in una conversazione tra due ragazzi immaginata su una spiaggia ischitana negli Anni Sessanta, forse ancora oggi il problema principale che il nostro ordinamento si trova dinnanzi è proprio una certa mancanza di parole, di adeguati

---

<sup>21</sup> E. FERRANTE, *Storia del nuovo cognome*, Roma, 2012, 194-195.



strumenti descrittivi e prescrittivi, sul tema della differenziazione, frutto di una precisa congerie storica e di una dinamica di revisione costituzionale che, verosimilmente, non poteva andare diversamente. Fare in modo che l'art. 116 c. 3 Cost. ci parli, magari grazie alla mediazione di un interprete - intendendo questo termine sia secondo l'accezione linguistica, a mo' di metafora; sia secondo l'accezione cara alla filosofia del diritto<sup>22</sup> - permetterà nel tempo, finalmente, di porre un primo, necessario punto fermo alla vicenda del regionalismo italiano.

---

<sup>22</sup> Cfr., tra gli altri, F. VIOLA, G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione*, Roma-Bari, 2016<sup>9</sup>, 105 ss.





GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

IL PROCEDIMENTO DI ATTUAZIONE DELL'ART. 116, COMMA TERZO,  
DELLA COSTITUZIONE: ALCUNE QUESTIONI APERTE

PHILIPP ROSSI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Una questione preliminare: è necessaria una legge di attuazione dell'art. 116, comma terzo, della Costituzione? – 3. L'iniziativa della Regione – 4. La consultazione degli enti locali: difficoltà attuative. Il modello seguito dalla Regione Emilia-Romagna, una possibile *best practice*? – 5. Il ruolo del Parlamento e la questione dell'emendabilità della legge di differenziazione. – 6. Autonomia differenziata e Statuti speciali. – 7. Conclusioni.

**1. Premessa.**

Uno degli elementi di novità introdotti dalla riforma del Titolo V del 2001 riguarda l'inserimento, nell'ordinamento costituzionale italiano, di una c.d. “clausola di differenziazione”<sup>1</sup>, contenuta nell'art. 116, comma terzo, Cost., mediante la quale le Regioni ordinarie possono accedere ad «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia». Si tratta di una previsione finora non attuata, ma potenzialmente suscettibile di mutare profondamente l'assetto del regionalismo italiano: se da un lato, infatti, si introduce una sorta di autonomia di natura contrattata, da realizzare «su iniziativa della Regione interessata», come recita testualmente la disposizione in esame,

---

\* Dottorando di ricerca presso l'Università di Innsbruck. Il presente contributo contiene alcuni estratti della tesi di laurea dal titolo “Il regionalismo differenziato”, presentata presso l'Università di Innsbruck nel dicembre 2019.

<sup>1</sup> A.M. POGGI, *Esiste nel titolo V un «principio di differenziazione» oltre la «clausola di differenziazione» del 116 comma 3?*, in *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, a cura di A. Mastromarino e J.M. Castellà Andreu, Milano 2009, 27 ss.

dall'altro si supera, entro determinati limiti, la tradizionale impostazione dualista che ha fin qui caratterizzato l'esperienza dello Stato regionale repubblicano, nel quale coesistono quindici Regioni a Statuto ordinario e cinque Regioni a Statuto speciale.

La disposizione costituzionale in questione si limita a fornire alcuni spunti in merito all'*iter* da seguire, ma non ne disciplina compiutamente il procedimento attuativo. In assenza di una legge di attuazione *ad hoc*<sup>2</sup>, sulla cui opportunità si sono peraltro espressi alcuni autori<sup>3</sup>, i contenuti delle singole fasi menzionate dalla Costituzione sono stati ampiamente dibattuti in dottrina.

Il presente intervento si propone pertanto di enucleare, da un lato, alcune delle problematiche chiave sorte e che potrebbero sorgere in sede di attuazione della disposizione costituzionale in parola nonché, in secondo luogo, di mettere brevemente a confronto l'autonomia differenziata con gli Statuti speciali.

## ***2. Una questione preliminare: è necessaria una legge di attuazione dell'art. 116, comma terzo, della Costituzione?***

Sia la dottrina, sia i soggetti istituzionali hanno più volte affrontato la questione della necessità di emanare una legge di attuazione dell'articolo 116, comma terzo, della Costituzione prima di procedere all'effettiva realizzazione dell'autonomia differenziata.

Chessa nega che la disposizione costituzionale in questione necessiti di una legge attuativa che espliciti l'esatto significato di espressioni utilizzate dallo stesso art. 116, comma terzo, Cost., quali «iniziativa della Regione interessata», «sentiti gli enti locali», o «intesa», in quanto, secondo l'autore, a tali termini può essere attribuito un solo significato corretto, il quale non abbisogna di una norma *ad hoc* che lo illustri<sup>4</sup>. A ben vedere, tuttavia, in dottrina, la ricostruzione del significato del termine «intesa» in relazione all'art. 116, comma terzo, Cost. non risulta del tutto agevole, stante la diversità dei contesti in cui la Costituzione ricorre a tale espressione<sup>5</sup>.

Cecchetti ritiene invece l'attuazione di una disciplina attuativa dell'art. 116, comma terzo, Cost. «opportuna» ed «auspicabile», soprattutto dal punto di vista regionale, ma non «necessaria»<sup>6</sup>. Per *Trabucco*, l'emanazione di una legge di attuazione

---

<sup>2</sup> Cfr. *infra* cap. 2.

<sup>3</sup> Cfr., *ex multis*, M. CECCHETTI, Attuazione della riforma costituzionale del Titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune, in *www.federalismi.it*, 14/2002, 9, O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, Relazione al Convegno ASTRID – CRANEC, Autonomie regionali: specialità e differenziazioni, Roma, 27/06/2017, 8, A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 1/2007, 153 ss., e D. TRABUCCO, *Referendum consultivi e regionalismo differenziato: verso un regime di semispecialità?*, in *www.dirittifondamentali.it*, 1/2019, 10.

<sup>4</sup> O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato*, cit., 8.

<sup>5</sup> Nella Costituzione, il termine «intesa» ricorre complessivamente cinque volte: oltre al citato art. 116, comma terzo, nell'art. 8, riguardante la disciplina dei rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose, nell'art. 117, co. 8 e 9, ove l'intesa è uno strumento delle relazioni interregionali e delle relazioni internazionali delle Regioni, e, infine, nell'art. 118, co. 3, il quale prevede «forme di intesa e coordinamento nella materia dei beni culturali» fra lo Stato e le Regioni, come ricordato da A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 157 ss.

<sup>6</sup> M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma*, cit., 9.

«servirebbe invece ad evitare rischi di alterazioni alla tipicità del procedimento costituzionale e a meglio precisare gli organi coinvolti nello stesso»<sup>7</sup>. Si tratta di un ragionamento senz'altro condivisibile, in quanto la definizione degli organi coinvolti e delle rispettive funzioni in seno al procedimento potrebbe prevenire un potenziale giudizio di legittimità costituzionale.

Sul versante istituzionale, il Ministro per gli Affari regionali Boccia ha manifestato nel mese di ottobre 2019 l'intenzione di sottoporre al Parlamento una proposta di legge quadro<sup>8</sup>. Le bozze di tale legge sono state pubblicate in data 11 novembre 2019 in anteprima dal sito *Return On Academic Research*<sup>9</sup>.

### **3. L'iniziativa della Regione.**

L'unico soggetto deputato ad avviare il procedimento di attuazione del regionalismo differenziato è la Regione interessata<sup>10</sup>. L'art. 116, comma terzo, afferma, infatti, che le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» possono essere attribuite alle Regioni «su iniziativa della Regione interessata». La disposizione costituzionale non chiarisce, tuttavia, il significato di iniziativa, che può essere intesa in due modi diversi<sup>11</sup>.

Secondo una prima ipotesi, l'art. 116, comma terzo, Cost. menziona l'iniziativa legislativa in senso stretto<sup>12</sup>. Si tratterebbe, in questo caso, di un'iniziativa legislativa dal punto di vista tecnico, ovvero di una proposta di legge approvata dal Consiglio regionale di iniziativa regionale *ex art.* 121, comma secondo, Cost. contenente il testo dell'intesa<sup>13</sup>. In sostanza, sarebbe l'iniziativa legislativa ad essere riservata alla volontà della Regione interessata<sup>14</sup>. Questa lettura comporta, tuttavia, una problematica di non scarsa rilevanza: come individuare le modalità in cui concludere l'intesa tra lo Stato e la Regione, prescritta dalla Costituzione, una volta avviato il procedimento legislativo presso le Camere su iniziativa regionale? Una possibile soluzione prevede che la Commissione in sede referente sospenda i lavori in attesa che le due controparti

---

<sup>7</sup> D. TRABUCCO, *Referendum consultivi*, cit., 10.

<sup>8</sup> Ufficio Stampa del Dipartimento per gli Affari Regionali e le Autonomie della Presidenza del Consiglio dei Ministri, *Legge quadro unirà il Paese e accelererà l'autonomia differenziata*, comunicato stampa disponibile su <http://www.affariregionali.gov.it/il-ministro/comunicati/2019/ottobre/legge-quadro/> (05/12/2019).

<sup>9</sup> <https://www.roars.it/online/lautonomia-differenziata-secondo-boccia-ecco-la-bozza-di-legge-quadro/> (05/12/2019).

<sup>10</sup> Servizio studi del Senato, *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, Dossier n. 109/2019, 11.

<sup>11</sup> Intervento di A. D'ATENA nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, <http://documenti.camera.it/leg17/resoconti/commissioni/bollettini/pdf/2018/02/06/leg.17.bo10952.data20180206.com23.pdf> (08/05/2020), 17.

<sup>12</sup> G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari" per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Diritti Regionali*, 2/2018, 16.

<sup>13</sup> F. FURLAN, *Il regionalismo asimmetrico a pochi passi dalla meta: quali le questioni ancora aperte?*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 06/11/2018, 5.

<sup>14</sup> Intervento di A. D'ATENA nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 17.

raggiungano l'intesa<sup>15</sup>. Una seconda ipotesi, più complessa della prima, richiederebbe invece la trasmissione del testo approvato in prima lettura dalle Camere alla Regione interessata, la quale dovrebbe poi pronunciarsi entro un determinato termine. In difetto di un diniego espresso, l'intesa si considererebbe raggiunta secondo il principio del silenzio-assenso<sup>16</sup>.

Secondo una diversa lettura la formula contenuta nell'art. 116, comma terzo, Cost. non si riferisca all'iniziativa legislativa in senso tecnico, ma ad un atto di impulso della Regione, il quale si concretizza in una richiesta di avviare le trattative al Governo. Tale interpretazione è stata ripresa anche dalla legge 27 dicembre 2013 n. 147<sup>17</sup>.

L'organo competente ad adottare l'iniziativa è stabilito dalla Regione interessata<sup>18</sup>; la Costituzione stessa tace sull'articolazione del procedimento endoregionale, entrando in gioco *in primis* le scelte effettuate dai singoli Statuti regionali<sup>19</sup>. In Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna la competenza in materia spetta ai consigli regionali<sup>20</sup>.

Sussiste, infine, in capo allo Stato, un obbligo di avviare le trattative con la Regione? La Costituzione non lo afferma esplicitamente, tuttavia l'art. 1, co. 571 della legge 27 dicembre 2013 n. 147 (legge di stabilità 2014)<sup>21</sup> dispone che «(...) il Governo si attiva sulle iniziative delle regioni presentate al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro per gli affari regionali ai fini dell'intesa ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione nel termine di sessanta giorni dal ricevimento (...)». Si badi, però, che il termine di sessanta giorni è di natura ordinatoria<sup>22</sup>.

Non sussiste, infine, alcun obbligo di concludere l'intesa in seguito alle trattative<sup>23</sup>, nonostante permanga il dovere, per le parti, di comportarsi nel rispetto del principio di leale collaborazione<sup>24</sup>.

---

<sup>15</sup> Intervento di A. D'ATENA nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 17.

<sup>16</sup> Intervento di A. D'ATENA nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 17.

<sup>17</sup> Cfr. *infra*.

<sup>18</sup> Servizio studi del Senato, *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, Dossier n. 109/2019, 11.

<sup>19</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 6/2019, 18.

<sup>20</sup> Servizio studi del Senato, *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, Dossier n. 109/2019, 11.

<sup>21</sup> G.U. Serie Generale n. 302 del 27/12/2013.

<sup>22</sup> R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Le Regioni*, 4/2017, 654.

<sup>23</sup> Servizio studi del Senato, *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, Dossier n. 109/2019, 12.

<sup>24</sup> A. PIRAINO, *Ancora su regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 8/2019, 13.

#### **4. La consultazione degli enti locali: difficoltà attuative. Il modello seguito dalla Regione Emilia-Romagna, una possibile best practice?**

L'art. 116, comma terzo, Cost. prescrive un vincolo procedurale che consiste nella consultazione degli enti locali della Regione interessata<sup>25</sup>, senza tuttavia specificare quali enti locali debbano essere sentiti né le modalità in base alle quali tale consultazione debba avvenire<sup>26</sup>.

Si pongono, pertanto, una serie di interrogativi, cui la dottrina ha cercato di dare risposta.

*In primis*, vanno individuati l'ente ed il relativo organo cui spetta il compito di sentire gli enti locali. Parte della dottrina (Olivetti) ritiene che sia la Regione a dover consultare gli enti locali, ma che sullo Stato ricada, al contempo, l'onere di verificare, da parte del Governo, nella fase di negoziazione dell'intesa, nonché da parte delle Camere, nella fase di approvazione della legge di differenziazione, che tale consultazione sia effettivamente avvenuta. Qualora la Regione abbia ommesso di sentire gli enti locali, spetterebbe al Governo, al Parlamento ed al Presidente della Repubblica eccepirlo, anche in un eventuale giudizio di legittimità costituzionale<sup>27</sup>. Secondo Neri invece l'espressione «sentiti gli enti locali» andrebbe riferita sia alla Regione che allo Stato per due ragioni: anzitutto perché gli enti locali potrebbero direttamente partecipare alla trattativa fra lo Stato e la Regione interessata, in questo modo la loro consultazione avverrebbe in uno stato più avanzato del procedimento. *In secundis*, tale *modus operandi* fornirebbe agli stessi enti locali una garanzia ulteriore nei confronti della Regione alla luce del rispetto dell'art. 118 della Costituzione relativamente al riparto delle funzioni amministrative<sup>28</sup>. Tuttavia, se anche tali considerazioni possono apparire fondate, occorre evidenziare che nel procedimento di attuazione dell'art. 116, comma terzo, Cost. *in fieri* di Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna, alla consultazione degli enti locali hanno provveduto esclusivamente le Regioni.

In secondo luogo, è necessario stabilire in quale fase del procedimento debba collocarsi la consultazione degli enti locali. L'art. 116, comma terzo, Cost. non specifica se essa debba avvenire prima o dopo la stipula dell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata<sup>29</sup>. Secondo Piccirilli, la consultazione degli enti locali dovrebbe avvenire nella fase di interlocuzione tra il Consiglio e la Giunta regionale, affinché possa essere definita la posizione della Regione in prospettiva della conclusione dell'intesa tenendo conto delle istanze locali<sup>30</sup>. Secondo Carli, «tale consultazione deve essere non troppo anticipata rispetto alla stesura della proposta da presentare al Governo, né ritardata a quando i giochi sono già fatti»<sup>31</sup>. In ogni caso, come evidenzia Morrone, la partecipazione degli enti locali deve avvenire nella fase che precede il raggiungimento

---

<sup>25</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 19.

<sup>26</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 12.

<sup>27</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 19.

<sup>28</sup> S. NERI, *I nodi interpretativi e le possibili soluzioni organizzative per l'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*, in *Diritti regionali*, 2/2018, 12 s.

<sup>29</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 171.

<sup>30</sup> G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari"*, cit., 20.

<sup>31</sup> M. CARLI, *Diritto regionale. Le autonomie regionali, speciali e ordinarie*, Torino 2018, 122.

dell'intesa con lo Stato, in coerenza con la *ratio legis* che vede la Regione come comunità territoriale unitaria, nella quale la Regione e gli enti locali dimostrano insieme l'interesse ad ottenere le ulteriori forme di autonomia previste dalla Costituzione; problematica risulterebbe, pertanto, la soluzione che pospone la consultazione alla fase successiva alla stipula dell'intesa, contrapponendo le posizioni della Regione e degli enti locali<sup>32</sup>.

Va poi chiarito quali enti locali debbano essere sentiti<sup>33</sup>, ovvero se siano legittimati ad intervenire soltanto gli enti locali indicati all'art. 114, comma primo, della Costituzione (Comuni, Province e Città metropolitane), oppure anche gli altri enti locali, quali le Camere di commercio, le Università, ecc. Morrone ritiene che, coerentemente con la riforma del titolo V, vadano considerate soltanto le autonomie locali menzionate dall'art. 114, comma primo, Cost.<sup>34</sup> Olivetti considera invece "opportuna", sebbene non "costituzionalmente imposta", la consultazione degli ulteriori enti locali<sup>35</sup>.

Più complessa appare invece la questione relativa alle modalità di coinvolgimento degli enti locali. Sembra che si possa pacificamente escludere il ricorso esclusivo ad una consultazione popolare, come invece richiesto per la modifica delle circoscrizioni comunali, l'istituzione di nuovi comuni o la modifica delle loro denominazioni, in quanto l'art. 116, comma terzo, Cost. si riferisce agli «enti locali», mentre l'art. 133, comma secondo, Cost. richiama le «popolazioni interessate»<sup>36</sup>. Di conseguenza, un eventuale *referendum* regionale come quelli svoltisi in Veneto ed in Lombardia il 22 ottobre 2017 non sostituisce la consultazione degli enti locali, i quali rilevano, in questa sede, «nella loro organizzazione politica e (...) nella loro distinta esistenza»<sup>37</sup>, da non confondere con il concetto di popolazione regionale unitariamente intesa. Se, infatti, il legislatore costituzionale del 2001 avesse voluto dare rilevanza a quest'ultima, avrebbe probabilmente utilizzato un'espressione quale «sentita la popolazione regionale interessata», anziché fare esplicito riferimento agli enti locali.

La Regione potrebbe consultare gli enti locali individualmente oppure collettivamente, vale a dire tramite una deliberazione del Consiglio delle autonomie locali<sup>38</sup>. Le Regioni potrebbero inoltre consultare le associazioni di rappresentanza, in particolare l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani (ANCI) e l'Unione delle Province Italiane (UPI)<sup>39</sup>.

Quanto alla natura giuridica ed agli effetti del parere, può affermarsi che il parere reso dagli enti locali interpellati è obbligatorio, ma non vincolante<sup>40</sup>. Il mancato coinvolgimento di questi ultimi pregiudica, infatti, la legittimità del procedimento<sup>41</sup>.

---

<sup>32</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 171 s.

<sup>33</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 19.

<sup>34</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 169.

<sup>35</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 20.

<sup>36</sup> G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari"*, cit., 22.

<sup>37</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 21.

<sup>38</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 170.

<sup>39</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 12 s.

<sup>40</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 172.

<sup>41</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 13.



La Regione Emilia-Romagna ha attuato un procedimento di consultazione degli enti locali, possibile *best practice* in materia, articolato in diverse fasi. Con l'approvazione della «Risoluzione proposta dal Presidente Pompignoli, su mandato della I Commissione, recante: Avvio del procedimento finalizzato alla sottoscrizione dell'Intesa con il Governo per il conseguimento di 'ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia' ai sensi dell'articolo 116, comma terzo, della Costituzione» – n. 5321<sup>42</sup>, l'Assemblea legislativa regionale ha impegnato la Giunta ad acquisire il parere del CAL alla fine della fase negoziale e comunque prima della sottoscrizione dell'Intesa con il Governo. In una seconda Risoluzione («Sugli sviluppi nel negoziato con il Governo circa il conseguimento di ulteriori forme di autonomia da parte della Regione Emilia-Romagna, ai sensi dell'articolo 116, comma terzo, della Costituzione» – n. 5600<sup>43</sup>), adottata il 14 novembre 2017, l'Assemblea ha stabilito la partecipazione di rappresentanti di Comuni e Province (individuati dall'ANCI Emilia-Romagna e dall'UPI) nonché della Presidente dell'Assemblea legislativa regionale (o di un consigliere da lei delegato) alla delegazione regionale incaricata di svolgere le trattative con il Governo<sup>44</sup>. Anche la Conferenza interistituzionale per l'integrazione territoriale, uno strumento comune di Regione ed enti locali che consente alle aree vaste metropolitane ed alle province di partecipare alla definizione delle strategie di *governance* territoriale, e le assemblee dei sindaci delle province della Regione Emilia-Romagna hanno svolto un ruolo di primo piano nella scelta degli indirizzi politici da seguire in relazione all'attuazione del regionalismo differenziato<sup>45</sup>. Occorre, poi, menzionare il Tavolo dei firmatari del «Patto per il lavoro»<sup>46</sup>, riunitosi in diverse sedute, durante le quali i componenti hanno valutato e dibattuto sul documento di indirizzi della Giunta ed formulato proposte poi confluite nella citata Risoluzione dell'Assemblea legislativa approvata il 3 ottobre 2017<sup>47</sup>. Durante la fase di negoziato tra la Giunta regionale ed il Governo, l'Assemblea legislativa è continuamente e costantemente informata sull'andamento delle trattative. Alla delegazione regionale si sono, inoltre, aggiunti, in un secondo momento, il Presidente dell'ANCI, o un suo rappresentante,

---

<sup>42</sup> B.U.R. Emilia-Romagna n. 279 del 18/10/2017.

<sup>43</sup> B.U.R. Emilia-Romagna n. 320 del 29/11/2017.

<sup>44</sup> Intervento di S. BONACCINI nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 24 s.

<sup>45</sup> Intervento di S. BONACCINI nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 25.

<sup>46</sup> I firmatari del Patto sono: CGIL, CISL, UIL, UGL, ANCI, UPI, Legautonomie, Uncem, AGCI, Confcooperative, Legacoop-ER, Cna, Confartigianato, Confcommercio, Confesercenti, Cia, Coldiretti, Confagricoltura, Confindustria, Confapindustria, Confservizi, Unioncamere, ABI, Forum Terzo Settore, Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia-Romagna, Università di Bologna, Università di Ferrara, Università di Modena e Reggio Emilia, Università di Parma, Confimi, Comune di Bologna, Comune di Ferrara, Comune di Forlì, Comune di Modena, Comune di Parma, Comune di Piacenza, Comune di Ravenna, Comune di Reggio Emilia, Comune di Rimini, Città Metropolitana di Bologna, Provincia di Ferrara, Provincia di Forlì-Cesena, Provincia di Modena, Provincia di Parma, Provincia di Piacenza, Provincia di Ravenna, Provincia di Reggio Emilia, Provincia di Rimini, Regione Emilia-Romagna.

<sup>47</sup> Intervento di S. BONACCINI nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 25.

(per i Comuni), il Presidente dell'UPI, o un suo rappresentante, (per le Province) e la Presidente dell'Assemblea legislativa, o un suo delegato<sup>48</sup>.

La "via emiliano-romagnola" appare costituzionalmente opportuna per diverse ragioni. In primo luogo, la Regione ha provveduto a coinvolgere il Consiglio delle autonomie locali, in coerenza con quanto disposto dall'art. 123, comma quinto, della Costituzione, che lo definisce «organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali», di conseguenza sede naturale del confronto tra l'amministrazione regionale ed i vari enti locali, a partire dalla fase iniziale di attuazione dell'autonomia differenziata. In secondo luogo, la Regione Emilia-Romagna ha proseguito la consultazione degli enti locali in varie sedi (tra le quali occorre menzionare la Conferenza interistituzionale per l'integrazione territoriale), inserendo altresì alcuni rappresentanti di Province e Comuni nella delegazione regionale incaricata a trattare con il Governo. In questo modo, si è scelto di far condividere agli enti locali la via della differenziazione, garantendo fin da subito un coinvolgimento della maggioranza dei soggetti istituzionali che operano sul territorio regionale.

### ***5. Il ruolo del Parlamento e la questione dell'emendabilità della legge di differenziazione.***

Una questione di non scarsa rilevanza è quella dell'emendabilità, o meno, da parte del Parlamento, della proposta di legge di differenziazione. Secondo una prima lettura, che Cortese definisce «convinzione diffusa», le Camere potrebbero essere chiamate ad esprimersi, senza possibilità di introdurre modifiche o variazioni, sul testo dell'accordo concluso tra lo Stato e la Regione<sup>49</sup>. La legge *ex art.* 116, comma terzo, della Costituzione, come afferma infatti Zanon, «non dovrebbe poter modificare il contenuto dell'intesa, ma dovrebbe solo approvarla e costituire l'involucro formale che la contiene e la tramuta da accordo Stato-Regione in fonte normativa dell'intero ordinamento»<sup>50</sup>. Il dissenso del Parlamento oppure il mancato raggiungimento del *quorum* previsto dalla Costituzione impedirebbero poi, di conseguenza, la conclusione dell'*iter* attuativo dell'autonomia differenziata<sup>51</sup>. L'eventuale approvazione, da parte del Parlamento, di un emendamento (aggiuntivo, modificativo o soppressivo) significherebbe, quindi, il rigetto dell'intesa, aprendo le porte alla riapertura delle trattative tra il Governo e la Regione interessata, e, in un secondo momento, la presentazione di un nuovo progetto di legge?<sup>52</sup>

Un'interpretazione del genere, adottata nella prassi nell'attuazione dell'art. 8 Cost., cui anche gli Accordi preliminari fanno riferimento, appare, a prima vista, del

---

<sup>48</sup> Intervento di S. BONACCINI nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 25 s.

<sup>49</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Le Regioni*, 4/2017, 706.

<sup>50</sup> N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettive alla luce della revisione del Titolo V*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano 2001, 57.

<sup>51</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione*, cit., 706.

<sup>52</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 27.

tutto corretta, in quanto fondata sulla considerazione che le Camere non possano modificare una volontà comune formatasi sulla base della convergenza tra lo Stato e la Regione interessata<sup>53</sup>. Inoltre, la prassi parlamentare consolidata in relazione all'autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali (art. 80 Cost.) oppure in relazione alle intese concluse con le comunità religiose acattoliche (art. 8 Cost.), applicabile, secondo una parte della dottrina, in questa sede in via analogica, non ritiene la funzione deliberativa delle Camere incompatibile con un tipo di partecipazione che si riduce all'alternativa tra l'approvazione ed il respingimento di una proposta di legge, senza la possibilità di inserire modifiche<sup>54</sup>.

Tuttavia, secondo parte della dottrina, la soluzione in parola non appare del tutto soddisfacente, anche alla luce della considerazione che il rapporto tra lo Stato e le Regioni non è del tutto assimilabile a quello che intercorre, per esempio, tra i soggetti parte di un trattato internazionale<sup>55</sup>, ovvero lo scenario all'interno del quale si colloca appunto l'art. 80 della Costituzione. Appare quindi più corretto riconoscere alle Camere un ruolo più attivo, non limitato alla semplice approvazione *tout court* di un testo di legge dai contenuti già definiti in altra sede.

Inoltre, questa prima lettura non chiarisce le conseguenze che deriverebbero dall'ipotesi in cui il disegno di legge governativo non riporti fedelmente il contenuto dell'intesa preliminare con la Regione. In una situazione del genere, il Parlamento non potrebbe intervenire per ripristinare la volontà comune tra lo Stato e la Regione?<sup>56</sup> E in che modo?

La maggior parte della dottrina è concorde nel ritenere che l'approvazione della legge non possa essere considerato un mero passaggio di ratifica. Il legislatore costituzionale del 2001 ha, infatti, definito una procedura di attuazione del regionalismo differenziato che coinvolge non solo gli esecutivi (a livello statale e regionale), bensì anche il potere legislativo centrale<sup>57</sup>. Il fatto che la Carta richieda l'intervento di una legge, in particolare una legge approvata a maggioranza non semplice, ma assoluta, conferisce al Parlamento una funzione di «garanzia dell'equilibrio tra unità ed autonomia»<sup>58</sup>, tra due principi fondamentali del nostro ordinamento, sanciti dall'art. 5 della Costituzione<sup>59</sup>.

Di conseguenza, al Parlamento spetta, ad avviso di chi scrive, non un ruolo di mero controllore, bensì di compartecipazione, per diverse ragioni<sup>60</sup>.

*In primis*, il Parlamento è il luogo ove sono rappresentati i diversi territori che compongono il Paese. Nonostante nessuna delle due Camere sia strutturata secondo il modello della rappresentanza territoriale di stampo federale, nel Parlamento la pluralità,

---

<sup>53</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione*, cit., 706.

<sup>54</sup> R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata*, cit., 656.

<sup>55</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione*, cit., 706.

<sup>56</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione*, cit., 706 s.

<sup>57</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 24.

<sup>58</sup> M. OLIVETTI, *La "parlamentarizzazione" delle intese è un'esigenza di sistema. Il Regionalismo differenziato tra autonomia e solidarietà. Atti del seminario dei Gruppi parlamentari del Partito Democratico di Camera e Senato, Roma, 18/02/2019*, 48.

<sup>59</sup> M. OLIVETTI, *La "parlamentarizzazione" delle intese*, cit., 48.

<sup>60</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 24.

anche territoriale, del Paese si riflette in maniera più completa rispetto a quanto non avvenga negli altri organi costituzionali<sup>61</sup>, anche e soprattutto in considerazione del numero dei parlamentari.

In secondo luogo, come evidenzia Piraino, se il Parlamento fosse chiamato ad esprimersi sulla proposta di legge *sic et simpliciter*, senza la possibilità di intervenire sul testo, si verificherebbe un “capovolgimento” del rapporto tra Governo e Parlamento<sup>62</sup>. Non potrebbe, difatti, ritenersi costituzionalmente legittima una tesi che escluda di principio le Camere dal procedimento legislativo semplificato di revisione del riparto di competenze *ex art. 117 Cost.* L’*iter* previsto dall’art. 116, comma terzo, dovrebbe, infatti, rimanere circoscritto ad aspetti procedurali, senza incidere sulle attribuzioni delle Camere<sup>63</sup>.

Va poi ricordato il ruolo di vigilanza e coordinamento del Parlamento, particolarmente significativo in occasione della prima attuazione della clausola di differenziazione, il quale funge da garante degli interessi nazionali, intesi come compositi e non come contrapposti a quelli regionali e locali<sup>64</sup>. Le Camere possono infatti «controllare il rischio dell’opposizione tra centro e periferia»<sup>65</sup>.

Inoltre, con riguardo alla natura della legge di differenziazione – si tratta infatti di una legge atipica e rinforzata<sup>66</sup>, adottabile solo previa intesa con la Regione interessata a maggioranza assoluta –, essa è dotata di una forza passiva rinforzata, ovvero di una particolare capacità di resistere all’abrogazione per mezzo di leggi successive. Le Camere potranno quindi modificare o abrogare la legge cui fa riferimento l’art. 116, comma terzo, Cost. soltanto seguendo l’*iter* previsto per la sua approvazione, fatto salvo, ovviamente, il ricorso al procedimento di revisione costituzionale ai sensi dell’articolo 138 della Costituzione. Pertanto, viene in un certo senso compressa la potestà legislativa del Parlamento, il quale è a maggior ragione chiamato a ponderare in maniera accurata gli interessi coinvolti in sede di approvazione della legge di differenziazione<sup>67</sup>.

Alle Camere spetterebbe dunque il ruolo del controllo dell’intera procedura; esse possono, all’evenienza, esprimersi anche sull’opportunità stessa di concluderla o meno oppure, come testé accennato, avviare il procedimento di revisione costituzionale<sup>68</sup>. «In tal modo», come scrive Dickmann, «tutti gli enti e gli organi competenti sarebbero coinvolti in modo sinergico e senza preclusione del ruolo costituzionale di ciascuno»<sup>69</sup>.

Inoltre, qualora non si accogliesse la teoria dell’emendabilità della proposta di legge da parte delle Camere, risulterebbero compressi i poteri del Presidente della Repubblica, il quale si vedrebbe limitare la possibilità di rinviare alle Camere la legge di

---

<sup>61</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 24.

<sup>62</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 15.

<sup>63</sup> R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di “ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia” ai sensi dell’art. 116, terzo comma, Cost.*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2019, 5, 9.

<sup>64</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 25.

<sup>65</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione*, cit., 708.

<sup>66</sup> Intervento di S. MANGIAMELI nell’ambito dell’Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 18.

<sup>67</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 25.

<sup>68</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 10.

<sup>69</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 10 s.

approvazione, e della Corte costituzionale relativamente al sindacato di costituzionalità della medesima legge attuativa della clausola di differenziazione<sup>70</sup>. E, paradossalmente, le Camere si troverebbero chiamate ad approvare o rigettare l'intesa, mentre i consigli delle Regioni interessate sono stati i protagonisti dell'intero procedimento, avendo dapprima assunto l'iniziativa e poi svolto ampi dibattiti politici culminati nell'adozione di atti di indirizzo rivolti alle rispettive giunte regionali<sup>71</sup>.

Dickmann osserva altresì che il trasferimento delle competenze legislative statali alle Regioni in base all'art. 116, comma terzo, Cost. comporta una riduzione delle competenze statali rispetto alla previsione dei commi secondo e terzo dell'art. 117 Cost.<sup>72</sup>

Analizzando poi l'interpretazione del ruolo del Parlamento da parte della Corte costituzionale, rilevano anzitutto «i principi costituzionali in base ai quali le assemblee parlamentari sono sedi esclusive della “rappresentanza politica nazionale” (art. 67 Cost.), si fondano sull'espressione del voto e quindi della sovranità popolare, ed in virtù di ciò ad esse sono affidate funzioni fondamentali»<sup>73</sup>, cui corrisponde una «caratterizzazione tipica ed infungibile»<sup>74</sup>. Fra tali funzioni fondamentali, «vi sono, accanto a quelle di indirizzo e controllo del governo, anche le delicate funzioni connesse alla stessa garanzia della Costituzione (art. 138 Cost.): ciò che peraltro distingue il Parlamento da altre assemblee rappresentative di enti territoriali»<sup>75</sup>. Di conseguenza, un'interpretazione che marginalizzi il ruolo del Parlamento nel processo di attuazione del regionalismo differenziato potrebbe, secondo Dickmann, risultare inconciliabile con le posizioni finora adottate dalla Corte costituzionale<sup>76</sup>.

Infine, l'eventuale impossibilità, per il Parlamento, di intervenire sulla proposta di legge potrebbe dare adito a contenziosi dinanzi alla Corte costituzionale, una conseguenza tutt'altro che auspicabile, in primo luogo per la Regione interessata, nel cui interesse dovrebbe quindi essere un'adeguata legittimazione parlamentare del procedimento attuativo del regionalismo differenziato<sup>77</sup>.

Una volta accettata, quindi, l'emendabilità del testo da parte delle Camere, potrebbe rivelarsi necessario immaginare un procedimento di ammissione degli emendamenti alla proposta di legge di differenziazione. Essendo l'intesa tra lo Stato e la Regione interessata una condizione di procedibilità, si dovrebbe ritenere che il contenuto dell'intesa condizioni anche l'approvazione degli emendamenti<sup>78</sup>. Dickmann afferma infatti che, «in particolare, solo ove si approvassero emendamenti riscontrabili nell'intesa, la legge di attribuzione modificata in sede parlamentare sarebbe rispettosa della procedura delle intese di cui all'art. 116, terzo comma, Cost., e quindi legittima»<sup>79</sup>.

---

<sup>70</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 11.

<sup>71</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 15 s.

<sup>72</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 12.

<sup>73</sup> Sentenza Corte Costituzionale n. 1/2014, punto 3.1 (considerato in diritto).

<sup>74</sup> Sentenza Corte Costituzionale n. 106/2002, p.to 4 (considerato in diritto).

<sup>75</sup> Sentenza Corte Costituzionale n. 1/2014, p.to 3.1 (considerato in diritto).

<sup>76</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 15.

<sup>77</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 25.

<sup>78</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 15.

<sup>79</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 15.

Tale lettura trova conferma nella prassi applicativa della disciplina degli accordi con le comunità religiose acattoliche (art. 8, comma terzo, Cost.)<sup>80</sup>. All'inizio del procedimento legislativo, in commissione, sarebbe quindi necessario verificare, da parte del Governo, se gli emendamenti presentati sono riconducibili o meno al testo dell'intesa conclusa con la Regione interessata. In caso positivo, *nulla quaestio*; altrimenti risulterebbe necessario cercare, limitatamente agli emendamenti non riconducibili all'intesa, un nuovo accordo con la Regione, prevedendo comunque la fase di consultazione degli enti locali<sup>81</sup>. In ogni caso, le Camere non potrebbero stravolgere il contenuto dell'intesa contro la volontà della Regione interessata.

La dottrina si è anche interrogata sull'opportunità di ricorrere ad un esame preliminare dell'intesa da parte delle Camere, sulla falsariga della prassi inaugurata nell'ambito della revisione del concordato del 1929 con la Santa Sede. Si potrebbe immaginare, secondo Olivetti, una forma di coinvolgimento delle Camere (oppure, eventualmente, anche di una sola di esse) nella fase antecedente la conclusione dell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata. L'esame preliminare si svolgerebbe su un accordo preliminare, del tipo di quelli conclusi il 28 febbraio 2018 dal Sottosegretario agli Affari regionali Bressa con i Presidenti delle Giunte regionali di Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna, oppure su una bozza di intesa. L'intervento del Parlamento si verificherebbe, chiaramente, prima della conclusione delle intese, magari parallelamente all'esame dei testi delle stesse da parte del Consiglio dei Ministri, oppure in seguito ad un primo esame del Governo<sup>82</sup>. In tale direzione si muove anche la bozza di legge di attuazione dell'art. 116, comma terzo, della Costituzione presentata dal ministro Boccia a fine 2019<sup>83</sup>.

Una proposta di questo tipo è stata avanzata, oltre che dalla dottrina, anche dal Presidente della Regione Veneto Zaia. Qualora le Camere non dovessero condividere parti del contenuto dell'intesa, esse potrebbero invitare il Governo a rinegoziare i passaggi in questione con la Regione interessata con la votazione di mozioni, risoluzioni ed ordini del giorno. Si tratterebbe, in ogni caso, di un'indicazione di natura politica e non giuridica, e, di conseguenza, non suscettibile di obbligare il Governo a sottoporre all'esame del Parlamento un testo di intesa espressione delle valutazioni di quest'ultimo<sup>84</sup>. L'esame preliminare da parte delle Camere potrebbe articolarsi in più passaggi che portino, al termine del procedimento, alla votazione di atti di indirizzo "finali" che autorizzino il Governo a sottoscrivere l'intesa tenendo conto degli indirizzi parlamentari<sup>85</sup>.

Secondo Olivetti, un simile *modus operandi*, sebbene non produca atti vincolanti per il Governo, «potrebbe non essere privo di effetti persuasivi e al tempo stesso un passaggio parlamentare preventivo potrebbe contribuire a legittimare la differenziazione

---

<sup>80</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 15.

<sup>81</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 16 s.

<sup>82</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 29.

<sup>83</sup> Cfr. *supra* cap. 2.

<sup>84</sup> A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 14.

<sup>85</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 4.

regionale, soprattutto in occasione della sua prima applicazione»<sup>86</sup>. L'esame preliminare dell'intesa non potrebbe, secondo la dottrina, considerarsi alternativo all'emendabilità della proposta di legge di differenziazione, a meno che non si riconosca a tale intervento parlamentare natura autorizzativa alla presentazione del disegno di legge stesso. Si tratterebbe, tuttavia, di un modello non previsto dalla Costituzione, la quale non lo contempla per condizionare l'iniziativa legislativa dei soggetti che ne sono titolari<sup>87</sup>.

## **6. Autonomia differenziata e Statuti speciali.**

Nonostante nel dibattito politico-istituzionale alcuni esponenti regionali abbiano sostenuto di voler conferire alla propria Regione una sorta di "statuto speciale" per mezzo della procedura *ex art.* 116, comma terzo, Cost.<sup>88</sup>, varie sono le differenze che intercorrono tra gli Statuti delle cinque Regioni a Statuto speciale e l'autonomia differenziata.

Anzitutto, l'autonomia delle Regioni a Statuto speciale è fondata su situazioni storico-culturali differenti, sulla protezione delle minoranze linguistiche, su obblighi internazionali (l'Accordo di Parigi quale fondamento giuridico dello Statuto trentino-altoatesino) o sulla peculiare posizione geografica di due Regioni (Sicilia e Sardegna). Di contro, l'autonomia differenziata è caratterizzata da un modello flessibile che prevede l'attribuzione, alla Regione interessata, di una serie di competenze delimitate dallo stesso articolo 116, comma terzo, della Costituzione. Tuttavia, le Regioni interessate rimangono, pur sempre, Regioni a Statuto ordinario, seppure dotate di un *quid pluris* in termini di competenze.

La differenza principale tra le due Regioni riguarda infatti la fonte attributiva delle «forme e condizioni particolari di autonomia» (art. 116, comma primo, Cost.) ovvero delle «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» (art. 116, comma terzo, Cost.). Gli Statuti speciali sono approvati con legge costituzionale e prevedono l'instaurazione di commissioni paritetiche, che Palermo e Cortese definiscono «organi senz'altro vitali della specialità»<sup>89</sup>, composte da rappresentanti dello Stato e della Regione interessata. Ad esse spetta il compito di esprimersi sulle proposte di norme di attuazione, ad integrazione dei rispettivi Statuti, le quali vengono poi emanate tramite decreti legislativi<sup>90</sup>. Gli Statuti speciali disciplinano inoltre *inter alia* il riparto di competenze tra lo Stato e la Regione (o Provincia autonoma) interessata, la forma di governo, i rapporti con gli enti locali, quelli finanziari e contengono norme relative alle

---

<sup>86</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 30.

<sup>87</sup> R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 10.

<sup>88</sup> Zaia vuole il Veneto tra le Regioni a statuto speciale. Il Governo chiude: "È una provocazione", <https://www.huffingtonpost.it/2017/10/23/referendum-in-veneto-e-lombardia-il-governo-mette-i-paletti-martina-sulla-fiscalita-non-si-tratta-a-23252064/> (08/05/2020).

<sup>89</sup> F. CORTESE-F. PALERMO, *Verso una (lenta) riforma partecipata dello Statuto di autonomia del Trentino-Alto Adige/Südtirol*, in *Le Regioni*, 6/2017, 1204.

<sup>90</sup> Per approfondire la questione delle norme di attuazione delle norme di attuazione cfr. M. COSULICH, *Il decreto legislativo di attuazione statutaria nelle regioni ad autonomia speciale*, Trento 2017.

modifiche dello Statuto stesso volte a garantire la compartecipazione dei territori interessati nel processo di revisione statutaria<sup>91</sup>.

La legge di differenziazione rimane invece una legge ordinaria, seppure, come afferma Mangiameli, atipica e rafforzata<sup>92</sup>. Non va poi certamente dimenticato che la legge di differenziazione coesisterebbe comunque con lo Statuto regionale, approvato ai sensi dell'articolo 123 della Costituzione.

Sul versante delle competenze attribuibili alla Regione, lo spazio di manovra della differenziazione appare formalmente più ristretto rispetto agli Statuti speciali, in quanto limitato dal punto di vista quantitativo alle materie espressamente indicate dall'articolo 116, comma terzo, della Costituzione. Tuttavia, qualora alla Regione fossero devolute tutte e ventitré le materie in questione, secondo Olivetti la Regione si vedrebbe conferito un tipo di autonomia paradossalmente più ampio rispetto a quello delle Regioni a Statuto speciale<sup>93</sup>.

Un importante punto di svolta nel regionalismo italiano è, infine, rappresentato dal fatto che l'art. 116, comma terzo, Cost. prevede l'introduzione di una sorta di "autonomia negoziata"<sup>94</sup>, da adottare non in via unilaterale, bensì sulla base di un'intesa conclusa tra lo Stato e la Regione interessata. Questo elemento, in parte già sperimentato nelle commissioni paritetiche degli Statuti speciali, consente alle Regioni di partecipare direttamente, tramite appunto l'intesa, alla formazione della legge attributiva delle maggiori competenze, in una situazione di parità, quantomeno formale, con lo Stato centrale.

## **7. Conclusioni.**

Lo scopo precipuo del presente intervento consiste nel chiarire alcuni aspetti problematici chiave nell'applicazione dell'art. 116, comma terzo, Cost., nonché nell'enucleare brevemente le principali differenze che intercorrono tra la legge di differenziazione e gli Statuti speciali. Tra gli "aspetti problematici" ci si è concentrati, per ragioni di spazio, sulla questione preliminare concernente l'esigenza di approvare una legge di attuazione dell'art. 116, comma terzo, Cost., sull'iniziativa della Regione, sulla consultazione degli enti locali e sul ruolo del Parlamento.

L'eventuale legge di attuazione dell'art. 116, comma terzo, della Costituzione, in relazione alla quale il Ministro Boccia ha presentato, a fine 2019, un d.d.l., è da ritenersi non costituzionalmente necessaria, bensì consigliabile e opportuna, non da ultimo per prevenire *ex ante* un possibile giudizio di legittimità costituzionale.

Quanto all'iniziativa della Regione, è da ritenere preferibile l'interpretazione

---

<sup>91</sup> Cfr., per esempio, lo Statuto della Regione Trentino-Alto Adige/*Südtirol*, il quale prevede, all'articolo 103, comma secondo, che «L'iniziativa per le modificazioni del presente statuto appartiene anche al Consiglio regionale su proposta dei consigli delle province autonome di Trento e di Bolzano e successiva conforme deliberazione del Consiglio regionale».

<sup>92</sup> Intervento di S. MANGIAMELI nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 06.02.2018, 18.

<sup>93</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 31.

<sup>94</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 174.



secondo la quale tale iniziativa consiste in un atto d'impulso, non in un'iniziativa tecnica, ovvero legislativa, in quanto essa è stata, da un lato, fatta propria dal legislatore nella legge n. 147/2013, e, dall'altro, seguita nella prassi a partire dal 2017<sup>95</sup>.

L'obbligo di "sentire" gli enti locali pone poi una serie di interrogativi cui la dottrina e la prassi fin qui seguita hanno cercato di dare risposta. Di rilevanza centrale è l'individuazione degli enti che necessariamente devono essere interpellati dalla Regione interessata. Necessariamente coinvolto deve essere il Consiglio delle autonomie locali, «organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali» secondo quanto disposto dall'art. 123, quarto comma, della Costituzione, mentre appare opportuno, ma non strettamente vincolante, allargare la consultazione ad altri enti locali ed ai loro enti di rappresentanza sul territorio, quali l'ANCI o l'UPI, come effettuato dalla Regione Emilia-Romagna.

Quanto all'emendabilità o meno dell'Intesa da parte delle Camere, va considerato che, in una Repubblica parlamentare come la nostra, alle Camere la Costituzione attribuisce un ruolo centrale nel procedimento legislativo; di conseguenza, ridurre il Parlamento ad un mero vidimatore di un testo d'Intesa scritto e deciso in altre sedi esporrebbe la stessa legge di differenziazione a seri rischi di illegittimità costituzionale, uno scenario che nessuna delle parti in causa, né il Governo, né tantomeno le Regioni interessate, possono auspicare. Al contrario, nel processo attuativo di una disposizione che, senza peccare di esagerazione, è suscettibile di introdurre una vera e propria rivoluzione copernicana nel sistema regionale italiano, il Parlamento dovrebbe assumere un ruolo di protagonista. Appaiono certamente condivisibili le preoccupazioni, espresse in particolare da parte delle Regioni, sul rischio che le Camere potrebbero stravolgere il testo dell'Intesa, approvando una legge che non corrisponde alla comune volontà di Governo e Regioni. È indubbio che, a tale questione, una soluzione vada trovata; essa potrebbe consistere, per esempio, come proposto in dottrina<sup>96</sup>, in un esame preliminare dell'Intesa da parte del Parlamento.

Infine, la legge di differenziazione non è assimilabile ad uno Statuto speciale principalmente per la diversa natura della fonte normativa. Se, infatti, da un lato, è vero che entrambi conferiscono alla Regione interessata competenze ulteriori rispetto a quelle previste dall'art. 117 della Costituzione, dall'altro non va dimenticato che, mentre lo Statuto speciale è approvato con legge costituzionale, la legge *ex art.* 116, comma terzo, Cost. rimane una legge ordinaria, sia pure atipica e rafforzata. Da tale considerazione discende la necessità di ampliare la sfera di competenze della Regione esclusivamente entro il perimetro segnato dallo stesso art. 116, comma terzo, della Costituzione. Di conseguenza, l'autonomia differenziata rappresenta senz'altro un'occasione, per la Regione, di estendere il proprio ambito di azione a settori finora riservati alla potestà, esclusiva o meno, statale, assumendo nuove e più incisive forme di responsabilità, ma non consente di superare la natura asimmetrica del regionalismo italiano, nel quale continuano quindi a coesistere quindici Regioni a statuto ordinario e cinque a Statuto speciale.

---

<sup>95</sup> F. FURLAN, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 5.

<sup>96</sup> cfr. R. DICKMANN, *Note in tema*, cit., 5 e M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 6.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

*E PLURIBUS PLURES? IL REGIONALISMO TRA FARE, RAFFAZZONARE E  
DISFARE*

ANDREA VERNATA\*

SOMMARIO: 1. Il *deus ex machina* del regionalismo differenziato, fra vecchie e nuove questioni. – 2. Differenziare oggi, per definire domani. Dai livelli essenziali delle prestazioni agli obiettivi di servizio nella logica del rinvio. – 3. Equità, eguaglianza e perequazione: una difficile equivalenza. 4. – Il Parlamento e il Governo davanti all’intesa: obblighi “altrui” e obblighi “postumi” nell’*iter* di differenziazione. 5. – La Costituzione come perimetro e “bussola” della differenziazione.

**1. *Il deus ex machina del regionalismo differenziato, fra vecchie e nuove questioni***

Il percorso di attuazione del regionalismo differenziato avviato negli ultimi anni ha fatto sorgere più di qualche perplessità, tra costituzionalisti e non<sup>1</sup>, circa le modalità, i contenuti e i riflessi della differenziazione. Molteplici e di varia natura le problematiche riscontrate: da quelle di carattere “procedurale”, che attengono alle incertezze circa il ruolo del Parlamento nella definizione dell’intesa e alla possibilità di revocare la differenziazione, a quelle di natura “sostanziale”, e cioè relative al modo di intendere il principio di differenziazione e ai riflessi di quest’ultimo sulla garanzia dei diritti, sul principio di solidarietà, su quello di eguaglianza e di unità e indivisibilità

---

\* Dottore di ricerca in Diritto pubblico, Sapienza – Università di Roma.

<sup>1</sup> Fra gli economisti v., in particolare, G. VIESTI, *Autonomia differenziata: un processo distruttivo*, in *Il Mulino*, 3/2019, 410 ss. e F. CERNIGLIA, *Regionalismo differenziato: i rischi di un’Italia a più velocità*, in *Aggiornamenti sociali*, 8-9/2019, 542 ss.

della Repubblica, senza dimenticare le problematiche di carattere “procedural-sostanziale” e che concernono la definizione di un sistema di perequazione, dei «livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale»<sup>2</sup>, dei fabbisogni *standard* e, più in generale, dell’impatto della differenziazione sugli equilibri economico-finanziari del Paese e delle altre regioni<sup>3</sup>.

Problematiche di assoluto rilievo, che sembrano aver avuto il merito di convogliare il percorso di differenziazione verso un’attuazione maggiormente rispettosa del dettato costituzionale, su cui oggi, tuttavia, pare opportuno tornare.

Il ritorno al Governo della componente politica con cui, proprio sul finire della XVII Legislatura, le regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto si erano attivate per ottenere le «ulteriori forme e condizioni di autonomie» previste dall’art. 116, comma 3, Cost., infatti, sembra aver impresso una forte accelerazione ai relativi negoziati, che pure, proprio sulle problematiche sopra accennate<sup>4</sup>, parevano ormai essersi in qualche modo arenati già prima della pausa estiva<sup>5</sup>.

Lo strumento per aggirare l’*impasse* è stato individuato nell’approvazione di una “legge quadro” cui affidare il compito di definire il perimetro e i principi per l’attribuzione alle regioni delle forme e delle condizioni particolari di autonomia previste dalle intese<sup>6</sup>. Una sorta di cornice normativa unitaria «dentro cui innest[are] tutte le intese» e che sarebbe «esattamente la traduzione degli articoli della Costituzione»<sup>7</sup>, tanto più ritenuta necessaria alla luce dell’attivazione del percorso di differenziazione ad opera di altre regioni<sup>8</sup> e dell’importanza attribuita dal Governo a tale legge quadro anche sotto il profilo della strategia di economico e finanziaria del Paese<sup>9</sup>.

Può dunque essere utile soffermarsi su alcuni dei contenuti della bozza di legge quadro presentata in bicamerale dal Ministro per gli affari regionali lo scorso 13

---

<sup>2</sup> Cfr. art. 117, comma 2, lett. *m*), Cost.

<sup>3</sup> Per una disamina più approfondita delle questioni richiamate sia consentito il rinvio a A. VERNATA, *Il regionalismo differenziato alla prova della Costituzione*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2/2019, 1 ss.

<sup>4</sup> V., in particolare, *Relazione semestrale sull’attuazione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale*, del 24 ottobre 2019, 77-78.

<sup>5</sup> Per una ricostruzione della vicenda, v. E. CATELANI, *Regionalismo differenziato: alcuni dubbi di metodo e di merito*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 3/2019, 2 ss., nonché L. VIOLINI, *Il regionalismo differenziato in bilico tra due governi*, *ivi*, 2 ss.

<sup>6</sup> L’idea di ricorrere a una legge quadro per l’attuazione del regionalismo differenziato è stata annunciata dal Ministro per gli Affari regionali e le autonomie Boccia nell’audizione dinanzi alle Commissioni riunite I e V, sulle linee programmatiche nelle materie di sua competenza, del 17 ottobre 2019.

<sup>7</sup> Così il Ministro per gli Affari regionali e le autonomie Boccia, durante l’audizione in Commissione parlamentare per l’attuazione del federalismo fiscale, del 13 novembre 2019.

<sup>8</sup> Nello specifico, Campania, Liguria, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria; cfr. CINSEDO, *Autonomia differenziata*, in *Dossier tecnico Cinsedo*, 1/2019, 4. Sul punto si ricorda che l’art. 1, comma 571 della l. 27 dicembre 2013 n. 147 dispone che «anche ai fini di coordinamento della finanza pubblica, il Governo si attiva sulle iniziative delle regioni presentate al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro per gli affari regionali ai fini dell’intesa ai sensi dell’articolo 116, terzo comma, della Costituzione nel termine di sessanta giorni dal ricevimento».

<sup>9</sup> Con la Nota di aggiornamento al DEF 2019, il Governo ha infatti inserito il disegno di legge quadro fra i “collegati” alla manovra di bilancio 2020-2022 (cfr. NadeF 2019, 11).

novembre<sup>10</sup>, così da avere un quadro più completo circa il nuovo percorso che, sia Governo, che regioni che Parlamento, sembrano intenzionati a intraprendere per dare piena attuazione al regionalismo differenziato.

## **2. Differenziare oggi, per definire domani. Dai livelli essenziali delle prestazioni agli obiettivi di servizio nella logica del rinvio**

Il primo aspetto che la legge quadro si appresta a definire riguarda il fatto che, nel processo di differenziazione, le intese tra Stato e regioni debbano “conformarsi” alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (di seguito Lep) o degli «obiettivi di servizio uniformi su tutto il territorio nazionale»<sup>11</sup>. Se ben nota è la centralità dei Lep nell’impianto costituzionale delineato dalla riforma del Titolo V<sup>12</sup>, un discorso del tutto a parte merita il richiamo alla determinazione degli “obiettivi di servizio”. Quest’ultimo, infatti, colpisce non tanto perché faccia riferimento a qualcosa che non è nemmeno citato in Costituzione<sup>13</sup>, bensì perché contempla la possibilità di ovviare alle difficoltà definitorie dei Lep – previsti dall’art. 117, comma 2, *lett. m*), Cost. e, giova ricordarlo, relativi ai diritti civili e sociali dei cittadini – con dei, non meglio precisati e anch’essi da definire, obiettivi di servizio. Al di là del collocamento su un piano di parità e alternatività di questi ultimi con i Lep, un ulteriore elemento critico pare essere rappresentato dall’identità sostanziale con cui la legge quadro vorrebbe considerare le due categorie.

Gli obiettivi di servizio somigliano più a strumenti di valutazione della *performance*, che presuppongono la definizione di determinati indicatori sulla cui base individuare gli specifici valori che un determinato soggetto è tenuto a conseguire<sup>14</sup>. Più che sostituire, dunque, essi sembrano presupporre la definizione dei Lep, che non hanno nulla a che vedere con la *performance* e afferiscono, piuttosto, a quel “nucleo minimo essenziale” di diritti che Stato e regioni sono tenute a garantire ai propri cittadini<sup>15</sup>.

La definizione di tali obiettivi in termini di “uniformità” per tutto il territorio nazionale, peraltro, parrebbe pregiudizievole del principio di eguaglianza sostanziale, in quanto l’uniformità sembra venire intesa come obiettivi eguali, per eguali risorse, in capo a enti territoriali con caratteristiche e condizioni tra loro anche profondamente differenti; impostazione, questa, che si farebbe strada anche in ragione della previsione

---

<sup>10</sup> Il testo è consultabile in *Commissione parlamentare per l’attuazione del federalismo fiscale. Resoconto stenografico della seduta n. 22, mercoledì 13 novembre 2019.*

<sup>11</sup> Così l’art. 1, comma 1, *lett. a*), della bozza di legge quadro.

<sup>12</sup> Sul punto v. almeno A. D’ALOIA, *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 6/2003, 1063 ss.

<sup>13</sup> Al contrario essi possono rinvenirsi all’art. 2, comma 2, *lett. f*), della l. 5 maggio 2009 n. 42, che peraltro li subordina – e non equipara – proprio ai Lep, laddove richiede la «definizione degli obiettivi di servizio cui devono tendere le amministrazioni regionali e locali nell’esercizio delle funzioni riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni o alle funzioni fondamentali».

<sup>14</sup> Proprio in questi termini sembra intenderli la stessa legge n. 42/2009, all’art. 5, comma 1, *lett. g*).

<sup>15</sup> Cfr. Corte cost., sent. n. 169 del 2017, ove si evidenzia il legame intrinseco fra Lep e «garanzia dei principi fondamentali di eguaglianza e solidarietà».

che subordina la facoltà dello Stato di imporre misure finanziarie a carico della regione differenziata alla previa imposizione delle medesime a tutte le altre regioni<sup>16</sup>.

Anche da questo punto di vista, pertanto, la sostituzione dei Lep con gli obiettivi di servizio non appare del tutto in linea né con il dettato costituzionale né con lo stesso principio di differenziazione<sup>17</sup>.

D'altronde il tentativo di bypassare il problema dei Lep emerge anche nella previsione secondo cui, ove entro 12 mesi dall'entrata in vigore della legge di approvazione dell'intesa non siano stati definiti gli stessi, nonché gli obiettivi di servizio e i fabbisogni *standard*, le funzioni attribuite alle regioni in differenziazione vengano finanziate – finché persiste la mancata definizione – sulla base del criterio dei costi storici<sup>18</sup>.

La differenziazione viene dunque resa possibile anche in assenza dei Lep, degli obiettivi di servizio e dei fabbisogni standard, nonostante quest'ultimi si ergessero a vera e propria pietra miliare del federalismo fiscale<sup>19</sup>, i primi costituiscano una precondizione necessaria alla differenziazione e i secondi si sostanzino in un tentativo di ovviare proprio a tale precondizione: in altre parole, *plus ça change plus c'est la même chose*.

Sui riflessi di tale impostazione sul piano delle risorse finanziarie si tornerà più avanti, mentre qui si ritiene opportuno evidenziare come tale termine di 12 mesi ponga un duplice problema dal punto di vista del sistema delle fonti: in primo luogo, o la legge quadro in esame si configura come norma interposta fra l'art. 116, comma 3, Cost. e la legge che approva l'intesa (anch'essa interposta), oppure la legge che approva l'intesa, in quanto approvata successivamente alla legge quadro, potrà tranquillamente derogarvi anche per quanto attiene alle risorse; in secondo luogo ci si deve chiedere se la legge che approva l'intesa non prevalga sempre e comunque sulla legge quadro<sup>20</sup>, in forza della riserva di legge rinforzata di cui all'art. 116, comma 3, Cost., che peraltro fa espresso riferimento alla correlativa attribuzione delle risorse finanziarie occorrenti per espletare le nuove funzioni. Tale seconda ipotesi appare la più corretta e, dunque, non sembra che la legge che approvi l'intesa possa incontrare particolari ostacoli nell'adozione di un criterio di riparto diverso rispetto a quello previsto dalla legge quadro (in questo caso, il criterio della spesa storica).

Il fatto che le ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia debbano essere attribuite con la legge di cui all'art. 116, comma 3, Cost. «nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119», inoltre, farebbero guardare con qualche perplessità all'affidamento, a «uno o più decreti del Presidente della Repubblica», della definizione dei Lep – ma

---

<sup>16</sup> Sul punto si tornerà al paragrafo 3.

<sup>17</sup> In altra sede si è tentato di dimostrare come tale principio poggi su un raccordo tra gli artt. 5 e 116 Cost. che porti alla valorizzazione di specifiche – e puntuali – peculiarità territoriali proprio attraverso il riconoscimento di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»; cfr. A. VERNATA, *Il regionalismo differenziato alla prova della Costituzione*, cit., 22 ss.

<sup>18</sup> V. l'art. 1, comma 1, lett e), della legge quadro.

<sup>19</sup> Cfr. B. CARAVITA, *Lineamenti di diritto costituzionale federale e regionale*, Torino 2009, 130 ss.

<sup>20</sup> In tal senso L. RONCHETTI, *L'attuazione del regionalismo differenziato esige norme costituzionali d'integrazione*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2020, 133 rileva come l'integrazione «dello scarno meccanismo previsto nel terzo comma dell'art. 116» dovrebbe avvenire solo mediante il ricorso a norme di rango costituzionale.

anche degli obiettivi di servizio e dei fabbisogni *standard* – entro dodici mesi dalla legge di approvazione dell'intesa<sup>21</sup>. Ciò non tanto perché si prevede l'intervento su una materia sì delicata come i Lep con una fonte di rango secondario<sup>22</sup> e non con una legge ordinaria (magari di iniziativa governativa), bensì per due diversi ordini di ragione: 1) l'istruttoria necessaria a tale definizione viene affidata a un Commissario nominato *dopo* la sottoscrizione dell'accordo fra il Governo e la regione<sup>23</sup>; 2) il Parlamento, rispetto a tali definizioni, si limita alla mera espressione di un parere non vincolante<sup>24</sup>.

Quest'ultimo, in particolare, nell'impostazione della legge quadro viene chiamato a rendere il proprio parere sugli schemi di DPR che definiscono i Lep, ma tali DPR andranno approvati «entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore *della legge di approvazione dell'intesa*»<sup>25</sup> e, quindi, successivamente alla conclusione dell'*iter* di differenziazione. Del pari, l'istruttoria del Commissario per i Lep prende avvio entro «entro 30 giorni dalla data dell'accordo di cui all'articolo 1, comma 2» e, cioè, *dopo l'accordo preliminare*<sup>26</sup>. Ne conseguirebbe un'alternativa: o l'istruttoria del Commissario porta a una definizione dei Lep, degli obiettivi di servizio e dei fabbisogni *standard* che risulti coerente con i contenuti dell'accordo già sottoscritto, oppure essa se ne discosta e, quindi, rende necessaria la riapertura della negoziazione con la regione. Se dunque è plausibile che l'attività del Commissario potrà in qualche modo risentire della sua collocazione temporalmente successiva, ciò che preme sottolineare è come, in ogni caso, il Parlamento risulti totalmente ininfluenza rispetto alla definizione dei Lep, dei fabbisogni *standard* e degli obiettivi di servizio. Esso, al pari di quanto si vedrà per i decreti di conferimento delle risorse necessarie alla differenziazione, risulta persino coartato nelle proprie prerogative, in quanto *ha già approvato* l'intesa e una sua qualsiasi presa di posizione sui DPR di definizione, che si riveli diversa rispetto a quella ritenuta dal Commissario coerente con l'intesa stessa, tenderebbe inesorabilmente a sconfessare quanto concluso con quella differenziazione cui si è dato corso proprio sulla base degli accordi intercorsi con la regione. Oltre che ininfluenza, pertanto, il parere delle Camere sui Lep risulterebbe persino vincolato e superfluo.

Una situazione parzialmente analoga sembrerebbe venirsi a crearsi laddove la legge quadro chiama il Parlamento a esprimere il proprio parere non vincolante sull'accordo preliminare sottoscritto fra Governo e regione. Sul punto si tornerà più avanti<sup>27</sup>, ma qui pare opportuno sottolineare solo due aspetti: a) essendo la definizione di Lep, obiettivi di servizio e fabbisogni *standard* successiva all'approvazione dell'intesa, non è chiaro sulla base di quali contenuti concreti la regione e il Governo siano addivenuti a un accordo; b) per quanto meritorio appaia il coinvolgimento delle

---

<sup>21</sup> V. l'art. 2, comma 1, della legge quadro.

<sup>22</sup> Il parallelo con i Lea, infatti, non parrebbe comunque cogliere nel segno, in quanto essi sono stati definiti, sì, con il DPCM 29 novembre 2001, ma tale definizione è andata a inserirsi nella cornice normativa offerta dall'art. 1, del decreto legislativo 30 dicembre 1992 n. 502.

<sup>23</sup> Cfr. art. 2, comma 2, della legge quadro.

<sup>24</sup> Cfr. art. 2, comma 4, della legge quadro.

<sup>25</sup> Così l'art. 2, comma 4, della legge quadro.

<sup>26</sup> Non è chiara la scissione operata dalla legge quadro fra "intesa" e "accordo" ma, anche per le ragioni che seguiranno, pare doversi interpretare quest'ultimo come un riferimento all'"accordo preliminare".

<sup>27</sup> V. *infra*, par. 4.

Camere nella fase antecedente all'*iter* parlamentare di differenziazione, non è chiaro perché esse vengano chiamate a esprimersi sull'accordo preliminare anziché sull'intesa (o, meglio ancora, su entrambi), posto che tale accordo si sostanzierà in un testo in via di definizione e ancora oggetto di negoziazione e che, in ogni caso, la sua valutazione da parte del Parlamento avverrà in assenza di importanti parametri di riferimento quali Lep, obiettivi di servizio e fabbisogni *standard*. Entrambi gli aspetti, pertanto, fanno in qualche modo dubitare che la legge quadro abbia conferito maggiore nitidezza all'*iter* di differenziazione<sup>28</sup>, facendo interpretare più apparente che reale anche la “nuova centralità” conferita al Parlamento all'interno di quest'ultimo.

### **3. Equità, eguaglianza e perequazione: una difficile equivalenza**

Il fatto che nella prospettiva della legge quadro si faccia strada l'idea del mantenimento – potenzialmente *sine die* – di un sistema uniformato ai principi di finanza derivata merita alcune considerazioni.

Anzitutto potrebbe dirsi come, almeno in linea teorica, un simile sistema appaia maggiormente garantista rispetto al principio di unità e indivisibilità della Repubblica di cui all'art. 5 Cost.: esso è già presente nell'attuale assetto istituzionale e non sembra che il principio di autonomia finanziaria sancito dall'art. 119 Cost. possa dare fondamento a particolari ostacoli alla sua conservazione o, peggio, che possa esigerne implicitamente l'abbandono. I due principi, infatti, sembrano poter ragionevolmente coesistere, posto che il primo (quello di unità e indivisibilità) si sostanzia, in ultima analisi, nella conservazione di una prospettiva e di un interesse *nazionale* di natura trasversale<sup>29</sup>, mentre il secondo (quello di autonomia finanziaria) attiene al riconoscimento in capo alle regioni di una potestà tributaria e di una discrezionalità di entrata e di spesa che a quell'interesse vengono saldamente ancorate dalla stessa Costituzione<sup>30</sup>.

Che poi il criterio della spesa storica risulti favorire maggiormente le regioni del Nord appare imputabile più alle scelte – o all'inerzia<sup>31</sup> – del legislatore che alle

---

<sup>28</sup> In senso parzialmente analogo, E. JORIO, *La bozza di legge quadro attuativa del regionalismo differenziato: dubbi e perplessità*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 13 novembre 2019, mentre L.A. MAZZAROLLI, *Considerazioni a prima vista di diritto costituzionale sulla «bozza di legge-quadro» consegnata dal Ministro per gli Affari regionali e le Autonomie del Governo Conte II, Francesco Boccia, ai Presidenti Zaia, Fontana e Bonaccini, in materia di articolo 116, co. 3, Cost.*, 10 ss., mette in dubbio la compatibilità della bozza in esame con la stessa Costituzione.

<sup>29</sup> Sul tema è tornato di recente, ripercorrendone il dibattito in Assemblea costituente, A. D'ATENA, *Tra autonomia e neocentralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo*, Torino, 2016, 51 ss.

<sup>30</sup> Sul punto P. GIARDA, *Le regole del federalismo fiscale nell'articolo 119: un economista di fronte alla nuova Costituzione*, in *Le Regioni*, 6/2001, 1425 ss.; L. ANTONINI, *Il cosiddetto federalismo fiscale. Un giudizio d'insieme su una riforma complessa*, in *Le Regioni*, 1-2/2014, 15 ss.; S. MANGIAMELI, *Lecture sul regionalismo italiano. Il titolo V tra attuazione e riforma della riforma*, Torino, 2011, 239 ss.; L. RONCHETTI, *Federalismo fiscale: il futuro della riforma e lo stato attuale della giurisprudenza costituzionale*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2/2009; A. D'ATENA, *A proposito di “taxation” e “representation”: finanza regionale e “federalismo fiscale” nel nuovo art. 119*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli 2011, 1181 ss.; C. DE FIORES, *Federalismo fiscale e Costituzione*, in AA.VV., *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, I, Napoli 2010, 431 ss.

<sup>31</sup> In tal senso, L. DI MAJO, *Regionalismo differenziato: una questione di metodo, prima ancora del merito*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 1/2020, 243, ricollega le asimmetrie economiche del nostro Paese proprio



“anomalie” del criterio utilizzato, soprattutto perché esso, almeno dal punto di vista pratico, non pare precludere eventuali rimodulazioni che siano coerenti con le valutazioni operate dal legislatore di anno in anno. In tale prospettiva, nell’adozione dei fabbisogni *standard* – e dunque nel passaggio dal criterio dello “speso ieri” all’equazione “*tot prestazioni tot risorse*” – potrebbe leggersi una riduzione della discrezionalità del legislatore in ordine alla ripartizione delle risorse fra le varie regioni, ma anche il rafforzamento del circuito della responsabilità politica a tutti i livelli di governo<sup>32</sup>. Al di là delle diverse valutazioni di merito, tuttavia, sembra opportuno segnalare come un simile cambio di paradigma non sembri risolvere – al pari del criterio della spesa storica – il vero nodo gordiano<sup>33</sup> che pare porsi alla base delle istanze di differenziazione avanzate dalle tre regioni sopracitate e, cioè, la registrazione, da parte di tutte e tre, di un residuo fiscale in attivo per diversi miliardi di euro<sup>34</sup>.

Non è questa la sede per approfondire la questione, ma pare utile rilevare come essa appaia investire più il tema della solidarietà che quello dell’autonomia, tendendo a declinare la seconda come una sorta di *escamotage* rispetto ai “doveri” che conseguono alla prima.

Il tema è appena affrontato dalla legge quadro in termini di perequazione. L’art. 1, comma 1, infatti, alla *lett. a)* parla di «finanziamento delle funzioni attribuite sulla base dei fabbisogni *standard*, dei livelli essenziali delle prestazioni o degli obiettivi di servizi [...] con particolare riferimento alla sostituzione delle risorse erariali con autonomia di entrata, territorialità dei tributi e perequazione», mentre alla *lett. c)* afferma la «necessità di assicurare su tutto il territorio nazionale i livelli delle prestazioni o gli obiettivi di servizio ... anche attraverso la perequazione infrastrutturale». Anche in questo caso, dunque, la perequazione viene saldata dalla legge quadro a contenuti (Lep, fabbisogni *standard*, obiettivi di servizio) ancora tutti da definire e dalla cui assenza conseguirà, dunque, non solo il mantenimento della spesa storica ma l’applicazione di meccanismi di perequazione – laddove presenti<sup>35</sup> – sostanzialmente immutati.

Una qualche garanzia, in tale prospettiva, verrebbe approntata dalla legge quadro nel riconoscimento in capo allo Stato, ai fini del risanamento della finanza pubblica, della facoltà di stabilire misure a carico della regione differenziata «a garanzia dell’equità nel concorso al risanamento della finanza pubblica», pur subordinando tali misure alla loro previa adozione «su tutto il territorio nazionale»<sup>36</sup>. In altre parole, il riferimento all’«equità» dovrebbe interpretarsi in senso solidaristico, come facoltà dello Stato di esigere dalle regioni (differenziate e non) risorse di entità molto differenti fra

---

alla «devoluzione di materie senza la previsione di un meccanismo di assegnazione delle risorse, nell’attesa della terra promessa del federalismo fiscale».

<sup>32</sup> Sul punto, B. CARAVITA, *op. loc. cit.*, evidenzia come l’adozione del criterio dei fabbisogni *standard* consentirebbe di attuare forme adeguate di controllo dei costi rispetto alle attività svolte e prestazioni di servizi effettuate, assicurando il controllo democratico sugli eletti da parte degli elettori.

<sup>33</sup> Tale aspetto è stato recentemente ribadito da L. RONCHETTI, *L’attuazione del regionalismo differenziato esige norme costituzionali d’integrazione*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2020, 122 ss.

<sup>34</sup> Recentemente, sul tema, M. CARLI, *Diritto regionale. Le autonomie regionali, speciali e ordinarie*, Torino 2018, 125 ss.

<sup>35</sup> Cfr. A. DI CHIARA, *Limiti finanziari all’attuazione del regionalismo differenziato*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 1/2020, 83.

<sup>36</sup> In questi termini, l’art. 1, comma 1, *lett. f)*, della legge quadro.

loro e parametrare alle correlative specificità (finanziarie). Non è chiaro, tuttavia, come il concetto di «equità» possa ricondursi al fatto che lo Stato, laddove voglia esigere la contribuzione da parte di regioni più ricche, sia *comunque obbligato* a esigere risorse – puranche di entità più lieve – da parte di regioni nettamente più povere e che, magari, necessiterebbe invece di specifici apporti statali. La legge quadro, pertanto, in tal senso più che riaffermare il principio solidaristico sembra volerlo dimidiare, utilizzando il concetto di equità per comprimere lo spettro dell’eguaglianza sostanziale in senso unidirezionale e portarlo al limite dell’eguaglianza formale.

#### **4. Il Parlamento e il Governo davanti all’intesa: obblighi “altrui” e obblighi “postumi” nell’iter di differenziazione**

Sostanzialmente irrisolte, infine, appaiono le questioni inerenti all’*iter* di approvazione della legge che recepisce l’intesa e alla sua emendabilità da parte delle Camere<sup>37</sup>, nonché quelle relative alla revocabilità della differenziazione<sup>38</sup>: la previsione della verifica (almeno) decennale dell’intesa<sup>39</sup>, infatti, non vale a dissipare i dubbi circa l’effettiva possibilità di revocare le ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia attribuite.

Può dirsi, poi, come, al contrario di quanto previsto dalla Carta costituzionale, nella prospettiva della legge quadro il Parlamento non sembri assumere alcun ruolo di rilievo nell’*iter* di differenziazione. Si è già visto come esso venga chiamato a esprimersi *incognita causa* sull’accordo preliminare sottoscritto fra Governo e regione, ma appare opportuno, qui, sottolineare come il meccanismo descritto dalla legge quadro sia estremamente più lasco persino di quello tracciato dall’art. 14, comma 4, della l. 23 agosto 1988 n. 400 in materia di deleghe ultrabiennali: non viene prevista né un’interlocuzione governativa successiva all’espressione del parere né la trasmissione alle Camere dell’accordo definitivo eventualmente modificato alla luce delle loro osservazioni. Essendo le due fattispecie abissalmente diverse l’analogia pare utile solo a denunciare la scarsa considerazione che traspare dalla logica della legge quadro in relazione all’Assemblea rappresentativa. Vero è che a differenza della fattispecie di cui all’art. 76 Cost., nella fattispecie di cui all’art. 116, comma 3, Cost. è il Parlamento a procedere all’approvazione definitiva del testo, ma un suo coinvolgimento più decisivo anche sull’intesa e nella fase antecedente alla presentazione del relativo disegno di legge – qui forse potrebbe trarsi l’unica analogia con la prassi delle intese di cui all’art. 8

---

<sup>37</sup> Per l’emendabilità della legge che approva l’intesa si è espresso, da ultimo, R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di “ulteriore forme e condizioni particolari di autonomia” ai sensi dell’art. 116, terzo comma, Cost.*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2019, 12 ss.

<sup>38</sup> V., sul punto, le considerazioni svolte in A. VERNATA, *Il regionalismo differenziato alla prova della Costituzione*, cit., 9 ss., parzialmente analoghe a quelle formulate da DAGL, *Appunto per il Presidente del Consiglio dei ministri*, 19 giugno 2019, 10, richiamate da G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo differenziato o verso un regionalismo confuso? Appunti sulla (presunta) attuazione dell’art. 116, comma 3, Cost.*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 2/2019, 30 ss.

<sup>39</sup> Cfr. l’art. 1, comma 4, della legge quadro.

Cost.<sup>40</sup> – appare quanto mai opportuna, anche per evitare eventuali forzature nel corso dell’esame parlamentare.

Qualche perplessità viene destata, inoltre, dall’art. 1, comma 3, della legge quadro, laddove si fa derivare dalla sottoscrizione dell’intesa l’attivazione obbligatoria dell’iniziativa legislativa del Governo entro 30 giorni e ai fini della presentazione del relativo disegno di legge di approvazione. Se infatti per un verso tale disposizione mira a ridurre la discrezionalità del Governo nel dare corso alla differenziazione, dall’altro essa impone allo stesso una rigida tempistica che sembra in qualche modo stridente rispetto al legame potere-responsabilità e all’autonomia nella direzione della politica generale del Governo che da esso discende<sup>41</sup>. Né tantomeno potrebbe eccipirsi che tale questione sia stata risolta, *ab origine*, con la sottoscrizione dell’intesa, posto che non può escludersi che possa non esservi coincidenza fra i soggetti che hanno sottoscritto l’intesa e quelli che si troveranno a deliberare sul relativo disegno di legge. Non solo. La legge quadro prevede che alla sottoscrizione delle intese proceda il Presidente del Consiglio dei ministri o il Ministro per gli affari regionali, mentre alla deliberazione su un disegno di legge governativo, come noto, procede il Consiglio dei ministri, che dunque, ai sensi dell’art. 95 Cost., viene chiamato ad assumere una responsabilità di tipo collegiale per degli atti che collegiali non sono<sup>42</sup>.

Del tutto assente, inoltre, il Parlamento in relazione all’adozione dei DPCM cui la legge quadro affida il compito di conferire alle regioni i beni e le risorse finanziarie, umane e strumentali necessarie all’espletamento delle funzioni attribuite con l’intesa<sup>43</sup>. Si tratta di un tema delicatissimo e da cui potrà ricavarsi se la differenziazione di una o più regioni compromette o meno il funzionamento dello Stato o di tutte le altre regioni<sup>44</sup>. In questo caso, oltre alle prerogative parlamentari e al principio della sovranità popolare di cui all’art. 1 Cost. che ad essi si ricollega, ciò che pare risulturne inficiato è anche il rispetto dell’art. 81 Cost. La salvaguardia di quest’ultimo, infatti, viene rimessa dall’intera legge quadro al mero rinvio alla normativa dettata dalla legge di contabilità pubblica in materia di copertura finanziaria delle leggi, ma è noto come le variazioni di bilancio possano avvenire solo fra le dotazioni finanziarie interne a ciascun programma, in quanto corrispondono alle unità di voto parlamentare avutesi in sede di approvazione del bilancio. Quand’anche l’adozione di tali DPCM venisse accompagnata dall’autorizzazione del Ministro dell’economia all’adozione dei relativi decreti di

---

<sup>40</sup> Il riferimento è al 2000, quando le intese stipulate dal Governo D’Alema con la Congregazione cristiana dei Testimoni di Geova e con l’Unione Buddhista italiana non vennero approvate dalle Camere anche alla luce del mancato coinvolgimento dell’Assemblea rappresentativa nella fase della negoziazione. Sul dibattito dottrinale relativo alla riconducibilità del procedimento di cui all’art. 116, comma 3, Cost., nell’alveo dell’art. 8 Cost., v. le tesi ripercorse da M. MANCINI, *Percorsi di regionalismo “differenziato”. Problemi e prospettive*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 3/2019, 9 ss.

<sup>41</sup> Sul legame tra responsabilità politica e potere politico ovvio il rinvio a G.U. RESCIGNO, *La responsabilità politica*, Milano 1967.

<sup>42</sup> L’unica alternativa per i ministri dissenzienti sarebbe, dunque, quella delle dimissioni, a nulla valendo – anche qui – il parallelo con le intese di cui all’art. 8 Cost., in quanto in quel caso l’art. 2, comma 3, *lett l*), della l. n. 400/88 prevede che «gli atti concernenti i rapporti previsti dall’articolo 8 della Costituzione» siano sottoposti alla deliberazione del Consiglio dei ministri.

<sup>43</sup> V. l’art. 2, comma 3, della legge quadro.

<sup>44</sup> Il punto, in una logica di economia di scala, è stato affrontato in A. VERNATA, *Il regionalismo differenziato alla prova della Costituzione*, 15 ss.

variazione, dunque, non si vede come tali atti potrebbero distrarre dette risorse dalla loro legittima allocazione, a meno che non venga previsto un apposito stanziamento in bilancio *dopo* la definizione dei Lep, degli obiettivi di servizio e dei fabbisogni standard e, quindi, successivamente all'entrata in vigore della legge di approvazione dell'intesa. Tale circostanza farebbe sorgere in capo al Parlamento una sorta di obbligazione implicita a *provvedere* a tale stanziamento, proprio alla luce del fatto che la legge di cui all'art. 116, comma 3, Cost. sia già stata approvata; obbligazione implicita che, laddove non adempiuta, può presumersi possa essere fatta valere dalla regione interessata anche attraverso l'attivazione di un conflitto di attribuzione intersoggettivo per menomazione, dagli esiti tutt'altro che scontati.

### ***5. La Costituzione come perimetro e “bussola” della differenziazione***

Anche l'ultima problematica descritta sembra rendere del tutto eccentrico e fuori da ogni lettura sistemica del dettato costituzionale il fatto che la legge quadro faccia continuamente rinvio a un momento successivo alla conclusione dell'*iter* parlamentare per la definizione dei presupposti necessari all'attuazione del regionalismo differenziato<sup>45</sup>. Una simile impostazione, infatti, portata al suo estremo si rivela in grado di degradare il Parlamento a mero esecutore di volontà sugellate da regione e Governo, tendendo a configurare la legge di approvazione dell'intesa come una legge “a contenuto vacante”. Quest'ultima si limiterebbe all'astratto riconoscimento di ulteriori forme e condizioni di autonomia in capo alla regione, rimettendo totalmente alla volontà di altri soggetti – Governo e regione<sup>46</sup> – il potere di rendere concreta e materiale detta attribuzione, nonostante sia lo stesso art. 116, comma 3, Cost. – attraverso l'espresso richiamo all'art. 119 – a vincolare la differenziazione alla contestuale attribuzione delle risorse a essa necessarie.

Più in generale, l'impostazione fatta propria con la legge quadro non pare rendere più nitido il perimetro di attuazione del regionalismo differenziato; perimetro che, in realtà e in forza di una lettura sistemica della Costituzione, appare assai più netto e definito di quanto non ritenga il legislatore<sup>47</sup>. Quest'ultimo, piuttosto, sembra voler sfuggire alle problematiche (politiche) che derivano proprio da un tale perimetro, ricorrendo a una fonte che, quando non si rivela meramente ridondante, si configura come un'improbabile tentativo di neutralizzazione del dettato costituzionale, purché si arrivi all'obiettivo della differenziazione. Emblematico, da questo punto vista, il caso delle risorse finanziarie, che dà vita a un sistema del tutto indefinito, assai distante dal modello autonomistico spagnolo e anche diverso da quello di matrice francese. Ma

---

<sup>45</sup> Il rilievo sembra essere condiviso da E. JORIO, *L'iter della legge quadro c.d. Boccia: modifiche, speranze e preoccupazioni*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 17 febbraio 2020.

<sup>46</sup> Perfettamente in antitesi con quanto giustamente sottolineato da E. CATELANI, *Regionalismo differenziato: alcuni dubbi di metodo e di merito*, cit., 18-19.

<sup>47</sup> Dello stesso avviso, fra gli altri, R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di “ulteriore forme e condizioni particolari di autonomia” ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, cit., spec. 18.

altrettanto emblematica è apparsa l'ipotesi, pure presa in considerazione<sup>48</sup>, di far approvare la legge quadro tramite un emendamento all'ultima legge di bilancio.

In conclusione, anche col ricorso alla legge quadro e al suo «sforzo comunicativo»<sup>49</sup>, l'attuazione del regionalismo differenziato sembra porsi su un binario ancora piuttosto distante dall'impianto tracciato in Costituzione, che – è bene ricordarlo – pone il Parlamento *al centro* del processo di differenziazione e non *a latere* dello stesso. Tanto le esigenze della differenziazione quanto quelle di unità e indivisibilità della Repubblica, pertanto, non paiono tollerare la messa in atto di un regionalismo “raffazzonato” o “del rattoppo” in grado di porre a repentaglio la stessa tenuta dell'assetto istituzionale del Paese<sup>50</sup>. Al contrario, principi cardine del nostro ordinamento, quali quello di eguaglianza e di solidarietà (e non della “competizione”, quand'anche “virtuosa”)<sup>51</sup>, sembrano imporre al legislatore un percorso – prima ancora che coerente e in linea con gli interessi nazionali – che sia attento e rispettoso, fino in fondo, del dettato costituzionale.

---

<sup>48</sup> Cfr. R. CICCARELLI, *Marcia indietro sull'autonomia differenziata, non sarà in legge di bilancio*, in *il Manifesto*, 30 novembre 2019.

<sup>49</sup> In questi termini, sulla legge quadro, il Ministro per i Rapporti con il Parlamento D'Inca, durante l'audizione in Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, del 26 febbraio 2020.

<sup>50</sup> In termini di “smembramento” A. LEPORÉ, *Regionalismo, unificazione economica e futuro dell'Italia*, in *Riv. giur. del Mezzogiorno*, 4/2019, 979 ss.; di “regionalismo di odio”, R. BIN, *L'attuazione dell'autonomia differenziata*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 4 febbraio 2019; *contra* D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), spec. 280 ss., che pare attribuire tale pericolo più alla responsabilità degli attori politici che al regionalismo differenziato in sé.

<sup>51</sup> Nel senso di un'interpretazione dell'art 116, comma 3, Cost. quale meccanismo idoneo a «favorire una competizione virtuosa tra i territori» v. il documento conclusivo sul tema approvato dalla Commissione parlamentare per le questioni regionali il 6 febbraio 2018. Sul R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 4/2019, 281 ss., nota come il percorso di differenziazione finora intrapreso sembri aprire a una concorrenza fra regioni «oltre che sleale, impari».





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

DALLA SPAGNA ALL'ITALIA:  
SPUNTI DI RIFLESSIONE SUL RUOLO DEL PARLAMENTO NEL  
PROCEDIMENTO DI ATTUAZIONE DEL C.D. REGIONALISMO  
DIFFERENZIATO

PIETRO VILLASCHI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il ruolo del Parlamento nel procedimento di cui all'art. 116, co. 3, Cost.: le questioni all'attenzione della dottrina italiana. – 3. L'esperienza dell'*Estado autonómico* spagnolo. – 4. Qualche considerazione sulle possibili soluzioni per rafforzare il ruolo del Parlamento nel procedimento per l'attuazione del c.d. regionalismo differenziato. – 5. Conclusioni

### **1. Premessa**

Con il presente contributo si intende ragionare del ruolo del Parlamento nella procedura per il riconoscimento di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia alle Regioni, disciplinata dall'art. 116, co. 3, della Costituzione.

Si tratta di un tema a lungo dibattuto in dottrina<sup>1</sup> e che oggi suscita rinnovato interesse, anche alla luce della complessa trattativa in corso tra lo Stato e tre Regioni in particolare, Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto<sup>2</sup>.

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano.

<sup>1</sup> Tra i contributi più rilevanti in materia si ricordano N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettive alla luce della revisione del Titolo V*, in AA.VV., *Problemi e Federalismo*, 51 ss.; M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e delle condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), 1/2002, 135 ss.; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, a cura di T. Groppi, M. Olivetti, Torino 2003, 53 ss.; A. MORRONE, *Il*

Preliminarmente è bene ricordare come quello scandito dall'art. 116, co. 3, Cost. sia un procedimento che presenta profili di particolare delicatezza, in quanto, se portato a termine, determina un'alterazione dell'ordine costituzionale delle competenze (per quanto limitata ad alcune materie) tra Stato e Regioni a statuto ordinario<sup>3</sup>, a tal punto che si è sostenuto come esso vada a toccare «l'essenza stessa dell'ordinamento costituzionale italiano»<sup>4</sup>.

Per tali ragioni, trattasi di una procedura che necessita di essere letta e interpretata alla luce dei principi costituzionali di solidarietà e unità che connotano la Repubblica<sup>5</sup>, affinché la devoluzione delle competenze che ne potrebbe derivare non si riveli pregiudizievole né per lo Stato, né per determinate Regioni, né per gli enti territoriali sub-regionali coinvolti.

A garanzia di ciò, la Costituzione affida al Parlamento il compito di approvare, sulla base di un'intesa siglata tra lo Stato e la Regione interessata, una legge a maggioranza assoluta. Il testo costituzionale non fornisce però ulteriori indicazioni in merito agli effettivi margini di intervento del Parlamento, il che ha inevitabilmente dato adito ad un vivace dibattito scientifico al riguardo.

Gli studiosi si sono così interrogati attorno alla natura dell'intesa menzionata e della successiva legge parlamentare, con particolare attenzione alla (controversa) possibilità che le Camere possano emendare in senso sostanziale il disegno di legge riproduttivo del testo dell'intesa.

Con il presente saggio, dopo una sintetica ricostruzione delle diverse posizioni che la dottrina ha fornito in riferimento ai nodi problematici che l'art. 116, co. 3, Cost. pone

---

*regionalismo differenziato. Commento all'art.116, comma 3, della Costituzione, in Federalismo fiscale, 2007, 139 ss.; più di recente, R. BIN, L'attuazione dell'autonomia differenziata, in www.forumcostituzionale.it, 1/2019, 1-10; L. VIOLINI, L'autonomia delle Regioni Italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost., in ww.rivistaaic.it, 4/2018, 319-365; M. OLIVETTI, Il Regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare, in www.federalismi.it, 6/2019, 1-40; R. BIFULCO, I limiti del regionalismo differenziato, in ww.rivistaaic.it, 4/2019, 261-283.*

<sup>2</sup> In particolare, le Regioni Veneto e Lombardia si sono attivate a seguito di due referendum consultivi tenutisi il 22 ottobre 2017; la Regione Emilia-Romagna si è invece mossa direttamente a seguito dell'approvazione il 2 ottobre dello stesso anno di una risoluzione da parte del Consiglio regionale; successivamente all'iniziativa di queste tre Regioni si è instaurata una trattativa che, nel febbraio 2018, ha portato alla sottoscrizione di tre accordi preliminari con l'allora Governo Gentiloni; il negoziato è poi proseguito e, su richiesta delle Regioni stesse, è stato ampliato il quadro delle materie da trasferire rispetto a quello originariamente previsto. Nel frattempo anche altre Regioni hanno parimenti intrapreso il percorso per la richiesta di condizioni particolari di autonomia.

Agli accordi preliminari menzionati sono così seguite nel 2019 alcune "bozze di intesa", ancora in fase di definizione. Da ultimo, l'attuale Ministro per gli Affari Regionali Boccia ha annunciato la presentazione in Parlamento di un disegno di legge volto a definire una cornice normativa unitaria in cui potranno collocarsi gli interventi di attuazione dell'art. 116, co. 3, Cost.

<sup>3</sup> Sul punto, cfr. L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni*, cit., 323-324, che rileva come la disposizione in esame apra sul piano costituzionale «ad una parziale (e limitata ad alcune materie) attenuazione della rigidità del regime delle competenze delle Regioni stabilite in Costituzione poiché consente al combinato disposto dell'intesa e della legge ordinaria (da approvarsi con la maggioranza assoluta) di derogare all'uniformità delle regole».

<sup>4</sup> Così R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit., 261.

<sup>5</sup> Lo ricorda F. BIONDI, *Il Regionalismo differenziato: il ruolo ineludibile del Parlamento*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2019, 441.



con riguardo al ruolo del Parlamento, si intende ragionare delle possibili soluzioni procedurali con cui provare ad assicurare un adeguato coinvolgimento delle Camere.

Nel condurre tale analisi, si userà come termine di comparazione una delle esperienze più avanzate di regionalismo differenziato a livello europeo, ovverosia quella delle Comunità autonome spagnole.

Il c.d. *Estado Autonómico*<sup>6</sup> ha, infatti, dovuto fare i conti con problematiche simili a quelle che oggi interrogano la dottrina italiana, sia in occasione dell'approvazione, in un primo momento, degli Statuti delle singole Comunità autonome, sia, soprattutto, quando, in un secondo tempo, si è proceduto alla loro revisione.

Anche in Spagna, infatti, si è posto il tema della natura della legge parlamentare di approvazione degli Statuti, delle possibili modalità di coinvolgimento delle Comunità autonome nella procedura di approvazione e revisione degli stessi, dei margini di intervento delle *Cortes Generales*.

Come si vedrà, la Costituzione spagnola, in sinergia con alcune risoluzioni interne del *Congreso de los Diputados* e del *Senado*, nonché con le previsioni dei singoli Statuti d'autonomia, ha approntato una serie di moduli procedurali volti a contemperare i diversi interessi in campo e tentare di coniugare le prerogative delle Comunità autonome con quelle dello Stato centrale e, nella specie, dell'organo parlamentare.

Un'analisi, in chiave comparata, delle soluzioni poste in essere dall'ordinamento spagnolo può quindi rivelarsi utile al fine di immaginare le possibili strade che potrebbero essere percorse nel nostro Paese.

## ***2. Il ruolo del Parlamento nel procedimento di cui all'art. 116, co. 3, Cost.: le questioni all'attenzione della dottrina italiana***

Tra le plurime questioni che hanno impegnato il dibattito scientifico in merito alla controversa procedura delineata dall'art. 116, co. 3, Cost.<sup>7</sup>, vi è stata anzitutto quella dell'individuazione del soggetto deputato a negoziare e stipulare l'intesa con la Regione, dato il silenzio della Costituzione sul punto.

Al riguardo, va osservato come già i primi commentatori si fossero orientati nell'individuare nel Governo l'organo preposto a tale compito<sup>8</sup>; ciò sulla base anzitutto dell'assunto che, nel nostro ordinamento, tutte le volte in cui il Parlamento è chiamato a intervenire a seguito di un accordo negoziale bilaterale tra due soggetti, la competenza nella fase di stipula dell'intesa è nelle mani dell'Esecutivo.

---

<sup>6</sup> Per un'analisi dell'evoluzione del regionalismo spagnolo a confronto con il percorso seguito da quello italiano, cfr. G. ROLLA, *La costruzione dello Stato delle autonomie. Considerazioni sintetiche alla luce dell'esperienza italiana e spagnola*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2005, 796-818; si vedano anche i contributi di P. GONZALEZ TREVIJANO, C. NUNEZ RIVERO, *El estado autonómico: principios, organización y competencia*, Madrid 1998, 1-211; E. ESPIN TEMPLADO, *La constitución de 1978 y Las Comunidades autónomas*, Madrid 2003, 1-542; E. AJA, *El Estado autonómico*, Barcellona 2003, 1-293.

<sup>7</sup> Disposizione che ha suscitato fin da subito molteplici interrogativi. Sul punto L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni*, cit., 323, che rileva che già solo l'analisi testuale del testo costituzionale «consente *ictu oculi* di metterne in luce soprattutto elementi di problematicità».

<sup>8</sup> Cfr. M. CECCHETTI, *La differenziazione*, cit., 153 ss.

Così accade, ad esempio, con riferimento alle intese con le confessioni religiose non cattoliche ex art. 8 Cost., dove la l. 23 agosto 1988 n. 400, all'art. 2, co. 3, lett. l) sottopone espressamente alla deliberazione del Consiglio dei Ministri gli atti concernenti i rapporti previsti dall'art. 8 Cost.; lo stesso può dirsi per le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali ex art. 80 Cost., ove è pacifico che sia di competenza del Governo addivenire alla stipula del trattato; a eguali conclusioni può giungersi con riferimento al procedimento di modifica dei Patti lateranensi di cui all'art. 7 Cost.

A fugare ogni dubbio con riferimento al procedimento in esame è intervenuta poi la l. 27 dicembre 2013 n. 147, la quale all'art. 1, co. 571, ha previsto che «anche ai fini di coordinamento della finanza pubblica, il Governo si attiva sulle iniziative delle Regioni presentate al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro per gli affari regionali ai fini dell'intesa [...] nel termine di sessanta giorni dal ricevimento».

La dottrina ha sottolineato come il dato normativo si sia fatto carico di un elemento di fatto difficilmente contestabile e cioè che, come le trattative in corso stanno dimostrando, i negoziati in tale materia risultano molto complessi, lunghi e articolati e sarebbe quindi difficilmente sostenibile che a condurli sia un organo collegiale come le Camere<sup>9</sup>.

Allo stesso tempo, non si è potuto non rilevare come la disposizione in esame abbia di fatto avuto «l'effetto di attrarre il procedimento di stipula dell'intesa agli organi esecutivi delle Regioni e dello Stato»<sup>10</sup>.

Da quanto precede si deduce che il Parlamento è allo stato completamente estromesso dalla fase preliminare di negoziato e di stipula dell'intesa<sup>11</sup>.

L'attenzione della dottrina si è così spostata sulla fase successiva di esame parlamentare. Si è allora ragionato della natura della legge parlamentare che conclude il procedimento di devoluzione delle forme di autonomia di cui all'art. 116, co. 3, Cost., nonché, inevitabilmente, del rapporto intercorrente tra quest'ultima e l'intesa che la precede<sup>12</sup>.

La risposta a simili interrogativi risulta, infatti, il logico presupposto per ragionare della possibilità che le Camere apportino (e nel caso in che termini e con quali conseguenze sull'intero procedimento) emendamenti in sede di approvazione del disegno di legge riproduttivo dell'accordo stipulato tra Governo e Regione.

Secondo un primo filone, tradizionalmente maggioritario, la legge parlamentare di cui all'art. 116, co. 3, Cost. avrebbe natura meramente formale di approvazione dell'intesa; ne costituirebbe, in altri termini, «l'involucro formale», con la conseguenza

---

<sup>9</sup> Cfr. D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare di approvazione del c.d. regionalismo differenziato ex art. 116, terzo comma, Cost.*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 3/2019, 10-11.

<sup>10</sup> Così F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 441. Al riguardo, si veda anche il commento di M. MEZZANOTTE, *La legge di stabilità 2014 e l'art.116, comma 3, Cost.*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 7/2014, 1-10.

<sup>11</sup> Su un possibile coinvolgimento delle Camere anche in questa fase si veda *infra* paragrafo n. 4.

<sup>12</sup> Sul legame tra legge e intesa, cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 162 ss., secondo cui «la questione della natura dell'intesa, nell'art. 116, co. 3, Cost., non può essere sciolta indipendentemente dalla risoluzione dell'analoga problematica relativa alla legge delle camere».

che sarebbe esclusa l'emendabilità del testo da parte del Parlamento<sup>13</sup>. L'intesa andrebbe configurata come un presupposto esterno rispetto al procedimento di formazione della legge parlamentare, la quale avrebbe la sola funzione di recepire o meno il testo dell'accordo siglato tra Governo e Regione in ossequio al principio di bilateralità pattizia che caratterizzerebbe l'intero procedimento delineato dall'art. 116, co. 3, Cost.<sup>14</sup>.

Da questo punto di vista, sussisterebbe una chiara analogia con le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali ex art. 80 Cost., nonché con gli accordi che lo Stato stipula ai sensi dell'art. 7 Cost. con la Chiesa cattolica ed anche con quelli con le confessioni religiose non cattoliche ex art. 8 Cost., procedimenti nei quali si è evidenziato come il potere di emendamento sia fortemente compresso se non azzerato<sup>15</sup>.

Tali autori mettono in guardia dal fatto che a ragionare diversamente si corre il rischio che il Parlamento possa procedere a modifiche unilaterali del contenuto dell'intesa, approvando un testo su cui potrebbe non esservi il consenso della Regione interessata.

Altra parte della dottrina ha ritenuto, al contrario, che l'intesa in esame si configurerebbe come "atto interno" di diritto costituzionale mediante il quale la Regione concorrerebbe alla determinazione del contenuto di una legge in considerazione degli effetti che questa è destinata a produrre nei suoi confronti: entrambi gli atti, l'intesa e la delibera parlamentare, sarebbero pertanto costitutivi della legge di autonomia negoziata, con la conseguenza che il Parlamento sarebbe libero di emendare l'accordo tra Governo e Regione<sup>16</sup>. L'unico vincolo sarebbe costituito dalla "previa intesa", nel senso che l'approvazione della legge da parte delle Camere non potrebbe avvenire in assenza di un accordo preventivo tra Governo e Regione interessata.

Tali autori precisano, inoltre, come un eventuale intervento del Parlamento che apportasse modifiche sostanziali al disegno di legge riproduttivo dell'intesa avrebbe come conseguenza non la paralisi del procedimento, ma la riapertura dei negoziati e delle trattative tra Governo e Regione sulla base delle osservazioni svolte in sede parlamentare<sup>17</sup>.

Proprio sotto questo profilo, quella parte della dottrina che invece ha ritenuto come l'emendabilità sia da escludersi non ha mancato di evidenziare che, se l'intento di

---

<sup>13</sup> Si vedano le posizioni di N. Zanon, *Per un regionalismo differenziato*, cit., 56-57; G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, a cura di D. Dominici, G. Falzea, G. Moschella, Milano 2004, 403 ss.; S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Le Regioni*, 4/2017, 668.

<sup>14</sup> Cfr. M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 27 ss.

<sup>15</sup> V. le considerazioni di D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 13-17.

<sup>16</sup> È la tesi di A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 163-166. Si veda anche A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 8/2019, 18-19; G. CHIARA, *Il regionalismo differenziato tra attese federaliste deluse e rischi di eccessi*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 7/2019, 16.

<sup>17</sup> Cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 165; A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 20, che afferma che «a seguito della modifica del testo di uno o più articoli del suo disegno votata univocamente dalle due camere, si suspenderebbe il procedimento ed, in una sorta di navette istituzionale, si trasferirebbero gli atti al governo che avrebbe l'onere di promuovere, sulla base delle deliberazioni parlamentari, una nuova intesa con la Regione».

un'apertura alla possibilità di un intervento sostanziale del Parlamento in sede di approvazione della legge fosse quello di indirizzare il Governo a riaprire le trattative, per la verità le Camere possederebbero già strumenti più idonei allo scopo (come gli atti di indirizzo e di controllo)<sup>18</sup>.

Ora, sebbene per lungo tempo la tesi che assegna al Parlamento un ruolo di mera ratifica sia stata maggioritaria, ad avviso di chi scrive essa non convince appieno.

A deporre per la necessità di ruolo attivo e centrale delle Camere vi sono infatti anzitutto considerazioni di ordine sistematico<sup>19</sup>.

Come si diceva in premessa, quello delineato dall'art. 116, co. 3, Cost. si configura come «un procedimento normativo a struttura complessa derogatorio dell'ordine costituzionale delle competenze»<sup>20</sup>.

Un procedimento che, una volta portato a termine, consente allo Stato di recuperare le competenze devolute alle Regioni solo tramite un procedimento eguale e contrario, ossia con il consenso della Regione interessata; unilateralmente, infatti, le Camere potrebbero in ipotesi intervenire solo con una revisione costituzionale dell'art.116, co. 3, Cost.<sup>21</sup>.

Pare allora difficilmente sostenibile la tesi per cui il Parlamento, quale sede della rappresentanza politica degli interessi generali, non possa incidere, in modo sostanziale, sul contenuto di decisioni così delicate<sup>22</sup>.

A seguire la prospettiva contraria, il rischio concreto che si prefigura è invece quello per cui le Camere si limitino a ratificare un atto bilaterale (l'intesa) deciso da terzi soggetti, venendo di fatto estromesse da un procedimento che sarebbe così «interamente disponibile solo dal circuito dei soggetti del potere esecutivo»<sup>23</sup>.

La logica che si determinerebbe sarebbe, in altri termini, quella per cui il Parlamento si troverebbe di fronte alla mera scelta secca di accettare o meno il testo dell'intesa così come presentata.

Non si può poi dimenticare come a deporre a favore della necessità di un maggior coinvolgimento delle Camere stia anche una valutazione di ordine, per così dire, «strategico»: a voler escludere il Parlamento dalla possibilità di co-determinare il contenuto dell'intesa, qualora la maggioranza parlamentare non fosse d'accordo su quanto pattuito tra Governo e Regione, ad essere messa a rischio sarebbe l'approvazione

---

<sup>18</sup> D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 19.

<sup>19</sup> In questo senso, da ultimo, F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 442; R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit., 269.

<sup>20</sup> Per usare le parole di F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 443.

<sup>21</sup> Cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 151-152, che ricorda come, in assenza del consenso della Regione, la possibilità di modificare il contenuto della legge di autonomia negoziata sussista solo mediante una legge di revisione costituzionale dell'art. 116, co. 3, Cost. Parte della dottrina tuttavia non concorda su questo profilo, ritenendo che le leggi di autonomia differenziata siano modificabili esclusivamente attraverso un procedimento eguale e contrario e non unilateralmente dalle Camere con revisione costituzionale, v. N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato*, cit., 56 ss; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 59-60.

<sup>22</sup> Cfr. R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit., 270, secondo cui «sarebbe paradossale che una legge – autorizzata ad introdurre modifiche o deroghe alla Costituzione, sottratta a referendum abrogativo e modificabile esclusivamente attraverso revisione costituzionale – possa essere solo accettata o rifiutata dal Parlamento».

<sup>23</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 163.

stessa della legge parlamentare, ponendo così nel nulla l'intesa a detrimento degli interessi della Regione stessa<sup>24</sup>.

In definitiva, per tutte queste ragioni, sarebbe anzi fondamentale che le Camere rivestissero un ruolo incisivo nel procedimento scandito dall'art. 116, co. 3, Cost.<sup>25</sup>.

Non può tuttavia nascondersi come il punto più problematico e controverso risieda nell'individuazione delle soluzioni che in concreto possano, nel rispetto del dettato costituzionale, trovare un ragionevole punto di equilibrio tra le diverse prerogative e interessi dei soggetti istituzionali interessati.

E proprio sotto questo profilo, il processo evolutivo che ha caratterizzato il sistema delle autonomie spagnole potrebbe rappresentare un interessante e valido termine di confronto.

### **3. L'esperienza dell'Estado autonómico spagnolo**

La Costituzione spagnola del 1978, al Titolo VIII (dedicato all'*Organización Territorial de Estado*), ha posto le basi per un processo di regionalizzazione e decentramento diffusi, il quale si è articolato nel riconoscimento di forme ampie di autonomia alle diverse Comunità autonome, ciascuna dotata di un proprio Statuto.

Non è questa la sede per approfondire la complessa questione dell'esatta qualificazione della natura giuridica dell'*Estado autonómico*<sup>26</sup>.

Quello che ai presenti fini piuttosto interessa è analizzare attraverso quali procedure si è arrivati alla definizione degli Statuti di autonomia, in un primo momento, e alla revisione degli stessi, in un secondo tempo, con lo scopo di verificare il grado di coinvolgimento in tale processo, da un lato, delle *Cortes Generales*, e, dall'altro, delle Comunità autonome.

Al riguardo, può essere utile ricordare anzitutto come la Costituzione spagnola (d'ora in poi anche CE) preveda due procedimenti principali<sup>27</sup> per l'approvazione degli Statuti di Autonomia, definiti dal testo costituzionale (art. 147, co. 1, CE) come la «*norma institucional básica*» delle Comunità Autonome.

In particolare, l'art. 143 CE prevede una procedura ordinaria (c.d. *via lenta*), ai sensi della quale il progetto di Statuto è affidato all'iniziativa di un'assemblea composta da membri delle *Cortes Generales* eletti nelle province interessate e da esponenti delle c.d. *Diputaciones territoriales*; tale progetto deve essere poi sottoposto all'esame delle *Cortes Generales* seguendo la normale procedura prevista per l'approvazione di una legge organica.

---

<sup>24</sup> Evidenzia questo aspetto R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit., 271.

<sup>25</sup> Parla di ruolo "ineludibile" del Parlamento nell'attuazione del regionalismo differenziato, F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 441- 444.

<sup>26</sup> Per un approfondimento cfr. G. TRUJILLO FERNÁNDEZ, *Lecciones de Derecho Constitucional Autonómico*, Valencia 2004, 2-411; E. AJA, *El estado*, cit., 1-293; G. ROLLA, *La costruzione*, cit., 795-818.

<sup>27</sup> Cui si aggiunge quella disciplinata dall'art. 144 CE, di carattere eccezionale e residuale, e che pertanto ai fini del presente lavoro non verrà presa in esame.

Accanto a tale procedimento la Costituzione spagnola ha previsto la possibilità di approvare gli Statuti seguendo la c.d. *via rapida*, disciplinata dall'art. 151, co. 2, CE<sup>28</sup>, ai sensi del quale anzitutto un'assemblea composta da senatori e deputati eletti nelle province interessate è tenuta ad approvare il progetto di Statuto a maggioranza assoluta, per poi inviarlo alla competente Commissione costituzionale del *Congreso de los Diputados*. Tale Commissione esamina il testo con il concorso di una delegazione dell'Assemblea proponente al fine determinare, di comune intesa, la sua formulazione definitiva. Una volta raggiunto l'accordo, il testo viene sottoposto a referendum confermativo della popolazione del territorio interessato e, infine, ri-trasmesso alle *Cortes Generales* per essere approvato con legge organica.

Nel caso in cui invece in sede di Commissione costituzionale un accordo non si raggiunga, il testo deve essere rimesso alle *Cortes Generales* per seguire il procedimento ordinario previsto per l'approvazione delle leggi organiche<sup>29</sup>.

Da una rapida disamina delle due procedure ora ricordate si può evincere come nella formulazione degli Statuti si sia assistito ad un diverso grado di coinvolgimento delle Comunità autonome.

Nel caso infatti della c.d. *via lenta*, alla Comunità autonoma è stata riservata esclusivamente la formulazione della proposta, mentre la decisione finale è spettata alle *Cortes Generales*, e quindi allo Stato centrale, mentre nel caso della c.d. *via rapida* il testo è stato frutto di un accordo tra le due parti in campo.

Simili differenze procedurali hanno indotto la dottrina spagnola ad una riflessione sulla diversa natura della legge di approvazione degli Statuti: si è così affermato che la legge approvata a seguito della c.d. *via rapida* da parte delle *Cortes Generales* avrebbe assunto di fatto il ruolo di mera ratifica di un contenuto già deciso nel corso della contrattazione tra Stato centrale e Comunità autonoma. A conclusioni parzialmente diverse si è giunti con riferimento alla legge approvata secondo la c.d. *via lenta*, ove le *Cortes Generales* erano messe in condizione di procedere a modifiche anche unilaterali.

Dopo questa prima fase di definizione degli Statuti, si è poi posto di come procedere alla revisione degli stessi e alla concessione di nuove e diverse forme di autonomia.

Ed è proprio in quest'ultima fase che la dottrina spagnola si è dovuta confrontare con problematiche simili a quelle che oggi, con riferimento alla procedura delineata dall'art. 116, co. 3, Cost., quella italiana si trova di fronte.

Per la revisione degli Statuti la norma costituzionale di riferimento è l'art. 147, co. 3, CE, che delega agli stessi la definizione dei relativi procedimenti di revisione, ponendo, tuttavia, come condizione irrinunciabile che eventuali proposte di modifica siano poi approvate a maggioranza assoluta dalle *Cortes Generales* con legge organica (qui con una chiara analogia con quanto stabilito dall'art. 116, co. 3, Cost., che richiede,

---

<sup>28</sup> La quale fu riservata anzitutto, ai sensi della II Disposizione transitoria, alle c.d. Comunità Storiche (in particolare Galizia, Catalogna e Paesi Baschi).

<sup>29</sup> Sul complesso procedimento di istituzione degli Statuti di autonomia, cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Manual de Derecho Constitucional*, vol. 1, Madrid 2007, 318 ss.; F. DOMINIGUEZ GARCIA, *Los Estatutos de autonomía de las Comunidades autonomas: una aproximación de los principales debates doctrinales*, in *Revista catalana de dret públic*, 31/2005, 1 - 29 ss.

a chiusura del procedimento devolutivo di ulteriori forme di autonomia, una legge parlamentare da votarsi a maggioranza assoluta)<sup>30</sup>.

In questo quadro, è così accaduto anzitutto che le singole Comunità autonome si siano dotate di specifiche procedure di revisione.

Alcuni tratti comuni sono tuttavia rintracciabili: in primo luogo tutte le Comunità hanno previsto che qualunque iniziativa di riforma sia avanzata dal Parlamento autonomo; inoltre, esse si sono dotate di uno strumento di particolare importanza, ossia la facoltà di ritirare la proposta di revisione in qualunque momento, finché questa non sia approvata in via definitiva dalle *Cortes Generales*; alcuni Statuti (come quello della Catalogna) hanno inoltre stabilito che, una volta che la legge organica di cui all'art. 147, co. 3, CE, venga approvata, si proceda a referendum confermativo regionale.

A lungo controversa è stata poi (e sotto questo profilo emerge una chiara analogia con l'esperienza italiana) la possibilità per le *Cortes Generales* di emendare il testo proposto dalla Comunità autonoma, dato il silenzio della Costituzione spagnola sul punto.

In materia, sono, tuttavia, intervenute a fare chiarezza una serie di norme integrative dei regolamenti parlamentari del *Congreso de los Diputados* e del *Senado*.

Trattasi più precisamente della *Resolución de 16 de marzo 1993 de la Presidencia del Congreso de los Diputados*, da ultimo modificata dalla *Resolución de 25 de septiembre 2018 de la Presidencia del Congreso de los Diputados*, e della *Norma Supletoria de 30 de septiembre 1993 de la Presidencia del Senado*.

Tali risoluzioni hanno aperto la strada alla possibilità per le *Cortes Generales* di modificare il contenuto della proposta avanzata dalla Comunità autonoma, ma, al contempo, hanno approntato una serie di meccanismi volti a preservare le prerogative di quest'ultima e scongiurare modifiche unilaterali da parte dell'organo parlamentare.

Più nello specifico, sono stati delineati tre differenti procedimenti di revisione degli Statuti: il primo, per la modifica degli Statuti originariamente approvati seguendo la c.d. *via lenta*; un secondo, per quelli originariamente approvati secondo la c.d. *via rapida*; un terzo, per le ipotesi in cui l'iniziativa di riforma dello Statuto sia intrapresa non dalla Comunità autonoma, bensì dalle stesse *Cortes Generales*.

Più nello specifico, l'*iter* di modifica ordinario prevede che la proposta elaborata dalla Comunità Autonoma sia sottoposta all'esame del *Pleno*: tale prima valutazione prende il nome di *debate del la Totalidad* e, se si conclude positivamente, è seguita dall'apertura di un termine per la presentazione di emendamenti; il testo emendato è quindi trasmesso all'esame della Commissione costituzionale del *Congreso de los Diputados*, per poi essere sottoposto al voto della seduta plenaria<sup>31</sup>. In seguito, la proposta di legge così formulata viene trasmessa al *Senado*.

---

<sup>30</sup> L'art. 147, co. 3, CE recita: «*La reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica*».

<sup>31</sup> Cfr. in particolare l'art. 3, co. 1-2, della *Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados*.

Qui il testo può essere emendato ed è rimesso alla valutazione della *Comisión General de las Comunidades*, che, se lo approva, lo sottopone alla votazione della plenaria.

Importante notare che, come clausola di salvaguardia, le stesse norme regolamentari stabiliscano che qualora vengano approvati emendamenti o il *Senado* apponga il veto alla proposta del *Congreso*, la Comunità autonoma può ritirare in ogni momento la proposta e così interrompere il processo di revisione<sup>32</sup>.

Infine, occorre osservare che alcune Comunità Autonome hanno previsto, nei rispettivi Statuti, che la proposta di riforma statutaria, per entrare in vigore, debba ottenere il consenso del corpo elettorale della Comunità interessata tramite referendum.

In riferimento invece alla revisione degli Statuti approvati originariamente secondo la c.d. *via rapida*, le risoluzioni menzionate hanno anzitutto stabilito che il modello di riferimento di base rimanga quello sopra illustrato, sebbene con delle peculiarità.

In particolare, qualora siano presentati, in sede parlamentare, emendamenti alla proposta avanzata dalla Comunità autonoma, occorre che sia istituita una Commissione paritetica composta da membri della Commissione costituzionale e da eletti nell'Assemblea della Comunità autonoma allo scopo di addivenire ad un testo condiviso. Se tale confronto si risolve positivamente, la proposta viene sottoposta al voto del *Pleno* per essere approvata a maggioranza assoluta. In caso contrario, la Commissione costituzionale si pronuncia sugli emendamenti presentati e sottopone comunque il testo al *Pleno*, ma è fatta salva la possibilità che in ogni momento la Comunità autonoma ritiri la proposta prima del voto definitivo<sup>33</sup>.

Da ultimo, viene disciplinata la procedura che le *Cortes Generales* sono tenute ad osservare qualora intendano avanzare una proposta di modifica di un dato Statuto (il che è possibile qualora quest'ultimo ammetta tale ipotesi).

In tal caso, la proposta di riforma, presentata da un deputato (e sottoscritta da altri quattordici) oppure da un gruppo parlamentare, è sottoposta all'*iter legis* normalmente previsto per i disegni di legge esaminati nelle *Cortes Generales*.

Orbene, dall'analisi sin qui condotta in merito all'organica disciplina che Costituzione spagnola, gli Statuti d'autonomia e le norme regolamentari hanno posto in essere posso formularsi alcune prime considerazioni.

Anzitutto un dato emerge all'attenzione dell'interprete: il modello di regionalismo spagnolo stimola continuamente ai fini della revisione degli Statuti delle Comunità autonome la ricerca dell'incontro della volontà dei soggetti interessati.

Da una parte, lo Stato centrale, nelle vesti delle *Cortes Generales*, e quindi dell'organo parlamentare, senza la cui approvazione nessuna modifica può giungere a compimento e al quale è riconosciuto un potere di emendamento sostanziale al testo proposto dalla Comunità autonoma. Dall'altro, le Comunità autonome che, per il tramite delle relative Assemblee legislative, dispongono di una serie di prerogative a loro tutela:

---

<sup>32</sup> Si veda l'art. 4 della *Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados* e l'art. 5 della *Norma Supletoria de la Presidencia del Senado*.

<sup>33</sup> Cfr. artt. 7 della *Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados* e della *Norma Supletoria de la Presidencia del Senado*.



anzitutto, hanno il potere di determinare in sede di iniziativa la portata della modifica; durante l'intero procedimento vigilano sull'operato delle *Cortes Generales*, tanto da essere messe in condizione di ritirare la proposta di revisione, interrompendo il procedimento (si tratta di una vera e propria clausola di salvaguardia onde evitare che le *Cortes Generales* approvino modifiche unilaterali); per quanto concerne gli Statuti originariamente adottati secondo la c.d. *via rapida*, interessante la previsione di una Commissione paritetica in cui siano coinvolti anche membri della Comunità proponente, la quale funge da ulteriore stimolo per favorire l'unità di intenti e la sinergia tra le parti; al contempo, non bisogna dimenticare che alcuni Statuti si sono ulteriormente "tutelati", prevedendo la possibilità di bloccare il processo di riforma "a valle" tramite una consultazione referendaria della popolazione interessata.

Se si volesse operare un confronto con il modello italiano, l'elemento di analogia più spiccato può essere rinvenuto nella necessità che, in entrambi gli ordinamenti, qualunque tipo di ulteriore forma di differenziazione necessiti dell'approvazione del Parlamento per il tramite di una legge a maggioranza assoluta (artt. 116, co. 3, Cost. e 147, co. 3, CE).

Per il resto, molte sono le differenze.

Il sistema spagnolo prevede infatti un ruolo più attivo nel processo di revisione da parte delle assemblee legislative (sia quella centrale, le *Cortes Generales*, sia quelle locali, i Parlamenti delle Comunità Autonome), mentre nel nostro ordinamento, come già ricordato *retro* al paragrafo 2, il procedimento di definizione dell'intesa è attratto a livello degli organi esecutivi, delle Regioni, da un lato, e del Governo, dall'altro, come testimoniano anche le modalità con cui si è giunti di recente agli accordi preliminari del 2018 e alle bozze di intesa del 2019.

Altro elemento di differenza è che, nel silenzio della Costituzione, le *Cortes Generales* si sono dotate di regole interne che hanno dettagliato i singoli snodi procedurali, ammettendo in particolare il potere di emendamento sul testo di revisione proposto dalla Comunità e approntando gli opportuni contro-bilanciamenti per scongiurare modifiche non condivise.

Quanto, in particolare, alla possibilità di ritiro della proposta da parte della Comunità fino all'approvazione parlamentare definitiva, trattasi di una facoltà che nel nostro ordinamento le Regioni possiedono, ma esclusivamente durante la fase preliminare di contrattazione dell'intesa col Governo.

La Regione può, infatti, interrompere il negoziato sull'intesa in qualunque momento e finanche non sottoscrivere l'accordo una volta che questo sia stato raggiunto (si pensi a quanto prevede l'art. 14, co. 3, lett. g) dello Statuto della Regione Lombardia che, al termine delle trattative, delega al Consiglio Regionale la scelta di approvare o meno il testo dell'intesa siglata con il Governo)<sup>34</sup>.

Tuttavia, dopo la presentazione del disegno di legge di recepimento dell'intesa in Parlamento la Regione non ha nel nostro ordinamento più facoltà alcuna di intervento.

---

<sup>34</sup> L'art. 14, co. 3, lett. g) dello Statuto della Regione Lombardia recita: «Spetta al Consiglio deliberare in merito all'iniziativa e alla conclusione dell'intesa con lo Stato di cui all'articolo 116, co. 3, della Costituzione».

Esclusa, infine, anche la possibilità di indire un referendum confermativo regionale sul testo della legge approvata dalle Camere (che, come si è visto, alcune Comunità autonome richiedono al termine della procedura di revisione del relativo Statuto).

Nel nostro ordinamento l'unica ipotesi di consultazione popolare consentita con riferimento alla procedura in esame è semmai, infatti, quella di un referendum consultivo regionale antecedente alla fase di avvio del procedimento per il riconoscimento di forme ulteriori di autonomia (e ciò solo nei limiti di quanto affermato dalla nota sentenza della Corte costituzionale del 29 aprile 2015 n. 118)<sup>35</sup>.

Così chiariti i tratti essenziali che connotano il modello di regionalismo spagnolo e le analogie e differenze con quello italiano, si intende infine provare a ragionare delle possibili strade che potrebbero essere seguite nel nostro ordinamento per tentare di garantire la centralità del passaggio parlamentare nel procedimento per l'attuazione del c.d. regionalismo differenziato.

Nello sviluppare tali riflessioni conclusive si terranno come termine di confronto le soluzioni procedurali ora esaminate con riferimento all'*Estado autonómico* spagnolo, in quanto, pur nella consapevolezza che ogni sistema istituzionale si connota di proprie specifiche e ineliminabili peculiarità, esse hanno costituito, come si è cercato di mettere in luce, la risposta a problematiche in parte simili a quelle che oggi il nostro ordinamento si trova di fronte.

#### ***4. Qualche considerazione sulle possibili soluzioni per rafforzare il ruolo del Parlamento nel procedimento per l'attuazione del c.d. regionalismo differenziato***

Data la delicatezza e la complessità del tema in esame, la dottrina italiana ha fornito plurime proposte nel tentativo di “parlamentarizzare” il procedimento per l'attuazione del regionalismo differenziato.

Anzitutto, parte dei commentatori ha avanzato l'ipotesi di coinvolgere il Parlamento nella sola fase preliminare di stipula dell'intesa. In particolare, è stato proposto di sottoporre le bozze di intesa alle Camere affinché queste possano adottare formule di indirizzo nei confronti del Governo<sup>36</sup>. Si è così suggerito di trasmettere gli schemi di intesa alle Commissioni affari costituzionali che, previo parere di tutte le altre Commissioni competenti, sarebbero tenute a presentare una relazione all'Assemblea con le possibili modifiche e integrazioni da proporre. In tal modo, il Parlamento sarebbe messo in condizione di svolgere un esame preventivo e di formulare una o più mozioni, aventi ad oggetto specifici profili, al fine di indurre il Governo a rinegoziare con la

---

<sup>35</sup> Sentenza che ha fatto salvo il solo quesito della l. 19 giugno 2014 n. 15 della Regione Veneto con la quale si chiedeva «Vuoi che alla Regione del Veneto siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia?». Con tale pronuncia il giudice costituzionale ha tenuto inoltre a precisare che una simile consultazione referendaria si collochi in una fase anteriore ed esterna rispetto al procedimento di cui all'art.116, co. 3, Cost. (Corte cost., 29 aprile 2015 n. 118, Punto 8.3 del Considerato in diritto).

<sup>36</sup> Cfr. M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 29 ss; B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato?*, in *www.federalismi.it*, 13/2019, 5.

Regione quantomeno le parti dell'intesa sulle quali non si trovi consenso in sede parlamentare<sup>37</sup>.

In alternativa, è stata avanzata l'ipotesi di prevedere che le Commissioni parlamentari si esprimano con un parere sulle bozze di intesa<sup>38</sup>.

Entrambe le opzioni, anticipando ad una fase preliminare l'intervento del Parlamento, sebbene abbiano il sicuro pregio di scongiurare le difficoltà che, come si vedrà a breve, presenta l'emendabilità del disegno di legge di recepimento dell'intesa, scontano il fatto che gli atti di indirizzo e di controllo non siano vincolanti per l'Esecutivo, il quale potrebbe quindi non seguire le osservazioni emerse in sede parlamentare.

Anche se va parimenti rilevato che, nel caso di specie, la mozione (o il parere) andrebbero a inserirsi in una procedura peculiare, in virtù della quale l'ultima parola - non bisogna dimenticarlo - spetterebbe comunque alle Camere, che potrebbero così decidere di non approvare il disegno di legge riproduttivo di un'intesa che non avesse recepito le indicazioni emerse in sede di indirizzo o consultiva<sup>39</sup>.

Una secondo filone dottrinale ha invece sostenuto la necessità di aprire all'emendabilità del disegno di legge di recepimento dell'intesa.

Si è posto, tuttavia, il problema di come dare forma a un procedimento che scongiuri il rischio di modifiche unilaterali da parte delle Camere.

Da questo punto di vista, i meccanismi procedurali adottati dalle *Cortes Generales* spagnole possono offrire alcuni spunti di riflessione.

Anzitutto si è evidenziato come, una volta approvati gli emendamenti al disegno riproduttivo del testo dell'intesa, il procedimento debba necessariamente interrompersi e il Governo riaprire i negoziati con la Regione<sup>40</sup>. Controversa è stata tuttavia l'individuazione del momento esatto in cui tale interruzione dovrebbe avvenire; da questo punto di vista, si è proposto che, onde evitare un procedimento eccessivamente "intermittente", la sospensione debba aversi solo nel momento immediatamente precedente al voto finale sul testo ormai consolidato ed emendato da entrambi i rami del Parlamento, di modo che il Governo abbia piena contezza di tutte le modifiche richieste<sup>41</sup>. In ogni caso, il Governo dovrebbe sedersi nuovamente al tavolo con la Regione nel tentativo di rinegoziare un accordo, da sottoporre poi alle Camere, con il rischio di rendere l'intero procedimento ancor più lungo e farraginoso. Peraltro, vista la

---

<sup>37</sup> In questo senso, D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 22-29.

<sup>38</sup> Cfr., sul punto, A. MENCARELLI, *Il caso della legge negoziata sul regionalismo differenziato il ruolo del Parlamento: i possibili scenari procedurali*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 17/2019, 15-16.

<sup>39</sup> Come nota, D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 28. Nella direzione di una previa consultazione delle Camere sulle bozze di intesa, pare muoversi il disegno di legge quadro preannunciato recentemente dal Ministro Boccia (da ultimo si veda l'audizione presso la Commissione per le questioni regionali della Camera del 12 febbraio 2020), che all'art.1, co. 2-4, prevede che lo schema di intesa sia inviato da parte del Ministro per gli affari regionali alle Camere entro 10 giorni "per le conseguenti deliberazioni parlamentari", che dovranno essere assunte entro 60 giorni dalla trasmissione e che verranno a loro volta trasmesse al Governo e alla Regione per le rispettive valutazioni. E che solo a seguito di ciò si proceda alla stipula dell'intesa da parte di Governo e Regione.

<sup>40</sup> Cfr., ad esempio, A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo*, cit., 20 ss., la quale evidenzia come le Camere dovrebbero poi verificare che l'intesa riformulata corrisponda a quanto indicato con gli emendamenti e, in caso negativo, tentare di proporre un'alternativa per un nuovo re-invio al Governo.

<sup>41</sup> Come nota A. MENCARELLI, *Il caso*, cit., 18.

breve durata degli esecutivi nel nostro ordinamento, il fattore non va trascurato: come l'esperienza insegna, ad ogni cambio di Governo questi procedimenti subiscono accelerazioni e battute di arresto.

Sempre con riferimento alla possibilità di proporre emendamenti in sede di approvazione della legge di attribuzione delle ulteriori forme di autonomia, è stato proposto di coinvolgere le Regioni interessate direttamente nei lavori parlamentari: si è in particolare suggerito di ammettere in votazione solo quegli emendamenti sui quali la Regione esprima previo parere favorevole<sup>42</sup>. Una soluzione che, per quanto capace di accentuare il carattere trilaterale del processo (coinvolgendo nell'esame parlamentare le Regioni e mutuando così in parte il modello spagnolo), pone alcune perplessità: basti pensare al fatto che, così procedendo, si subordinerebbe l'ammissibilità di un emendamento al parere di un soggetto terzo esterno all'*iter* parlamentare<sup>43</sup>.

Al fine di ovviare alle tensioni con il dettato costituzionale, nonché ai problemi in termini di effettiva praticabilità che le soluzioni da ultimo ricordate potrebbero porre, si è infine ipotizzato di ricorrere ad una soluzione di "compromesso", che cerchi di contemperare le esigenze dei vari soggetti istituzionali in campo. In particolare, è stato suggerito di sottoporre alle Camere gli schemi di intesa, di modo che queste possano esercitare la loro funzione di indirizzo e controllo preliminare, preferibilmente tramite il ricorso allo strumento del parere che consentirebbe di manifestare non solo generiche indicazioni di carattere politico, ma osservazioni puntuali.

Al fine di evitare tuttavia che, in seguito, il Governo e la Regione non recepiscano le indicazioni loro sottoposte, si dovrebbe comunque consentire l'emendabilità del disegno di legge riproduttivo dell'intesa, sebbene parziale: più precisamente il Parlamento potrebbe sì emendare il testo dell'intesa, ma solo con riferimento a quelle modifiche già avanzate in sede di esame preliminare e non recepite nel nuovo accordo<sup>44</sup>. Ciò potrebbe consentire, da un lato, alla Regione di avere contezza delle indicazioni sull'intesa provenienti dal Parlamento prima della stipula definitiva dell'accordo, mettendola nelle condizioni, nel caso, di non firmarla (una sorta di clausola di salvaguardia che la proteggerebbe da eventuali successive modifiche unilaterali e non condivise, in parziale analogia con quanto previsto in Spagna); allo stesso tempo, si consentirebbe una partecipazione delle Camere sicuramente più incisiva rispetto a quella di mera ratifica, sia tramite una funzione di indirizzo e di "impulso" preliminare, sia, qualora le indicazioni non fossero state recepite nel nuovo accordo, tramite l'approvazione di emendamenti su specifici profili già posti in rilievo.

---

<sup>42</sup> Cfr. R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *www.federalismi.it*, 4/2019, 16-17.

<sup>43</sup> Ne evidenzia le problematiche D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 21.

<sup>44</sup> Questa tesi è avanzata da A. MENCARELLI, *Il caso*, cit., 19-21. Ad avviso dell'Autore una simile soluzione comporterebbe che, qualora il Parlamento approvasse tali emendamenti riproduttivi delle indicazioni già emerse in sede di indirizzo, non si dovrebbero riaprire i negoziati tra Governo e Regione, posto che si tratterebbe di un'inutile ripetizione procedurale.

La legge parlamentare, così emendata, verrebbe quindi approvata, ma al Governo e alla Regione sarebbe data comunque la possibilità di accettare o meno il nuovo testo. Nel primo caso la legge verrebbe così promulgata, nel secondo il processo si arresterebbe. Sotto questo profilo, tuttavia, potrebbero sorgere delle criticità, dal momento che l'entrata in vigore della legge sarebbe "sospesa" fino all'assenso della Regione e del Governo, cfr. D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura*, cit., 20.

Parzialmente diversa, infine, ma sempre nell'ottica di una emendabilità parziale e calibrata dell'intesa, la tesi di chi ritiene che si potrebbe immaginare che, di fronte a riserve espresse in sede parlamentare e all'esito della riapertura dei negoziati puntuali con la Regione, sia consentito in particolare al Governo di presentare gli emendamenti all'uopo necessari<sup>45</sup>.

## **5. Conclusioni**

Alla luce dell'analisi sin qui condotta, può in definitiva comprendersi come ogni ragionamento sul ruolo del Parlamento nella procedura per il riconoscimento di forme ulteriori forme di autonomia alle Regioni si sviluppi inevitabilmente su di un crinale piuttosto stretto.

La norma costituzionale dà adito, infatti, ad una pluralità di interpretazioni; molteplici e controversi sono inoltre i profili da tenere in considerazione; estremamente delicata la materia su cui il procedimento va a incidere.

Non è, quindi, questa certamente la sede per provare ad offrire una soluzione compiuta a interrogativi così controversi.

Come si è cercato di argomentare, tuttavia, l'esperienza del regionalismo spagnolo può offrire validi e interessanti spunti di approfondimento per impostare una riflessione anche con riferimento al nostro ordinamento.

Al di là degli specifici moduli procedurali adottati, due sono le indicazioni principali che da quel modello ci provengono: anzitutto, la necessità di un ruolo attivo dell'organo parlamentare; in secondo luogo, l'esigenza che le prerogative dell'ente territoriale coinvolto non siano lese da interventi unilaterali.

Trovare un punto di caduta anche per il nostro sistema istituzionale tra queste, talora difficilmente conciliabili, esigenze è cosa certamente non facile<sup>46</sup>.

Si tratta, tuttavia, di una sfida alla quale cercare di offrire una soluzione, onde evitare che il Parlamento, quale sede della rappresentanza politica nazionale e organo centrale della nostra forma di governo, sia estromesso da decisioni che possono toccare, anche nel profondo, le fondamenta e l'architettura dell'ordinamento costituzionale.

---

<sup>45</sup> Cfr. F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 443, che sottolinea che «in tal modo si consentirebbe alle Camere di stimolare, sia pur indirettamente, gli aggiustamenti che si ritenesse più opportuni».

<sup>46</sup> Da questo punto di vista, quale che sia la soluzione che si percorrerà, potrebbe forse rivelarsi utile una legge di attuazione dell'art. 116, co. 3, Cost., che chiarisca e definisca le procedure da seguirsi. In questo senso, da ultimo, cfr. R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo*, cit., 263-264. Tuttavia, anche il tema della necessità di una legge attuativa dell'art. 116, co. 3, Cost. rimane controverso in dottrina: in senso favorevole, cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., 154; *contra* M. CECCHETTI, *La differenziazione*, cit., 146-148.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

**LA DIFFERENZIAZIONE TERRITORIALE NELL'ORDINAMENTO FRANCESE:  
DA FATTORE DI DISGREGAZIONE A STRUMENTO DI INTEGRAZIONE?**

**SIMONE BENVENUTI\***

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'ordinamento francese in via di decentramento come privilegiato punto prospettico. – 3. Le traiettorie del decentramento francese: linee direttrici, incoerenze e forze propulsive. – 4. Le molteplici dimensioni della differenziazione territoriale nell'ordinamento francese. – 4.1. La differenziazione istituzionale: dallo statuto della Corsica alla generalizzazione della differenziazione attraverso la riforma costituzionale del 2003. – 4.2. La differenziazione normativa attraverso la sperimentazione. – 4.3 Il riconoscimento ordinamentale del “fait urbain”. – 5. Conclusioni: l'asimmetria istituzionale come strumento per una più efficace interazione tra attori territoriali.

**1. Premessa**

In queste pagine intendo riflettere sul fenomeno saliente nell'evoluzione degli ordinamenti contemporanei dell'accentuazione del carattere asimmetrico, o differenziato delle relazioni centro-periferia. La riflessione nasce da un senso di insoddisfazione rispetto al dibattito attorno alla decisione di Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna di percorrere la via aperta dall'articolo 116, terzo comma della Costituzione. Tale dibattito ruota attorno a due problematiche relative alla concettualizzazione delle forme di regionalismo differenziato: la prima relativa alla estensione ammissibile delle forme di differenziazione e alla operatività dei dispositivi di tutela dell'omogeneità ordinamentale; la seconda riguardante i fondamenti stessi del

---

\* Ricercatore di Diritto pubblico comparato – Università degli Studi «Roma Tre».

regionalismo differenziato, le ragioni che alla base giustificano un tale approccio e la sua sostenibilità in un'ottica costituzionale, soprattutto rispetto alla tenuta del principio di eguaglianza e alla solidarietà territoriale.

Nel confrontarsi su questi aspetti, la dottrina giunge a conclusioni non coerenti; le posizioni dei fautori e degli oppositori della differenziazione sono inficiate da quella che un autore in maniera efficace definisce “catastrofe discorsiva”<sup>1</sup>. Il confronto che ha investito il tema – tra i giuristi, e non solo dunque nel campo politico –, è stata tale da aver condotto a tratti il confronto verso forme di insanabile contrapposizione, riflettendo l'assenza di una convergenza sufficiente sul minimo comune denominatore di cosa, in definitiva, sottenda il fenomeno del regionalismo differenziato: se questo evidenzia una terza fase di sviluppo dei rapporti centro-periferia nella evoluzione dello Stato moderno e nella crisi della rappresentanza (parte integrante dunque del mutamento del modello di welfare<sup>2</sup>) o una transitoria espressione di forze di attrazione centrifughe che scompongono il territorio statale sulla base di interessi congiunturali. Come riflesso, le attuali tendenze costituzionali e i tentativi di implementazione del nuovo quadro differenziato sono considerati da taluni come un fatto positivo, come un “valore” meritevole di essere difeso fino in fondo<sup>3</sup>; mentre costituisce per altri un fatto negativo, una “devianza” da eliminare o un'eccezione sottoposta a intrinseci ed estesi limiti. Ciò implica interrogarsi sulle esigenze a cui il fenomeno intende rispondere e quali ne siano, e debbano esserne, i limiti in una prospettiva costituzionale.

A partire da queste considerazioni, con le pagine che seguono si mira a fornire un contributo (pur parziale) in grado di andare oltre le contingenze dell'acceso confronto politico nazionale tarato sul breve periodo. A tal fine, si utilizza la lente dell'ordinamento francese, storicamente modello di riferimento degli ordinamenti unitari, che, nel conoscere un tardivo processo di regionalizzazione, ha realizzato allo stesso tempo un'interessante incorporazione del modello differenziato o asimmetrico, o “à géométrie variable”, per ricorrere a un'espressione spesso utilizzata oltralpe. Si tratta peraltro di un'incorporazione non travolta da forme intense di politicizzazione, sì da permettere un'analisi del tema depurata da polemiche vive ma di corto respiro e che mi pare fornisca allo stesso tempo spunti di particolare interesse anche per il dibattito italiano. Senza voler né poter operare in questa sede una dettagliata ricostruzione delle autonomie francesi e del principio di differenziazione<sup>4</sup>, intendo piuttosto porre l'attenzione su alcune traiettorie significative, sulle loro rispettive forze propulsive e su alcuni punti fermi individuati dalla dottrina francese, giuridica e non.

---

<sup>1</sup> S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato. Debolezza teorica e pratica del conflitto*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2019, 3, 1-7.

<sup>2</sup> M. FERRERA, *The Boundaries of Welfare*, OUP 2005, 171.

<sup>3</sup> F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2018, 2, 255-271.

<sup>4</sup> Sul tema della differenziazione, rimando all'articolato saggio di P. PICCIACCHIA, *Dall'“unité-uniformité” alla “diversité-unité”: l'evoluzione del potere di sperimentazione locale in Francia nella prospettiva della differenziazione territoriale*, in [www.nomos-le-attualità-nel-diritto.it](http://www.nomos-le-attualità-nel-diritto.it), 2019, 1, 1-23.



## **2. L'ordinamento francese in via di decentramento come privilegiato punto prospettico**

Preliminarmente, mi pare opportuno puntualizzare meglio le ragioni che giustificano la scelta di rivolgere lo sguardo all'ordinamento francese. Viene spontaneo infatti chiedersi quali spunti possa offrire un ordinamento impostato su una fortissima e risalente tradizione unitaria e centralista, giustificata da un'adesione ortodossa al principio di eguaglianza tra i cittadini e a quello di solidarietà territorial-nazionale. Come è ben noto, si tratta di caratteri che si riflettono ancora oggi sulle geometrie del decentramento francese, il quale fatica ad esempio a riconoscere poteri normativi (regolamentari, e tanto più legislativi) autonomi agli enti locali.

È in effetti un assunto diffuso in ambito costituzional-comparatistico il carattere unitario e accentrato del modello francese quanto ai rapporti centro-periferia, e, del resto, l'ordinamento francese, pur presente, occupa un posto relativamente marginale nelle numerose analisi sui processi di differenziazione<sup>5</sup>. Una ragione di tale marginalità risiede probabilmente nella moderata salienza politica delle rivendicazioni asimmetriche: se si eccettua il caso della Corsica, che pure è storicamente alla base della riflessione francese sulle asimmetrie territoriali nella *France métropolitaine*<sup>6</sup> senza tuttavia assumere le dimensioni delle vicende belghe (Fiandre), spagnole (Paesi Baschi e Catalogna) o britanniche (Scozia), il tema della differenziazione territoriale ha in Francia tonalità più smorzate.

Allo stesso tempo, non è corretto ridurre l'ordinamento francese a una caricatura del centralismo né dell'uniformità. Sotto il profilo generale, Gérard Marcou – tra i massimi esperti in materia – ritiene che la letteratura sul federalismo abbia spesso confuso il concetto di Stato unitario (*Etat unitaire*) e quello di Stato centralizzato (*Etat centralisé*); per tale ragione, lo Stato unitario (e il modello francese che ne costituisce il riferimento empirico) è stato oggetto di scarsa attenzione, essendo l'interesse rivolto alle nozioni di regionalismo e di federalismo<sup>7</sup>. Eppure, osserva ancora Marcou, il carattere unitario dello Stato «n'exclut pas que des régimes législatifs particuliers s'appliquent à certaines parties du territoire». E anzi, come si vedrà, il tema della differenziazione non è affatto nuovo in Francia, precedendo la stessa elaborazione impostata sull'esperienza corsa<sup>8</sup>.

Sullo sfondo, è il principio di *libre administration*, che Marcou ritiene comparabile a quello di autonomia quale è concettualizzato in altri ordinamenti<sup>9</sup>. Il principio di *libre administration*, menzionato già nell'articolo 34 della Costituzione,

---

<sup>5</sup> Giusto a titolo di esempio, fa riflettere che il numero speciale dedicato al tema “Asimmetrie e conflitti territoriali nel quadro dell'integrazione europea” della Rivista *Istituzioni del Federalismo*, 2018, 2 non contenga un articolo sulla Francia.

<sup>6</sup> In contrapposizione ovviamente alla *France d'Outremer*, per cui la differenziazione è specificamente ammessa in Costituzione e ha anzi portato alcuni studiosi a parlare di una federazione che si nega in quanto tale.

<sup>7</sup> G. MARCOU, *Les collectivités locales dans les constitutions des Etats unitaires en Europe*, in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014, 1, 64.

<sup>8</sup> P. PICCIACCHIA, *Dall' "unité-uniformité"*, cit.

<sup>9</sup> G. MARCOU, *Les collectivités locales*, cit., 70.

non solo è stato confermato come principio guida del Titolo XII sulle collettività territoriali nel 2003 (vedi *infra*), ma, pur limitato alla dimensione amministrativa, è nondimeno un principio radicato nella cultura giuridica e costituzionale francese che permette in linea teorica di garantire uno spazio importante di autonomia alle collettività territoriali<sup>10</sup>.

### ***3. Le traiettorie del decentramento francese: linee direttrici, incoerenze e forze propulsive***

Passando dai principi generali all'attuazione pratica, è ben noto che la Francia ha conosciuto un processo di decentramento territoriale, politico e istituzionale, in due atti. Il primo di questi è la riforma del biennio 1982-1983 (*lois Defferre*). La legge n. 82-213 del 2 marzo 1982 «*relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions*» ha riconosciuto l'ente regionale quale collettività territoriale<sup>11</sup>, ha soppresso la tutela prefettizia e ha prospettato un decentramento esecutivo ai livelli dipartimentale e regionale attraverso i presidenti dei consigli generali e regionali. La legge n. 83-8 del 7 gennaio 1983 «*relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État*» e n. 83-663 del 22 luglio successivo «*complétant la loi no 83-8 du 7 janvier 1983*» hanno operato a loro volta il trasferimento di blocchi di competenze alla nuova collettività regionale e alle collettività dipartimentali e comunali.

Il secondo atto del processo di decentramento consiste nella riforma costituzionale del 2002-2003 voluta dal Governo a guida Pierre Raffarin. I dodici articoli della legge costituzionale del 28 marzo 2003 «*relative à l'organisation décentralisée de la République*», modificando gli articoli 37, 72, 73 e 74 della Costituzione francese, oltre ad aver introdotto un potere di sperimentazione (su cui *infra*) e creato una nuova categoria di “*collectivités à statut particulier*” (su cui *infra*), hanno costituzionalizzato l'ente regionale e il principio di *libre administration* delle collettività territoriali, consacrandone l'elettività degli organi di governo, l'autonomia regolamentare e il principio di autonomia finanziaria<sup>12</sup>, e stabilendo il principio della generalità delle competenze delle collettività territoriali<sup>13</sup>. La riforma costituzionale ha anche introdotto a livello locale forme di democrazia partecipativa e di democrazia diretta.

Rispetto ad altri ordinamenti, questa evoluzione in senso regionale è stata tardiva, ma debbono ricordarsene le radici risalenti al famoso progetto di regionalizzazione

---

<sup>10</sup> G. MARCOU, *Décentralisation: quelle théories*, in *Annuaire des collectivités locales*, 2004, 18. Del principio di *libre administration* il *Conseil d'État* ha riconosciuto il rango di libertà fondamentale protetta dalla procedura del “*référé-liberté*” (Cons. d'Etat, 18 gennaio 2001 n. 229247, *Commune de Venelles*) e il *Conseil constitutionnel* ne ha sancito l'inclusione tra i diritti e le libertà che possono essere invocati nel quadro della *question prioritaire de constitutionnalité* (Cons. const., 2 luglio 2010 n. 2010-12 QPC).

<sup>11</sup> Dopo che la l. 5 luglio 1972 n. 619 «*portant création et organisation des régions*» aveva istituito la regione sotto forma di *établissement public*.

<sup>12</sup> La disposizione sull'autonomia finanziaria è stata poi attuata dalla l. organica 29 luglio 2004 n. 758 «*prise en application de l'article 72-2 de la Constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales*».

<sup>13</sup> Su cui anche la l. 13 agosto 2004 n. 809 «*relative aux libertés et responsabilités locales*». La clausola di competenza generale è costruita sul modello del principio di sussidiarietà.

promosso dall'allora Presidente Charles De Gaulle<sup>14</sup>, che oltre alla ben nota riforma del Senato conteneva alcuni elementi poi recepiti dalla riforma del 2003: in particolare, la costituzionalizzazione dell'ente regionale e del principio di *libre administration* (che includeva già allora il carattere elettivo degli organi di governo). Nel celebre discorso di Lione del 24 marzo 1968, De Gaulle aveva così affermato: «L'évolution générale porte, en effet, notre pays vers un équilibre nouveau. L'effort multiséculaire de centralisation, qui fut longtemps nécessaire à notre pays pour réaliser et maintenir son unité malgré les divergences des provinces qui lui étaient successivement rattachées, ne s'impose plus désormais. Au contraire, ce sont les activités régionales qui apparaissent comme les ressorts de la puissance économique de demain».

Sulla scia di quest'onda lunga verso un più esteso decentramento, si è delineata una realtà invero complessa, che difficilmente può essere ridotta a un percorso lineare e che allo stesso tempo rivela le molteplici ratio delle misure adottate e delle novità introdotte. Il decennio scorso in particolare ha testimoniato l'attivismo del legislatore francese, con l'approvazione di diverse leggi ordinarie che consentono di qualificare in maniera più precisa le dinamiche del decentramento.

La prima di queste leggi è la n. 2010-1563 del 16 dicembre 2010 «*de réforme des collectivités territoriales*», adottata sotto la presidenza Sarkozy<sup>15</sup>. Questa, realizzando una delimitazione delle competenze regionali e dipartimentali, mirava alla razionalizzazione dei livelli di governo e dei loro rapporti reciproci<sup>16</sup>; nel far ciò, essa ha incluso una parziale elusione della clausola di competenza generale costituzionalizzata nel 2003<sup>17</sup>. La neutralizzazione di tale clausola è stata poi rimossa dalla legge n. 2014-58 del 27 gennaio 2014 «*de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles*»<sup>18</sup>, ancor prima peraltro che le relative disposizioni della legge del 2010 entrassero in vigore<sup>19</sup>.

In effetti, la legge 2014/58, anche nota come “*Loi MAPTAM*” e adottata sotto la presidenza Hollande, ha rielaborato la precedente legge del 2010, puntando a razionalizzare le politiche pubbliche attraverso l'individuazione del livello territoriale responsabile (c.d. “*chef de file*”) per guidare l'attività in determinati ambiti materiali<sup>20</sup> e istituendo le “*conférences territoriales de l'action publique*” (CTAP), presiedute dai

---

<sup>14</sup> *Projet de loi relatif à la création de régions et à la rénovation du Sénat*, annesso al Decreto n. 69.296 del 2 aprile 1969 «*décidant de soumettre un projet de loi au référendum*».

<sup>15</sup> Si evidenziano qui gli aspetti più generali, rinviando ai paragrafi successivi per quelli specifici.

<sup>16</sup> La legge istituiva ad esempio della figura del consigliere territoriale poi abolito da una legge del 17 maggio 2013 e prevedeva l'obbligo per i comuni di aderire a enti pubblici di cooperazione intercomunale.

<sup>17</sup> Si veda il Titolo IV, in particolare l'articolo 73, sezioni I e III, per cui il consiglio dipartimentale/regionale «*règle par ses délibérations les affaires du département dans les domaines de compétences que la loi lui attribue*» (corsivo mio) (aggiungendo però che «*Le conseil régional [...] peut en outre, par délibération spécialement motivée, se saisir de tout objet d'intérêt régional pour lequel la loi n'a donné compétence à aucune autre personne publique*»).

<sup>18</sup> Art. 1: *rétablissement de la clause de compétence générale*.

<sup>19</sup> Il paragrafo VII della legge del 2010 prevedeva infatti che le disposizioni di tale articolo entrassero in vigore il 1° gennaio 2015

<sup>20</sup> Per le regioni, tali ambiti sono lo sviluppo economico, gli aiuti alle imprese, i trasporti, la biodiversità, la transizione energetica; per i dipartimenti, i servizi sociali, lo sviluppo digitale, la solidarietà territoriale; per i comuni la mobilità sostenibile e la qualità dell'aria.

presidenti dei consigli regionali e con la funzione di coordinare l'attività delle collettività territoriali nei diversi ambiti territoriali propri. La soluzione individuata è, in altre parole, quella di lasciare alle dinamiche intraregionali e alle "contrattazioni" locali la delimitazione, potenzialmente dinamica, degli ambiti di competenza<sup>21</sup>. Come si vedrà più avanti, la legge ha dotato inoltre le metropoli di Parigi, Lione e Marsiglia di statuti speciali.

Principi simili hanno ispirato la legge n. 2015-29 del 16 gennaio 2015 «*relative à la délimitation des régions*» e la legge n. 2015-991 del 7 agosto 2015 «*portant nouvelle organisation territoriale de la République*», quest'ultima nota anche come "Loi NOTRe". La prima ha realizzato la fusione della maggior parte delle regioni arrivando quasi a dimezzarne il numero, da ventidue a tredici. La seconda, oltre a sopprimere nuovamente la clausola generale di competenza<sup>22</sup>, ha operato un ulteriore trasferimento di competenze a livello regionale anche a scapito dell'ente dipartimentale e si è mossa nel senso del rafforzamento dell'aggregazione intercomunale.

Una lettura d'insieme delle misure ora ricordate fa risaltare le tre direttrici del processo di decentramento: la semplificazione dei livelli di governo, la realizzazione di "masse critiche" territoriali a livello comunale e regionale, l'individuazione della regione (soprattutto a discapito del dipartimento) come livello di governo privilegiato per «l'animazione e il coordinamento delle politiche statali, l'attuazione delle politiche nazionali e dell'Unione Europea»<sup>23</sup>.

Queste tre direttrici si inquadrano però in un processo che non è pienamente lineare, soprattutto per quanto concerne la riforma del livello territoriale intermedio<sup>24</sup>. Le politiche delle autonomie, in Francia come in altri ordinamenti, rappresentano infatti un campo – nel suo senso propriamente bourdieusiano<sup>25</sup> – dove si confrontano interessi confliggenti e posizioni istituzionali radicate nelle tradizioni statuali<sup>26</sup>. Le alterne vicende tra il 2010 e il 2015 della clausola generale di competenza – la cui abrogazione il *Conseil constitutionnel* ha peraltro ritenuto conforme al dettato costituzionale, ne sono un esempio. La stessa abrogazione della clausola si era peraltro accompagnata nella *Loi NOTRe* a un'estensione significativa delle competenze regionali.

Allargando lo sguardo, spicca un doppio movimento, di convergenza e divergenza, imputabile rispettivamente all'impatto dei processi di globalizzazione

---

<sup>21</sup> G. MARCOU, *Le système français d'administration territoriale après la Réforme*, in *Droit et gestion des collectivités territoriales*, 2016, p. 64, che critica questa indeterminatezza anche per la macchinosità delle procedure e la complessità di alcuni CTAP composti da centinaia di membri.

<sup>22</sup> Art. 1. La soppressione era giustificata dal fatto che la clausola era considerata elemento di disturbo non favorevole al chiarimento dei rapporti di competenza tra gli enti territoriali, L. VANDELLI, *Évolutions de la décentralisation en France et en Italie: un regard comparé*, in AA. VV., *Mélanges en l'honneur du professeur Gérard Marcou*, a cura di R. Bousta et al., IRJS Editions 2017, 873.

<sup>23</sup> Art. 5 del decreto 7 maggio 2015 n. 510, che così riconosce così la posizione privilegiata della regione.

<sup>24</sup> G. MARCOU, *Le système français*, cit., 61.

<sup>25</sup> P. BOURDIEU, *La force du droit. Éléments pour une sociologie du champ juridique*, in *Actes de la recherche en sciences sociales*, 1986, 3-19.

<sup>26</sup> P. LE LIDEC, *Le jeu du compromis. L'Etat et les collectivités territoriales dans la décentralisation en France*, in *Revue française d'administration publique*, 2007, 1, 111-130.

economica, della crisi finanziaria e dell'integrazione europea sulla riforma dello Stato e alla capacità politica differenziata degli attori territoriali<sup>27</sup>. Non sfugge, entro questo quadro, che la riforma costituzionale del 2008, che ha rappresentato un momento fondamentale – forse il più importante sinora intrapreso – di ristrutturazione costituzionale a cinquant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione, sia rimasta sostanzialmente muta in materia di autonomie<sup>28</sup>, mentre proprio la successiva legge 2010/1653 cui si è accennato sopra si è prestata a letture ambivalenti: “*acte I de la re-centralisation*” secondo alcuni, “*acte III de la décentralisation*” secondo altri. Ciò perché la riforma del 2010 è rimasta monca, considerando che essa avrebbe dovuto essere seguita da testi mai discussi dal Parlamento e che la *loi des finances* del 2010, lungi dall'essere coerente con il percorso del decentramento, si è invece mossa in tutt'altra direzione<sup>29</sup>.

Le ragioni di questa assenza di coerenza si chiariscono allorché si esamini più da presso la ratio degli interventi. Ogni politica di decentramento è infatti il risultato del convergere, con intensità diversa, di (almeno) tre esigenze: quella del pluralismo democratico, quella del riconoscimento delle specificità etno-culturali e quella funzionalistica dell'efficienza-efficacia dell'azione pubblica<sup>30</sup>. Così, nel processo di regionalizzazione italiano, in quello autonomico spagnolo o in quello devolutivo britannico sono particolarmente visibili, seppur con gradazioni differenti a seconda del caso, la dimensione dell'autonomia politica delle comunità territoriali e quella del riconoscimento di specificità subnazionali. Nel processo di regionalizzazione francese, questi tre registri interagiscono diversamente, anche a seconda del periodo storico.

La funzione di democratizzazione e di pluralismo territoriale non è certo assente nella storia francese, se solo si pensa a quanto esso abbia ispirato sia la tradizione comunale sia il riconoscimento del principio di *libre administration* agli albori della III Repubblica<sup>31</sup>. Si tratta di un registro che carsicamente riemerge a fasi alterne e che ha ispirato in parte le riforme del 1982-1983<sup>32</sup>, che – si è detto – hanno associato l'abolizione della tutela prefettizia alla elettività diretta dei consigli regionali e degli organi esecutivi delle regioni e dei dipartimenti. Altri esempi sono rappresentati dall'istituzione dei *conseils de quartier* per le città oltre gli 80000 abitanti con legge 2002-276 del 27 febbraio 2002 «*relative à la démocratie de proximité*» o le forme di democrazia partecipativa e diretta previste dalla legge costituzionale del 2003.

Il registro etno-linguistico risponde spesso all'esigenza di risolvere conflitti

---

<sup>27</sup> R. PASQUIER, *Crise économique et différenciation territoriale. Les régions et les métropoles dans la décentralisation française*, in *Revue internationale de politique comparée*, 2016, 3, 327-353.

<sup>28</sup> Fatte salve le disposizioni riguardanti l'articolo 73 della Costituzione, che però appunto non riguardano il nodo della regionalizzazione della Francia “*métropolitaine*”.

<sup>29</sup> La legge in questione aveva soppresso la tassa professionale, sostituita da un contributo economico territoriale, nel contesto di un riaccentramento conseguente alla crisi finanziaria del 2008.

<sup>30</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas. Retour sur 30 ans de démocratie régionale*, in T. Kernalegenn – R. Pasquier (a cura di), *30 ans de démocratie régionale. Des régions pour quoi faire?*, Paris, Berger-Levrault, 2018, 1.

<sup>31</sup> Ci si riferisce alla “*Loi municipale*” del 5 aprile 1884, ma la tradizione con riferimento alle libertà comunali risale già alla Rivoluzione francese, con gli articoli 8 e 9 del Titolo II della Costituzione del 1791, G. MARCOU, *Décentralisation*, cit., 236 s.

<sup>32</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 4.

identitari e di dare soddisfazione alle rivendicazioni di comunità storiche. Questa dimensione identitaria ha tradizionalmente avuto in Francia una coloritura antirepubblicana (si fa spesso il nome di Charles Maurras, cui è talvolta associato quello del geografo Jean-François Gravier<sup>33</sup>), ma dagli anni '60 e '70 essa è stata fatta propria dalle correnti della sinistra repubblicana, soprattutto in Bretagna, mentre i movimenti regionalisti sviluppatasi in quegli anni si sono posizionati nel quadrante progressista dello scacchiere politico<sup>34</sup>. Le radici antirepubblicane (ma più in generale il potenziale antirepubblicano di cui ha dato anche prova l'esperienza corsa particolarmente negli anni '90) contribuiscono in parte a spiegare perché tale dimensione risulti tuttora largamente estranea alla tradizione francese, se non addirittura anticostituzionale<sup>35</sup>, nonostante la novità rappresentata dall'evoluzione incrementale dello statuto di autonomia della Corsica dal 1982.

Se si vogliono definire i tratti generali e più profondi della cultura francese delle autonomie, il registro gestionale appare invece prevalente nel legittimare il processo di decentramento. Ciò non significa negare la presenza degli altri due registri, che però come visto occupano una posizione ancillare o comunque minoritaria nel caso del pluralismo democratico e del tutto marginale se non assente nel caso del registro etnico-linguistico. Il canone efficientista (o funzionale) non solo ha prevalso storicamente nel processo di regionalizzazione che si è realizzato dal secondo dopoguerra fino agli anni '70 (con il prevalere ad esempio del paradigma dell'*aménagement du territoire* nel secondo dopoguerra e l'inquadramento delle regioni come *établissements publics*<sup>36</sup>). In parziale continuità, tale canone ha caratterizzato in parte anche la riforma del 1982-1983 così come quelle succedutesi tra il 2003 e il 2015<sup>37</sup>. Ad esempio, la riforma del 2003 è stata sì promossa in parte dal basso, trovando linfa nelle critiche mosse dagli eletti locali a un sistema di «coproduzione dell'azione pubblica»<sup>38</sup> e alla confusione di responsabilità che favorisce l'ingerenza statale; ma allo stesso tempo tali critiche sono state sviluppate da considerazioni relative all'incapacità dell'apparato statale di garantire stabilità di bilancio e livelli soddisfacenti nell'erogazione dei servizi, causa dunque di un'allocazione non ottimale delle risorse pubbliche. Dopo il 2008, il processo di decentramento è stato inoltre sottoposto a spinte contraddittorie, con il tentativo dello Stato di condividere il debito pubblico con le collettività territoriali (favorevole a operazioni di decentramento) e la limitazione dell'autonomia fiscale. A loro volta, le riforme intraprese sotto la presidenza Hollande sono state calate dall'alto, al di fuori di

---

<sup>33</sup> B. MARCHAND, *La haine de la ville: «Paris et le désert français» de Jean-François Gravier*, in *L'information géographique*, 2001, 3, 234-253. Peraltro, il paradigma di Gravier sui rapporti ineguali tra il centro parigino e la periferia rurale ha in parte influenzato le politiche francesi di *aménagement du territoire* del dopoguerra.

<sup>34</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 3.

<sup>35</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 4. Si pensi alla posizione tenuta dal *Conseil constitutionnel* sulla questione del "peuple corse" nel 1991. È questo tipo di regionalismo a essere particolarmente temuto in Francia come in grado di mettere in questione il dogma della Repubblica una e indivisibile.

<sup>36</sup> R. PASQUIER, *La régionalisation française revisitée : fédéralisme, mouvement régional et élites modernisatrices (1950-1964)*, in *Revue française de science politique*, 2003, 1, 121.

<sup>37</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 3.

<sup>38</sup> P. LE LIDEC, *Le jeu du compromis*, cit.

ogni dibattito pubblico e senza che vi sia stata la capacità delle *élites* regionali – tranne limitatissime eccezioni – di influire su di esse<sup>39</sup>. Paradigmatico è il ritaglio delle regioni operato nel 2015 senza che vi sia stata una previa concertazione e che ha costituito essenzialmente il tentativo (bene o mal riuscito è una questione differente) di individuare spazi territoriali più robusti, “masse critiche” nel contesto della cooperazione interregionale europea e nell’ottica di generare economie di scala da un lato e coerenza territoriale dall’altro. Gérard Marcou ha peraltro criticato queste motivazioni, soprattutto la funzionalità del ritaglio rispetto al contesto europeo e l’effettiva coerenza del territorio<sup>40</sup>. In ogni caso, la coda riformistica del quinquennio 2010-2015 ha seguito il modello classico della regione amministrativa e tecnocratica<sup>41</sup>, intesa cioè come strumento di gestione territoriale, più che quello della regione politica.

#### ***4. Le molteplici dimensioni della differenziazione territoriale nell’ordinamento francese***

È entro questo contesto che può meglio comprendersi il fenomeno della differenziazione territoriale in Francia. Anche qui – lo si è rilevato – è spesso prevalso il luogo comune dell’uniformità dell’ordinamento francese, che invece solleva numerose obiezioni. Non mi riferisco alla disciplina dell’*Outre-mer*, che è stato all’avanguardia sotto questo profilo e pure ha costituito un importante laboratorio per la *France métropolitaine*, ma che si giustifica in base a specificità storico-geografiche evidenti.

Al di là dunque dell’*Outre-mer*, il fenomeno della differenziazione territoriale non è nuovo, poiché la Francia dell’*uniformité* ha conosciuto storicamente elementi di differenziazione importante<sup>42</sup>, mentre ora è palese l’evoluzione dal modello dell’*uniformité* a quello della *diversité*.

Ciò che è importante mettere in rilievo in questa sede è come il fenomeno della differenziazione – a dispetto della limitata dimensione politica nello sviluppo del decentramento (quantomeno in ottica comparativa) e allo stesso tempo alla luce delle

---

<sup>39</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 10.

<sup>40</sup> G. MARCOU, *Le système français*, cit., 62 s. Quanto alla dimensione delle regioni nel contesto europeo, Marcou sottolinea la assai maggiore estensione delle nuove macroregioni rispetto a quelle dei paesi vicini comparabili, così come il loro sovradimensionamento rispetto alle dimensioni dei Paesi europei minori. Quanto alla coerenza territoriale, Marcou ricorda che «le découpage de 1960 est souvent critiqué pour avoir été décidé à la hâte et de manière arbitraire. Mais c'est inexact. Il reprend pour l'essentiel la carte des 22 régions de programme des décrets Edgar Faure de 1955, qui elles-mêmes suivaient largement les 20 régions économiques du décret-loi de 1938, délimitées à partir des travaux du géographe Vidal de la Blache sur les phénomènes de polarisation urbaine et économique<sup>10</sup>. La géographie économique de la France de la fin des années 1950 correspondait encore à ce découpage. Elle s'en est aujourd'hui beaucoup éloignée à la suite des mutations économiques des dernières décennies. Mais ce n'est pas en procédant à des regroupements de ces régions que l'on peut espérer former des 'régions cohérentes' dont on attend un 'rôle stratégique'. Le découpage de la loi du 16 juillet 2015 crée des régions immenses sans aucune unité, pas moins peut-être que certaines des régions antérieures, mais qui seront plus difficile à gérer, alors que celles-ci avaient acquis une certaine capacité d'action dans leur circonscription».

<sup>41</sup> T. KERNALEGENN, *Les régions à petits pas*, cit., 5.

<sup>42</sup> P. PICCIACCHIA, *Dall' "unité-uniformité"*, cit.

molteplici spinte che hanno alimentato tale sviluppo – sia invero complesso. Vorrei perciò richiamare alcune dimensioni, e le relative prassi, del fenomeno della differenziazione entro il territorio metropolitano francese. La prima di queste dimensioni è istituzionale, e sancisce l’abbandono della tradizione dell’uniformità delle strutture del governo locale e delle relative competenze. Tale abbandono si realizza a partire dalla divaricazione dello statuto della Corsica rispetto alle collettività presenti su altre porzioni del territorio nazionale, per poi generalizzarsi: arrivando dunque a costituire non più l’eccezione, bensì la regola. La seconda dimensione riguarda la differenziazione normativa, attraverso la progressiva incorporazione della tecnica della sperimentazione, anch’essa realizzantesi a partire dal laboratorio corso. La terza dimensione della differenziazione attiene alla disciplina relativa alle agglomerazioni urbane.

#### **4.1. La differenziazione istituzionale: dallo statuto della Corsica alla generalizzazione della differenziazione attraverso la riforma costituzionale del 2003**

La vicenda della Corsica è ben nota, tra le altre cose, per aver operato come cavallo di troia dell’incorporazione – a livello prima legislativo e poi costituzionale – del principio della differenziazione territoriale nella *France métropolitaine*. Per comprenderla appieno, occorre ricordare come originariamente, tra gli anni ’50 e gli anni ’70, il problema corso si componesse essenzialmente di una dimensione economica, e questa caratterizzava le risposte fornite dallo Stato francese, senza che queste risultassero però di reale beneficio per la comunità isolana<sup>43</sup>. In effetti, allorché prendono piede i primi movimenti territoriali (ma non necessariamente autonomisti), le rivendicazioni non sono legate direttamente all’autonomia, bensì mirano all’adattamento delle formule nazionali alle specificità isolate. Il *Comité pour la défense des intérêts de la Corse (CEDIC)*<sup>44</sup>, fondato nel 1964, reclamava ad esempio uno statuto fiscale speciale per l’isola. Alla base dell’evoluzione in senso autonomistico/indipendentistico dei movimenti regionali corsi sono proprio l’inefficacia delle risposte economiche e la non reattività dell’apparato statale rispetto alle rivendicazioni di specializzazione<sup>45</sup>. Le motivazioni economiche sono comunque sempre state alla base delle rivendicazioni territoriali e hanno ispirato le risposte dello Stato francese, mentre solo negli anni ’90 l’aggravamento delle forme di violenza sull’isola hanno portato a concepire lo statuto di autonomia *anche* come forma di *territorial management* per la preservazione dell’unità statale<sup>46</sup>.

Da questo punto di vista, il caso corso si presta a un interessante paragone con

---

<sup>43</sup> S. BENVENUTI, *Questione corsa ed evoluzione del decentramento nell’ordinamento costituzionale francese: la legge 2002-92 del 23 gennaio 2002*, in *www.nomos-le attualità nel diritto.it*, 2002, 2, 91, nota 4.

<sup>44</sup> Dal CEDIC si sarebbe poi sviluppata l’*Unione di u Populu Corsu*.

<sup>45</sup> Vi si accompagnano l’ulteriore declino economico dell’isola e, certo, l’impatto della decolonizzazione algerina con l’insediamento di molti francesi d’Algeria. Anche in Corsica, come in Bretagna, vi è dunque una cesura storica tra l’autonomismo dell’*entre-deux-guerres* e quello successivo.

<sup>46</sup> S. J. HENDERS, *Territoriality, Asymmetry, and Autonomy*, Palgrave Macmillan 2010, 8.



quello bretone, che le analisi di sociologia politica trattano come paradigmatico<sup>47</sup>. Lì la coesione del ceto dirigente regionale dal dopoguerra, accanto ad altri elementi (tutto ciò che nell'insieme Romain Pasquier chiama la *capacité politique* regionale), ha permesso di vedere gli interessi regionali soddisfatti. Storicamente, ciò è stato reso possibile dalla strutturazione del *Comité d'études et de liaison des intérêts bretons* (CELIB) che, operando come rappresentante legittimato della regione, ha saputo sfruttare le opportunità politiche e istituzionali lasciate aperte dal modello della pianificazione allora vigente, imponendo all'amministrazione centrale di prendere in considerazione gli interessi regionali<sup>48</sup>. Ancora oggi, il Consiglio regionale bretone ha la capacità di fungere da portaparola per l'intero territorio attraverso «modalità di azione collettiva a più livelli» che permette, attraverso una procedura istituzionalizzata di concertazione, «di far convergere le città, i consigli dipartimentali ma anche attori privati del mondo economico e associativo attorno a obiettivi comuni»<sup>49</sup>, con ricadute anche i termini di legittimazione.

Tornando al caso corso, l'evoluzione statutaria si realizza in quattro passaggi (mentre un quinto passaggio è stato prospettato con il disegno di legge costituzionale n. 911 del 9 maggio 2018)<sup>50</sup>. Nel 1982, la neoistituita Regione Corsica è dotata di istituzioni elettive<sup>51</sup>, sebbene la frammentazione politica favorita dal sistema elettorale per l'assemblea elettiva (diverso da quello previsto per le altre regioni e giustificato dall'esigenza di dare voce ai movimenti localistici<sup>52</sup>) non sia stata favorevole alla determinazione di un indirizzo coerente nel rappresentare gli interessi regionali<sup>53</sup>, che è stato invece come si è accennato l'elemento chiave del “successo” bretone. Sotto il profilo della differenziazione, la riforma del 1982 ha permesso l'istituzione anticipata della collettività regionale in Corsica rispetto al resto della Francia (dove le regioni sarebbero entrate in funzione solo nel 1986): le misure sono una risposta alle rivendicazioni locali, ma allo stesso tempo la Corsica diviene un laboratorio nazionale e si delinea per la prima volta un aspetto del processo di differenziazione francese, quello

---

<sup>47</sup> R. PASQUIER, *La régionalisation française revisitée*, cit.

<sup>48</sup> R. PASQUIER, *La régionalisation française revisitée*, cit., 109 ss. Al massimo della sua espansione, il CELIB raggruppava, tra i numerosi aderenti, tutti i parlamentari bretoni, i quattro consigli dipartimentali, 1200 comuni incluse le maggiori città bretoni, i sindacati contadini e operai, le camere di commercio, le università

<sup>49</sup> R. PASQUIER, *Crise économique et différenciation*, cit., 342.

<sup>50</sup> L'articolo 16 del disegno di legge include non solo il riconoscimento della Corsica quale collettività particolare ai sensi dell'articolo 72 della Costituzione così come modificato nel 2003, ma anche la relativa costituzionalizzazione del principio che leggi e regolamenti possano prevedere trattamenti tarati sulle specificità dell'isola (la sua insularità) e alle sue caratteristiche geografiche, economiche e sociali, e della possibilità – «sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti» – che tali regimi derogatori siano decisi dalla collettività di Corsica laddove sia in questione materie di sua competenza e dietro abilitazione, a seconda dei casi, legislativa o regolamentare. L'exposé des motifs collega queste misure principalmente alle politiche tributarie locali e nazionali.

<sup>51</sup> Legge 2 marzo 1982 n. 214 «portant statut particulier de la région Corse: organisation administrative».

<sup>52</sup> Tale differenza è stata indirettamente validata dal *Conseil constitutionnel*, Cons. const., 25 febbraio 1982 n. 82-138 DC.

<sup>53</sup> S. BENVENUTI, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., 7. Peraltro, il processo decisionale era reso complesso anche sotto il profilo istituzionale, per l'intervento di organi consultivi e il ruolo ancora giocato dai livelli dipartimentale e comunale.

della sperimentazione (intesa qui in senso lato e non come tecnica normativa, su cui si veda la sezione successiva). Non a caso, la modifica della disciplina elettorale nel 1985<sup>54</sup> è stata rappresentata come un fattore di normalizzazione nel momento in cui l'ente regionale autonomo si accingeva a entrare a regime nel resto del Paese.

La seconda tappa si realizza nel 1991<sup>55</sup>. Dopo la normalizzazione della metà degli anni '80, lo “*statut Joxe*” torna sulla differenziazione e, facendo leva sull'articolo 72 della Costituzione e su un'apertura contenuta in un inciso del *Conseil Constitutionnel* nella decisione sullo statuto del 1982, fa della Corsica un ente territoriale *sui generis* (la “*collectivité territoriale de Corse*”) che prende il posto dell'ente regionale. La creazione di una collettività *ad hoc* distinta dalla categoria “collettività regionale” (di cui nel 1982 era stata ammessa una differenziazione interna) si è sostanziata nell'estensione massiccia delle competenze (ma non in una corrispettiva estensione delle risorse) e in una ristrutturazione delle istituzioni di Governo finalizzata alla stabilità ma anche alla capacità di gestire una maggiore autonomia politico-finanziaria<sup>56</sup>.

Nel 2002<sup>57</sup>, tra le novità significative è, anzitutto, la possibilità per l'assemblea territoriale di richiedere al legislatore di essere abilitata ad adottare disposizioni regolamentari specifiche, pur nei limiti del rispetto delle libertà individuali e dei diritti fondamentali e di un controllo preventivo sulla richiesta operato dal giudice amministrativo (n. artt. 1 e 2). Si operano inoltre un'estensione e un approfondimento delle competenze della collettività territoriale corsa che la distanziano ulteriormente dal modello regionale comune, ancora ispirato al paradigma della specializzazione materiale negli ambiti, culturale, economico e della pianificazione<sup>58</sup>. Il principio della *libre administration* risulta ancora limitato sotto il profilo delle risorse, nonostante il principio per cui a ogni trasferimento di competenze corrispondo un trasferimento di risorse pari alle spese sostenute dallo Stato per lo svolgimento delle competenze stesse e la previsione di forme di autonomia fiscale, comunque limitate<sup>59</sup>.

La *Loi NOTRe* del 2015 costituisce l'ultimo passaggio dell'evoluzione istituzionale della Corsica, con la creazione (dal 1° gennaio 2018) di una collettività unica a statuto particolare ai sensi dell'articolo 72 che ha inglobato i livelli regionale e dipartimentale. Quest'ultimo passaggio è stato reso possibile dalla riforma costituzionale del 2003. Questa ha infatti introdotto in costituzione la figura della “*collectivité à statut particulier*” – fornendo copertura costituzionale al particolarismo istituzionale – e ha anche previsto che ogni altra collettività territoriale creata dalla legge avrebbe potuto sostituire una o più collettività territoriali richiamate in costituzione (in particolare: comuni, dipartimenti e regioni)<sup>60</sup>.

---

<sup>54</sup> L. 10 luglio 1985 n. 692.

<sup>55</sup> L. 14 maggio 1991 n. 428 «*portant statut de la collectivité territoriale de Corse*».

<sup>56</sup> Si introduce un esecutivo collegiale distinto dall'assemblea, l'istituto della fiducia (sconosciuto alle altre collettività territoriali), la razionalizzazione della stessa e nuovo sistema elettorale, S. Benvenuti, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., 75 s. e 94 (nota 21).

<sup>57</sup> L. 22 gennaio 2002 n. 92 «*relative à la Corse*».

<sup>58</sup> S. BENVENUTI, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., nota 60.

<sup>59</sup> S. BENVENUTI, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., note 64 e 65.

<sup>60</sup> Art. 72. L'art. 72-1, comma terzo prevede inoltre la possibilità di consultare la popolazione nel caso di creazione di una nuova collettività o di modifica della sua organizzazione.

Proprio questa disposizione ha così aperto, stimolata dall'esperienza corsa, alla generalizzazione della specializzazione istituzionale. Ciò ha permesso l'istituzione di tre nuove *collectivés à statut particulier* (escluso l'*Outre-mer*). La legge MAPTAM del 2014 (art. 26) ha creato la Metropoli di Lione che ha incorporato la comunità urbana di Lione e il Dipartimento del Rodano (*Rhône*) nei limiti territoriali già riconosciuti alla prima, e che la stessa legge qualifica come «*espace de solidarité pour élaborer et conduire un projet d'aménagement et de développement économique, écologique, éducatif, sportif, culturel et social de son territoire, afin d'en améliorer la compétitivité et la cohésion*»<sup>61</sup>. Nel 2017 è stata poi creata la *Collectivité à statut particulier de la Ville de Paris* che incorpora la vecchia municipalità parigina e il Dipartimenti di Parigi, in un'ottica di semplificazione delle strutture<sup>62</sup>. Nel 2019, infine, è stata creata la *Collectivité européenne d'Alsace*<sup>63</sup>, risultante dalla fusione dei dipartimenti del Basso e dell'Alto Reno, cui sono attribuite anche competenze specifiche, tra l'altro, in materia di cooperazione transfrontaliera, bilinguismo, trasporti.

#### **4.2. La differenziazione normativa attraverso la sperimentazione**

Della riforma costituzionale del 2003, accanto ai profili della differenziazione istituzionale, l'aspetto che forse ha attirato il maggiore interesse è stato quello relativo alla sperimentazione normativa. Anche qui, la vicenda corsa ha funzionato da laboratorio. Lo statuto del 1982 aveva creato un canale di comunicazione tra l'assemblea territoriale e il Primo ministro permettendo alla prima di proporre modifiche legislative o regolamentari o riguardanti il funzionamento dell'amministrazione statale nella regione<sup>64</sup>. Questa possibilità è stata scarsamente utilizzata fin quasi a cadere in desuetudine. Si era perciò tentato un passo ulteriore nel 2002, allorché il testo approvato in via definitiva aveva dotato l'assemblea corsa del potere di adottare – dietro specifica abilitazione del legislatore, che ne avrebbe definito i limiti di esercizio – disposizioni sperimentali deroganti a norme legislative in vigore. Questa disposizione è stata però censurata dal *Conseil constitutionnel* per violazione dell'articolo 34 della Costituzione<sup>65</sup>.

Ciò ha spinto il legislatore a inserire il principio della sperimentazione in Costituzione nel 2003, con il potere delle collettività territoriali di derogare a titolo sperimentale a disposizioni legislative o regolamentari che riguardino l'esercizio delle loro competenze, pur in presenza di limiti: l'abilitazione da parte della legge o del

---

<sup>61</sup> A tal fine, oltre a quelle già afferenti alla vecchia comunità urbana di Lione e al Dipartimento del Rodano, la MDL esercita competenze complementari di altri comuni dell'area e può vedersi delegate competenze regionali e statali.

<sup>62</sup> Art. 1 della l. 28 febbraio 2017 n. 257 «*relative au statut de Paris et à l'aménagement métropolitain*»

<sup>63</sup> Art. 1 della l. 2 agosto 2019 n. 816 «*relative aux compétences de la Collectivité européenne d'Alsace*».

<sup>64</sup> Art. 27 della l. n. 82/214.

<sup>65</sup> Cons. const., 17 gennaio 2002 n. 2001-454 DC. S. Benvenuti, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., 83 ss.

regolamento, la circoscrizione dell'oggetto e della durata, e l'impossibilità di ricorrervi «lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti»<sup>66</sup>.

Senza indugiare su profili pur importanti ma di relativo interesse per il discorso della differenziazione, quali la portata del potere regolamentare locale<sup>67</sup> o la natura dei poteri normativi locali nel quadro della sperimentazione, è qui interessante mettere in rilievo due aspetti. Il primo riguarda la riconduzione al legislatore (e al governo per la sperimentazione regolamentare), esplicitamente operata dalla legge organica di attuazione, del controllo dell'intero processo di sperimentazione<sup>68</sup>. Il secondo attiene alla neutralizzazione da parte del *Conseil constitutionnel* della portata differenziante della sperimentazione, laddove nella decisione relativa alla legge organica di attuazione esso ha inquadrato la sperimentazione locale come passaggio verso la successiva generalizzazione a livello nazionale<sup>69</sup>.

Del resto, questa prospettiva pare in linea con tendenze più generali riscontrabili anche oltre i confini francesi, come in Italia, se è vero che «gli enti territoriali rappresentano un importantissimo laboratorio per la sperimentazione di riforme e di nuovi istituti giuridici che, una volta testati sul banco di prova locale, vengono successivamente estesi dal legislatore a tutte le amministrazioni pubbliche»<sup>70</sup>.

Certo, la *Loi NOTRe* ha riconosciuto a sua volta il potere regionale di trasmettere al Primo ministro proposte di modifica di disposizioni legislative o regolamentari relative alle competenze, all'organizzazione e al funzionamento di una o più regioni<sup>71</sup>. Ma quello che appare è una marginale considerazione da parte dell'ordinamento francese delle forme di differenziazione normativa, a dispetto della centralità che la questione della sperimentazione ha avuto. A confermarlo è il sostanziale disinteresse nella prassi alle potenzialità aperte dalla sperimentazione<sup>72</sup>.

### **4.3. Il riconoscimento ordinamentale del “fait urbain”**

Al pari di altri ordinamenti, non ultimo quello italiano, l'ordinamento francese ha

---

<sup>66</sup> Art. 37-1 della Costituzione. Da questa sperimentazione stimolata dal basso va tenuta distinta la sperimentazione dall'alto di cui al medesimo articolo, con la previsione in via generale della possibilità per la legge e il regolamento di introdurre disposizioni di natura sperimentale, anche qui per un oggetto e una durata limitati. Su questi aspetti e le implicazioni anche dell'attuale disegno di legge costituzionale si veda P. PICIACCHIA, *Dall'“unité-uniformité”*, cit., 9 ss.

<sup>67</sup> P. PICIACCHIA, *Dall'“unité-uniformité”*, cit., 10.

<sup>68</sup> L. organica 1 agosto 2003 n. 70471. P. PICIACCHIA, *Dall'“unité-uniformité”*, cit., 16 s.

<sup>69</sup> Cons. const., 30 luglio 2003 n. 2003-478 DC, terzo *considérant*. In questo senso, G. MARCOU, *Le système français*, cit., 66.

<sup>70</sup> G. GARDINI, *Quando gli enti territoriali “fanno sistema”*. (A proposito del libro di Luciano Vandelli, *Il sistema delle autonomie locali*, VII ed., Bologna, il Mulino, 2018), in *Istituzioni del Federalismo*, 2018, 2, 505-508.

<sup>71</sup> Art. 1, co. 3: «Un conseil régional ou, par délibérations concordantes, plusieurs conseils régionaux peuvent présenter des propositions tendant à modifier ou à adapter des dispositions législatives ou réglementaires, en vigueur ou en cours d'élaboration, concernant les compétences, l'organisation et le fonctionnement d'une, de plusieurs ou de l'ensemble des régions».

<sup>72</sup> P. PICIACCHIA, *Dall'“unité-uniformité”*, cit., 18 s.

conosciuto un processo di differenziazione delle aree metropolitane, come parte della più ampia riforma del primo livello di governo locale.

Le misure adottate tra il 2010 e il 2014<sup>73</sup> hanno disegnato un modello comune di applicabilità generale di *métropole*, come “*établissement public de coopération intercommunale [EPCI] à fiscalité propre*”. Si è creato così un nuovo statuto per le aggregazioni metropolitane con più di 400.000 abitanti, con l’obiettivo di permettere loro di giocare un ruolo in una serie di materie relative allo sviluppo economico, all’innovazione, alle politiche di transizione energetica, con la possibilità di delegare competenze regionali in materia economica agli EPCI o alle metropoli. A tale modello comune sono stati affiancati due modelli specifici, sempre sotto forma di EPCI con competenze di natura fiscale per Parigi e Aix-Marseille-Provence, mentre per Lione vale quando detto in precedenza rispetto alla creazione della collettività a statuto particolare *Métropole de Lyon*)<sup>74</sup>. Nel sanzionare la conformità a Costituzione delle nuove norme, il *Conseil constitutionnel* aveva evocato<sup>75</sup> la «differenza di situazione in rapporto all’obiettivo perseguito dal legislatore» e la possibilità di questo di «regolamentare in maniera differente situazioni differenti», senza che ciò fosse contrario al principio di eguaglianza, ma anche la possibilità di derogare al principio di eguaglianza «per ragioni di interesse generale», pur nel rispetto del nesso diretto tra la differenziazione e l’obiettivo della legge.

Per Parigi, sempre nel quadro del rafforzamento dell’intercomunalità, si è poi giunti nel 2015<sup>76</sup> alla creazione della *Métropole du Grand Paris* (MGP), EPCI a fiscalità propria e con statuto particolare che riunisce il comune di Parigi e l’insieme dei comuni dei dipartimenti *Hauts-de-Seine*, *Seine-Saint-Denis* e *Val-de-Marne*, oltre ad altri comuni dell’*Île de France* e parte di EPCI comprendenti almeno un comune nella c.d. *petite couronne*, per un totale di 131 comuni e una popolazione di 7 milioni di abitanti sul totale di 12 milioni dell’*Île de France*. Seppur giustificato sulla base, tra l’altro, di esigenze relative alla collocazione globale dell’agglomerazione parigina dal punto di vista economico e al livellamento delle diseguaglianze al suo interno, l’istituzione della MGP ha generato tensioni cui hanno dato voce i rappresentanti regionali di ogni colore politico, per la concorrenza tra le competenze della nuova collettività e quelle della collettività regionale<sup>77</sup>.

Va ricordato che l’attenzione del legislatore francese alle specificità delle aree urbane non è nuova. Già la legge “PML” del 1982<sup>78</sup> aveva istituito uno *status*

---

<sup>73</sup> Titolo II (poli metropolitani) della l. 16 dicembre 2010 n. 1663 «*de réforme des collectivités territoriales*» e della l. 27 gennaio 2014 n. 58 «*de modernisation de l’action public e d’affirmation des métropoles*».

<sup>74</sup> Con riferimento alle aree urbane si crea dunque una differenziazione tra modelli di EPIC da un lato ma anche tra EPIC e l’esistenza di collettività a statuto particolare (con l’esperienza della *métropole* di Lione presentata come possibile modello da replicare per altre aree urbane).

<sup>75</sup> Cons. const., 23 gennaio 2014 n. 2013-687 DC, *considérant* 62.

<sup>76</sup> Con la già menzionata *Loi Notre*, v. *supra*.

<sup>77</sup> R. PASQUIER, *Crise économique et différenciation*, cit., 344-348.

<sup>78</sup> L. 31 dicembre 1982 n. 1169 «*relative à l’organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunales*». La legge è nota come PML dall’acronimo di Paris-Marseille-Lyon, le tre città che all’epoca dell’adozione della legge avevano una popolazione superiore a un milione di abitanti.

particolare alle città di Parigi, Lione e Marsiglia, seppur sotto forma di eccezione rispetto alla loro ordinaria aderenza alle norme applicabili agli altri comuni<sup>79</sup>. L'obbiettivo della legge era il rafforzamento della dimensione democratica con la creazione di consigli d'arrondissement e di sindaci d'arrondissement a elezione diretta, con competenza essenzialmente di natura consultiva. Allora, il *Conseil constitutionnel* ne aveva confermato la costituzionalità poiché gli arrondissement si caratterizzavano come articolazioni del municipio e non come collettività territoriali esse stesse, dotate di una «personnalité morale et un patrimoine propre»: non era dunque toccato il nocciolo duro dell'organizzazione comunale<sup>80</sup>.

In ogni caso, il recente corpo legislativo in materia rappresenta la risposta istituzionale alle pressioni della specifica realtà economica (in espansione), sociale (sempre più diseguale) e culturale delle aree urbane<sup>81</sup>. La creazione di poli urbani differenziati si giustifica con esigenze di “modernizzazione” e considerazioni relative alla concorrenzialità economica di tali aree a livello europeo e globale<sup>82</sup>, pur presentando il rischio di aumentare la complessità dell'organizzazione territoriale<sup>83</sup>. È stato al riguardo osservato che, anche a fronte del carattere ancora acerbo del processo di regionalizzazione, «le scénario de la montée en puissance des métropoles et des intercommunalités devient le plus vraisemblable [...] Alors que les grandes régions auront besoin de temps pour se réorganiser et définir des politiques, les métropoles se substituent à des entités urbaines préexistantes avec des pouvoirs accrus et des finances disponibles [...] On peut aussi s'attendre à ce que les métropoles prennent le dessus si elles sont dotées d'institutions soutenues par une forte légitimité politique»<sup>84</sup>.

### ***5. Conclusioni: l'asimmetria istituzionale come strumento per una più efficace interazione tra attori territoriali***

Spero che la disamina sin qui condotta, necessariamente sintetica e non in grado di dare pieno conto delle sfumature e delle complessità delle direzioni del decentramento francese, delle forze propulsive che ne sono alla base e del dibattito che le si è sviluppato attorno, possa nondimeno fornire una rappresentazione sufficientemente indicativa della ricchezza di tali sfumature e complessità. Pur entro un quadro ordinamentale che permane formalmente accentrato, l'esempio francese, come ha osservato Luciano Vandelli, “sembra aprire la strada a nuove possibilità di flessibilità”<sup>85</sup>. A partire dalla vicenda corsa (ma non solo, come si è visto), è stata non semplicemente consentita l'elasticizzazione dell'ordinamento unitario; secondo Gérard Marcou, la critica dell'uniformità e le rivendicazioni identitarie hanno portato a una

---

<sup>79</sup> Art. 1.

<sup>80</sup> Cons. const., 28 dicembre 1982 n. 82-149 DC.

<sup>81</sup> G. MARCOU, *Le système français*, cit., 67.

<sup>82</sup> G. MARCOU, *Le système français*, cit., 58.

<sup>83</sup> L. VANDELLI, *Évolutions de la décentralisation*, cit., 871.

<sup>84</sup> G. MARCOU, *Le système français*, cit., 67.

<sup>85</sup> L. VANDELLI, *Évolutions de la décentralisation*, cit., 882.

nuova concezione dello Stato francese: «recentré sur ses « fonctions essentielles » et libérant un espace nouveau aux collectivités territoriales» – nel nome della differenziazione istituzionale ancor più che del decentramento, mi pare di poter aggiungere. E in effetti una delle conseguenze delle dinamiche di differenziazione, particolarmente visibile nel caso corso, è stato il passaggio dal “*modèle administratif*” di collettività territoriale, specializzata in pochi ambiti materiali, a un modello di *collectivité* con vocazione espansiva<sup>86</sup>.

Certo il carattere tortuoso e difficoltoso dell'intero processo testimonia il peso della tradizione, riflesso nell'atteggiamento tenuto dal *Conseil constitutionnel* nel 2002. Ma proprio dal peso della tradizione, dalla «difficoltà di conciliare la rivendicazione identitaria con la Costituzione» è derivata la generalizzazione del modello istituzionale della differenziazione<sup>87</sup>. Come lo stesso Ministro della coesione territoriale e delle relazioni con le autorità locali ha affermato di recente in riferimento alla creazione della *Collectivité européenne d'Alsace*, «il faut faire attention à ce que le principe de différenciation ne devienne pas un principe lié uniquement aux territoires à forte identité. Tous les territoires ont droit à la différenciation». Da tale rappresentazione risaltano alcune linee che costituiscono utili spunti di riflessione per un discorso più ampio sul tema del regionalismo differenziato.

Il caso francese ci dice anzitutto che un ordinamento dalla persistente tradizione centralistica (dal punto di vista dell'esercizio dei poteri normativi) è stato attraversato da fortissime spinte asimmetriche. Di conseguenza, decentramento e differenziazione, pur collegati e sviluppatasi indubbiamente in parallelo, sono fenomeni da tenere concettualmente distinti.

Si è poi rimarcato che la differenziazione non costituisce fenomeno unitario, ma si manifesta sotto molteplici forme. Il dibattito costituzionale si è concentrato in particolare sulle forme di sperimentazione normativa. Ciò deriva probabilmente dal fatto che essa, in un'ottica strettamente giuridica, sembrava rappresentare lo strumento in grado di scardinare uno dei dogmi della tradizione costituzionale francese: quello dell'assenza di un potere normativo (regolamentare, tantomeno legislativo) autonomo delle collettività territoriali, l'ideologia insomma dello stato accentrato.

Bisogna però mettere in evidenza due aspetti.

Il primo è che una dimensione importante – forse quella fondamentale – dell'esperienza francese è rappresentata dalle forme di differenziazione istituzionale, coinvolgenti le strutture organizzative degli enti territoriali e di riflesso gli ambiti di competenza. Tra gli altri, il processo di differenziazione corso mi pare lo confermi<sup>88</sup>, ma valgano anche gli altri esempi più brevemente richiamati.

---

<sup>86</sup> Non è casuale che sia proprio questo uno degli aspetti che ha attirato particolare attenzione nel 1982 e poi nel 1991, anche da parte del giudice costituzionale, nonché i maggiori timori (si direbbe a distanza rivelatisi infondati) da parte della dottrina, S. BENVENUTI, *Questione corsa ed evoluzione*, cit., 77.

<sup>87</sup> G. MARCOU, *Décentralisation*, cit., 240, che riprende la questione posta da Olivier Duhamel : «pourquoi ne pas prendre en compte la diversité dans toutes les régions françaises pour construire une République plurielle?».

<sup>88</sup> Lì si invocava «le particularisme de certains territoires pour demander que soient écartées des institutions communes au territoire métropolitain mais jugées inadapées», G. MARCOU, *Décentralisation*, cit., 240.

Il secondo – come tendono a mettere in rilievo gli studi dei sociologi del diritto francesi – è che proprio tali aspetti appaiono decisivi nel tratteggiare il carattere decentrato e asimmetrico dell'ordinamento costituzionale francese. In definitiva, c'è da chiedersi per quale ragione l'esperienza francese mostri specifica attenzione ai profili istituzionali.

Non è qui possibile sviluppare una riflessione sufficientemente articolata al riguardo, ma a guisa di conclusione si potrebbe avanzare che una ragione risieda nella capacità di determinate configurazioni istituzionali, differenziabili a seconda del contesto territoriale, di rafforzare o quantomeno fornire una più efficace conformazione alla *capacité politique* di un determinato territorio. In altre parole, a venire in rilievo nel determinare la capacità di un territorio di perseguire i propri interessi all'interno di un ordinamento (o della congerie ordinamentale euro-nazionale) è non tanto l'appropriazione di specifici poteri decisionali (regolamentari o legislativi) in ambiti competenziali più o meno estesi; quanto la capacità di interagire – con gli organi dello Stato anzitutto, ma anche con enti locali nazionali, regioni limitrofe o affini, istituzioni europee, realtà del privato, etc. – ai fini dell'individuazione di obiettivi e della loro realizzazione attraverso politiche condivise.



Sezione II  
*Città e aree vaste*





GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

LE CITTÀ METROPOLITANE NEL SISTEMA NAZIONALE ED EUROPEO:  
EVOLUZIONE E TRATTI DI DIFFERENZIAZIONE INTERNA

ILDE FORGIONE\*

SOMMARIO: 1. Introduzione: il ruolo strategico delle città per sviluppo nazionale ed europeo. – 2. Le politiche europee per la città del futuro – 3. Il modello italiano: declinazione del ruolo della città metropolitana e dinamiche in atto, tra organizzazione e funzioni. – 4. Conclusioni.

**1. Introduzione: il ruolo strategico delle città per sviluppo nazionale ed europeo**

Le città sono al centro dell'attenzione delle istituzioni europee, che le ritengono strategiche per elaborare e attuare politiche che puntano allo sviluppo della dimensione locale in modo trasversale. Queste, allo stesso tempo, vanno a comporre dei sistemi territoriali dalle funzioni molteplici (strategiche, di coordinamento, di direzione) e complesse che coinvolgono un numero elevato di differenti attori sociali. Inoltre, sono sia i luoghi in cui emergono i problemi che quelli in cui si sperimentano soluzioni innovative<sup>1</sup>.

D'altra parte, un sistema in cui le aree metropolitane<sup>2</sup> ospitano oltre due terzi della popolazione e generano gran parte del PIL europeo<sup>3</sup>, non può che indurre a porle al

---

\* Dottoressa di ricerca in Diritto pubblico e dell'economia, Università di Pisa.

<sup>1</sup> In questo senso si veda A. SIMONCINI, G. MOBILIO, *L'identità delle Città metropolitane attraverso i loro Statuti: sintomi di una sindrome «bipolare»?*, in *Le Regioni*, 4, 2016, 669 ss.

<sup>2</sup> Per gli studi specifici sui metodi di perimetrazione delle aree e dei sistemi metropolitani, anche in chiave funzionale, si vedano A. ACQUARONE, *Grandi città e aree metropolitane*, Bologna 1961; F. ARCHIBUGI, *La città regione in Italia. Premesse culturali e ipotesi programmatiche*, Milano 1966; F.

centro delle politiche di crescita e welfare dell'Unione, in quanto motori dell'economia. Difatti, nell'ambito della politica di coesione vi è la convinzione che le città siano fattori chiave di crescita, di equilibrio territoriale e di sviluppo socio-economico, anche grazie alla creazione di infrastrutture di mobilità esterne alle aree centrali. Se ne ha conferma nella programmazione dei fondi strutturali che, tra l'altro, si caratterizzano per la compartecipazione diretta dei poteri locali, cui consegue un maggiore decentramento.

Rispetto a questi parametri il livello metropolitano del governo locale viene ritenuto dal legislatore europeo in grado di garantire meglio degli altri l'obiettivo di promozione sociale ed economica di territori di vasta scala, contribuendo per tale via ad una generale crescita. Inoltre, il livello metropolitano viene inteso come il più efficace allo scopo di ridurre gli squilibri interni, favorendo uno sviluppo uniforme.

Viste da una prospettiva nazionale, al contrario, le città metropolitane costituiscono un forte elemento di frammentazione ordinamentale, ancorché la loro introduzione avesse il fine di creare un nuovo livello di governo che aggregasse specifiche aree.

Una prima specificità del modello italiano è data dalla sua istituzionalizzazione attraverso la creazione "dall'alto", rispetto a una generalizzata esperienza europea che muove "dal basso", accogliendo le esigenze espresse dai territori e dalle comunità coinvolte secondo alcuni modelli prevalenti<sup>4</sup>. L'esperienza italiana si caratterizza per la volontà di istituire i nuovi enti attraverso un processo burocratico che non è nato per assecondare le esigenze territoriali o l'emergere di un'identità metropolitana ma per questioni di risparmio di spesa, anche quando le dimensioni non ne giustificavano la creazione. La legge n. 56 del 2014 (legge Delrio) ha assegnato al nuovo ente un ruolo centrale nel sistema nazionale, con il compito di guidare la ripresa dello sviluppo e del rilancio del sistema economico e produttivo. Tale obiettivo non pare, tuttavia, supportato da un modello strutturale e funzionale sufficientemente solido, perché rimesso a possibili variazioni per scelta dello stesso ente o della Regione. Il modello è variegato, perché in relazione a numerosi profili la legge ammette opzioni e contenuti alternativi, rimettendo la scelta alle singole città.

Queste ultime sono quindi titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, possono scegliere il modello di governo, organizzativo e gestionale che ritengono migliore tra quelli previsti dalla legge; infine,

---

SPALLA, D. BOTTÀ, *Governo e metropoli in Europa: quaranta casi a confronto*, in *Quaderni di scienza politica*, 1, 2005, 87 ss.

<sup>3</sup> Si veda da ultimo lo *State of European Cities Report*, elaborato a cura della Commissione europea, 2016, dove si legge, in particolare, che nelle città vive il 72% della popolazione europea e vi si genera il 68% pil.

Sulle politiche europee in materia di aree urbane, e sulle relazioni tra UE e realtà urbane, cfr. i diversi contributi, con taglio interdisciplinare, in AA.VV., *Le città e l'Unione europea. La dimensione urbana tra percorsi storici e dinamiche di europeizzazione*, a cura di L. Grazi, Bologna 2012; S. MANGIAMELI, *Il ruolo delle collettività regionali e locali nella governance europea*, in [www.issirfa.it](http://www.issirfa.it), 2005; E. CARLONI e M. VAQUERO PIÑEIRO, *Le città intelligenti e l'Europa. Tendenze di fondo e nuove strategie di sviluppo urbano*, in *Ist. Fed.*, 4, 2015, p. 865 ss.

<sup>4</sup> Per una esaustiva ed accurata analisi dei diversi modelli europei si veda M. CARRER, S. ROSSI, *Le città metropolitane in Europa*, IFEL, 2014.

possono esercitare quelle funzioni che spettano ai comuni, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

Tuttavia, proprio a causa del ruolo funzionale delineato solo nei profili essenziali, esse rischiano di restare “schiacciate” tra l’influenza dei comuni e il peso dell’amministrazione regionale, la quale risulta attributaria di nuove funzioni all’esito del percorso di riordino delle province. Sta emergendo, infatti, una diffusa tendenza al riaccentramento in di materie di rilievo, che osteggia la realizzazione di una città metropolitana forte e autonoma, sia funzionalmente sia politicamente.

Se le città metropolitane sono nate con l’intento di unire e aggregare, nei fatti, con la possibilità di cedere o acquisire competenze sia a livello inferiore (comune), sia a livello superiore (regione) sono diventate un elemento di frammentazione. Si è notato, cioè, uno scollamento tra disciplina legislativa e sottostanti realtà, nel senso che a fronte della pretesa di uniformità che emerge dalla legge, l’ordinamento concreto di cui si sono dotate le città rende le une assai diverse dalle altre. Ciò rende il modello in parte inadeguato a cogliere la funzione emergente di questi sistemi territoriali, legata alla necessità di introdurre un livello istituzionale in grado di governare i fenomeni connessi alla digitalizzazione, alla tutela dell’ambiente, all’espansione della dimensione urbana, all’incremento della mobilità, al contestuale decentramento produttivo e, in definitiva, ai nuovi sistemi di relazione che vanno emergendo.

Partendo da tali considerazioni, ci si propone di mettere in rilievo gli obiettivi perseguiti a livello europeo e nazionale, nonché di verificare se sia possibile parlare di città metropolitana come modello unitario o se, piuttosto, non si debba giungere alla conclusione che la varietà delle soluzioni scelte non permetta una *reductio ad unum*, ammettendo di conseguenza il fallimento della soluzione prospettata dalla legge nazionale.

## ***2. Le politiche europee per la città del futuro***

Le aree metropolitane rappresentano la forma urbana tipica delle società economicamente avanzate, essendo sistemi territoriali che rimandano a dimensioni ampie, dai confini sfumati e che ospitano molteplici funzioni ad elevato livello di complessità<sup>5</sup>.

Già da alcuni anni l’Unione europea ha iniziato a ripensare la *governance* locale prestando particolare attenzione alle aree metropolitane, allo scopo di rendere più competitivo l’intero sistema europeo, anche nell’ottica della promozione dello sviluppo sostenibile e di un’economia circolare, essendo le città ritenute «il luogo in cui possono essere meglio raccolte diverse sfide globali»<sup>6</sup>, nonché «vettore privilegiato di crescita e

---

<sup>5</sup> Per una definizione P. URBANI, *Aree metropolitane*, Enc. Dir., V (2000), Milano, *ad vocem*. Cfr. OCSE, *Governing the City*, Parigi 2015, <https://doi.org/10.1787/9789264226500-en>.

<sup>6</sup> Comunicazione della Commissione, *La dimensione urbana delle politiche dell’UE – Elementi fondanti di una agenda urbana UE*, (COM/2014/0490 final).

di equilibrio territoriale»<sup>7</sup>. Al centro di questa politica sta la creazione di aree metropolitane in grado di ottimizzare la gestione di un certo territorio, anche per quando riguarda lo sviluppo strategico, sia tecnologico sia infrastrutturale. Difatti, nell'ottica dell'integrazione europea e della competitività globale le autorità metropolitane vengono guardate con particolare interesse per la loro capacità di sviluppare reti di rapporti istituzionali tra i territori e di creare sinergie.

Sebbene non vi siano specifiche disposizioni dei Trattati dedicate agli enti locali, tuttavia alcune disposizioni del TUE affermano i principi generali sulla base dei quali è stato possibile tracciare i contorni di una politica urbana dell'Unione. Si tratta, in particolare, della coesione, declinata in senso economico, sociale, territoriale (art. 3 par. 3); dell'autonomia locale e regionale (art. 4 par. 2); della sussidiarietà, che deve guidare il riparto di competenze tra Unione e Stati membri, incluse le articolazioni regionali e locali (art. 5 par. 3). Tuttavia, proprio la mancanza di un "aggancio" esplicito, ha condotto a strutturare le politiche urbane europee con strumenti di *soft law*, per obiettivi incrementali<sup>8</sup>, che progressivamente hanno delineato una visione europea delle città, considerate come un luogo dallo sviluppo sociale avanzato, con un grado elevato di coesione sociale, nonché piattaforme per la democrazia, il dialogo culturale, di rinascita ecologica e ambientale e, infine, luoghi attrattivi e motori della crescita economica<sup>9</sup>. Questo insieme di valori è stato assunto come elemento centrale delle politiche europee, anche per quanto riguarda la programmazione dei fondi.

Muovendosi inizialmente secondo una logica di cooperazione intergovernativa, le città sono state progressivamente incorporate nelle politiche dell'Unione, acquisendo così maggiore forza<sup>10</sup>. Il che ha consentito l'emersione di un *acquis urbain*

---

<sup>7</sup> Commissione per lo sviluppo regionale, *Relazione sul ruolo della coesione territoriale nello sviluppo regionale*; Parlamento europeo, *Risoluzione sul ruolo della coesione territoriale nello sviluppo regionale*, (2004/2256(INI)).

<sup>8</sup> Per un approfondimento delle tecniche europee di governo in ambiti che esorbitano da quelli espressamente affidati alle competenze dell'Unione, cfr. L. TORCHIA, *Il governo delle differenze. Il principio di equivalenza nell'ordinamento europeo*, Bologna 2006; F. GIGLIONI, *Governare per differenza. Metodi europei di coordinamento*, Pisa 2012.

<sup>9</sup> Cfr. il documento UE, *Le città del futuro – Sfide, idee, anticipazioni, Unione Europea, Politiche Regionali*, 2011.

I medesimi obiettivi sono ribaditi e implementati dalla Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *La dimensione urbana delle politiche dell'UE – Elementi fondanti di una Agenda urbana UE*, (COM(2014) 490 final).

In generale, sulla politica di coesione si rimanda a AA.VV., *La coesione politico-territoriale*, a cura di G. De Giorgi Cezzi, P.L. Portalauro, Firenze 2016.

<sup>10</sup> L'avvio di un ripensamento circa il ruolo delle città nello sviluppo europeo è da rintracciarsi nella Comunicazione della Commissione europea, *La problematica urbana: orientamenti per un dibattito europeo*, COM(97) 197, con la quale il livello urbano veniva descritto come fondamentale dimensione per la democrazia, al punto da segnalare la necessità di rendere le città europee centri di integrazione socio-culturale, di fonte di prosperità economica e di sviluppo sostenibile. Per quanto riguarda nello specifico la politica europea di sviluppo delle città, tra le tappe più importanti si segnala l'*Acquis Urbain* di Rotterdam (2004), che si basa su un approccio integrato e intersettoriale; su nuovi strumenti di *governance* urbana e forti partnership locali e regionali; su finanziamenti e investimenti con effetti duraturi.

Ulteriore sviluppo è costituito dall'Agenda territoriale dell'UE (UE, *Territorial Agenda of the European Union: Towards a More Competitive and Sustainable Europe of Diverse Regions. Informal Ministerial Meeting on Urban Development and Territorial Cohesion*, Lipsia, 2007) secondo cui dal

*communautaire*, composto dall'insieme delle norme giuridiche e degli obiettivi politici che vincolano gli Stati membri.

Progressivamente si è strutturato un approccio organico, noto come “Agenda urbana europea”<sup>11</sup>, che a sua volta influenza la gestione dei finanziamenti europei, indirizzandoli verso le città, e non più unicamente verso le regioni. L'insieme dei documenti e delle politiche che vanno a costituire l'agenda urbana è dunque la base per il rafforzamento del coinvolgimento delle città nella definizione di obiettivi e priorità. Nel tempo, cioè, si è realizzato un ribaltamento di prospettiva, dal livello locale come mero ricettore di fondi e mero destinatario passivo delle politiche europee, ad attore primario dell'attuazione e implementazione di quelle stesse politiche<sup>12</sup>.

In tempi più recenti, la dimensione urbana delle politiche dell'Unione ha iniziato a svilupparsi in senso istituzionale, momento di passaggio verso una vera politica urbana europea, attenta alle particolarità dei territori, indispensabile per garantire all'Unione competitività globale<sup>13</sup>. Per tale via le città sono entrate in qualche misura a far parte dell'ordinamento europeo, attraverso una *governance* multilivello, che segue i principi di proporzionalità e sussidiarietà. A supporto di tale approccio organico è stata sviluppata una progettualità integrata che, attraverso percorsi di co-progettazione e riprogettazione finanziati con i fondi europei, si è fatta promotrice degli obiettivi dell'*acquis urbain* per una città europea del futuro intelligente, sostenibile e inclusiva<sup>14</sup>.

In definitiva, la prospettiva europea, attribuendo centralità alle autonomie locali ai fini dell'integrazione europea e promuovendo una *governance* multilivello, ha finito con lo scardinare il tradizionale approccio interno di stampo ottocentesco, basato sulla dialettica tra centro e periferie, per promuovere una forma di integrazione “per differenze”<sup>15</sup>.

---

momento che all'interno delle città europee esistono considerevoli differenze tra i diversi gruppi sociali, le politiche europee devono affrontare queste disparità adottando un approccio integrato alle sfide fisiche, economiche e sociali che si presentano. In ultimo, la dichiarazione di Toledo (2010), presta particolare attenzione alle città come attori per la promozione dello sviluppo sostenibile e per la tutela ambientale. Il ruolo della città si colloca, qui, al centro delle strategie europee di “Europa 2020”, per uno sviluppo più intelligente, sostenibile e inclusivo.

Sul tema dello sviluppo urbano sostenibile si rimanda anche a UE, *Promoting Sustainable Urban Development in Europe: Achievements and Opportunities*, Bruxelles 2009.

<sup>11</sup> Formalmente, l'Agenda Urbana Europea è stata istituita con l'adozione del Patto di Amsterdam, del 1992, ed individua i temi fondamentali per lo sviluppo urbano e promuove la partecipazione delle città, in particolare quelle metropolitane alle strategie dello sviluppo stesso.

<sup>12</sup> Ne è un esempio il forum di sindaci *CITIES – Cities of Tomorrow: Investing in Europe*, organizzato dalla Commissione europea per discutere il rafforzamento della dimensione urbana nelle politiche europee, elaborare gli stimoli descritti e definire obiettivi e ruolo dell'agenda urbana europea, ritenuta indispensabile per dare coerenza a una pluralità di politiche settoriali, per coinvolgere le città e per supportare le agende urbane nazionali.

<sup>13</sup> Si tratta in particolare della Comunicazione della Commissione, *La dimensione urbana delle politiche dell'UE – Elementi fondanti di un'agenda urbana UE*, (COM(2014)0490), e della Risoluzione del Parlamento europeo (2014/2213 (INI)). La Risoluzione afferma in particolare che l'agenda urbana «dovrebbe costituire una strategia rivolta alle città e alle aree urbane funzionali nell'Unione europea ed evolversi, nel lungo periodo, in una politica urbana a livello dell'UE».

<sup>14</sup> In quest'ottica si veda anche il Regolamento (UE) n. 1301/2013, relativo al Fondo europeo di sviluppo regionale.

<sup>15</sup> Su veda F. GIGLIONI, *Governare per differenza. Metodi europei di coordinamento*, Pisa 2012, 18, ove si fa riferimento ad un ribaltamento della relazione tra i livelli di governo, con «il livello europeo che si avvale delle differenze nazionali per conseguire obiettivi altrimenti non possibili».

In questo senso sembra muoversi – ed è centrale – la politica di coesione territoriale promossa dall’Unione a seguito dell’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, a complemento di quella economica e sociale (art. 4 par. 2 lett. c) e artt. 174-178 T.f.u.e.) nell’ottica di migliorare l’integrazione territoriale al fine di ridurre le disparità, prevenire gli squilibri territoriali e, inoltre, di dare maggiore coerenza alle «politiche settoriali, che hanno un impatto territoriale», anche mediante la «promozione della cooperazione tra regioni»<sup>16</sup>. Dunque, l’obiettivo primario di un modello di sviluppo territoriale europeo viene perseguito cercando non di «appiattare le identità locali e regionali», bensì di esaltarne le specificità, in quanto esse «contribuiscono ad arricchire la qualità di vita dell’intera cittadinanza europea», portando così alla crescita dell’intera Unione<sup>17</sup>.

Come accennato, questo percorso di integrazione per differenze, avviene anche e soprattutto con il supporto finanziario attraverso i fondi europei, non più solo destinati alle regioni, ma anche agli enti locali<sup>18</sup>. Essenziale in tal senso è l’Accordo di Partenariato<sup>19</sup>, all’interno del quale sono delineati il Piano operativo nazionale città metropolitane (P.o.n.)<sup>20</sup> e le azioni collegate all’agenda urbana. Tutto ciò dimostra la chiara volontà dell’Unione di legare lo sviluppo urbano alla coesione territoriale e alla crescita sostenibile, volontà che sembra affermata chiaramente anche nella programmazione della Politica di Coesione per il periodo 2021-2027, attualmente in fase di elaborazione<sup>21</sup>.

A livello nazionale, il ricordato P.o.n. ha previsto un ruolo crescente delle città metropolitane, supportato dallo stanziamento di maggiori risorse in via ordinaria e di finanziamenti mirati (rispetto alle aree vaste non metropolitane) con un contemporaneo ridimensionamento del ruolo delle stesse regioni<sup>22</sup>. In questo contesto si colloca la

---

<sup>16</sup> Commissione europea, *Un nuovo partenariato per la coesione. Terza relazione sulla coesione economica e sociale*, 18.2.2004, COM(2004)107.

<sup>17</sup> Commissione per lo sviluppo regionale, *Relazione sul ruolo della coesione territoriale nello sviluppo regionale*, (2004/2256(INI)); Parlamento europeo, *Risoluzione sul ruolo della coesione territoriale nello sviluppo regionale*, (2004/2256(INI)).

<sup>18</sup> M. BROCCA, *Coesione territoriale e Città metropolitane: le sollecitazioni comunitarie e le difficoltà italiane*, in *www.federalismi.it*, 2017.

<sup>19</sup> L’Accordo di partenariato è il documento previsto dal Regolamento (UE) n. 1303/2013, con cui ogni Stato membro definisce la propria strategia, le priorità e le modalità di impiego dei fondi strutturali europei. Per l’Italia, in attesa delle decisioni circa la ripartizione dei fondi 2021-2027, è attualmente in vigore l’Accordo di Partenariato 2014-2020 per l’impiego dei fondi strutturali e di investimento europei, adottato il 29 ottobre dalla Commissione europea a chiusura del negoziato formale (C(2014) 8021 final).

<sup>20</sup> Il P.o.n. *Città Metropolitane 2014 -2020* è stato adottato dalla Commissione europea con Decisione C (2015) 4998, ed è finanziato attraverso il Fondo di Sviluppo Regionale e il Fondo Sociale Europeo. Il Programma prevede, in particolare, interventi nei settori dell’agenda digitale, dell’efficienza energetica, della mobilità sostenibile, del disagio abitativo e dell’economia sociale.

<sup>21</sup> L’architettura della nuova politica di coesione si regge su cinque obiettivi strategici (un’Europa più intelligente, più verde, più connessa, più sociale, più vicina ai cittadini), la cui declinazione specifica pone nei fatti al centro le aree metropolitane per il loro dinamismo istituzionale e sociale e per la loro ricordata capacità di fungere da poli di attrazione e laboratori di innovazione. La bozza della nuova politica, ancora in fase di approvazione, è disponibile all’indirizzo: [https://ec.europa.eu/regional\\_policy/it/2021\\_2027/](https://ec.europa.eu/regional_policy/it/2021_2027/)

Sul punto G. CENTURELLI, *La nuova programmazione dei fondi strutturali – il post 2020: le principali novità dalla lettura delle recenti proposte regolamentari della Commissione europea*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, 3, 2018.

<sup>22</sup> In questo senso cfr. A. LUCARELLI, *La Città metropolitana. Ripensare la forma di Stato e il ruolo di Regioni ed enti locali: il modello a piramide rovesciata*, in *www.federalismi.it*, 13, 2014, per il quale «la



struttura di governo territoriale e di area vasta così come definita dalla legge Delrio, la quale attribuisce alle città metropolitane «fondamentali funzioni di carattere strategico per lo sviluppo economico e sociale del territorio»<sup>23</sup>, in modo coerente con l'indirizzo europeo, anche al fine di intercettare i fondi destinati in modo specifico allo sviluppo urbano<sup>24</sup>.

### ***3. Il modello italiano: declinazione del ruolo della città metropolitana e dinamiche in atto, tra organizzazione e funzioni***

La prospettiva europea costituisce la cornice giuridica e politica entro cui si collocano la disciplina e la missione nazionale delle città metropolitane, anche in ragione della loro dichiarata vocazione europea<sup>25</sup>. Vi è un ulteriore punto di osservazione della disciplina che ci occupa, ovvero quello relativo ai due poli di unitarietà e differenziazione che, in un ordinamento complesso e multilivello, costituiscono principi imprescindibili. Tale prospettiva poliedrica guiderà la disamina della disciplina nazionale delle città metropolitane.

Come è noto, l'ordinamento italiano ha conosciuto nel tempo una profonda trasformazione, passando da una impostazione centralistica<sup>26</sup>, dovuta alla necessità di

---

forma di stato regionale subirà modificazioni genetiche ed il pluralismo territoriale ed istituzionale, in alcune aree del Paese, troverà una sua più naturale collocazione nelle Città metropolitane» e «si potrebbe in sostanza configurare un regionalismo a due velocità, a seconda della presenza o meno delle Città metropolitane nelle Regioni». In questo senso cfr. P. URBANI, *Il ruolo delle istituzioni nel governo dei processi metropolitani: le grandi città come problema nazionale e non locale*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 2007.

<sup>23</sup> In questo senso si veda L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna, Bologna, 2015, 67, il quale nota anche che alla centralità delle città metropolitane si è accompagnata una riforma delle Province orientata a «ridimensionarne le funzioni».

Sul governo della Città metropolitana cfr. tra gli altri AA.VV., *Il nuovo governo dell'area vasta*, a cura di A. Sterpa, Napoli 2014; C. TUBERTINI, *La legge "Delrio": il riordino del governo locale*, in *Gior. Dir. Amm.*, 2014, 786 ss.

<sup>24</sup> Al concetto di «concorrenza tra ordinamenti giuridici», sia infra-statali che sovranazionali, ha fatto riferimento F. MERUSI, *La semplificazione: problema legislativo o amministrativo?*, in *Nuove Autonomie*, 3-4, 2008, 340.

<sup>25</sup> La legge n. 56, all'art. 1, comma 2, tra le finalità istituzionali generali delle città metropolitane ha inserito esplicitamente quella di «cura delle relazioni istituzionali afferenti al proprio livello, ivi comprese quelle con le città e le aree metropolitane europee». Sul punto si veda F. PIZZETTI, *Le città metropolitane per lo sviluppo strategico del territorio: tra livello locale e livello sovranazionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 12, 2015.

In generale sul tema si vedano: R. DANIELIS, *La città metropolitana: sfide, rischi e opportunità*, Trieste 2016; P. URBANI, *Il ruolo delle istituzioni nel governo dei processi metropolitani: le grandi città come problema nazionale e non locale*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 2007; F. MERLONI, *Sul destino delle funzioni di area vasta nella prospettiva di una riforma costituzionale del Titolo V*, in *Ist. Fed.*, 2, 2014, 215 ss.; G. MOBILIO, *Il contributo delle Città metropolitane italiane al processo di integrazione europea*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2018; F. PIZZETTI, *Le città metropolitane per lo sviluppo strategico del territorio: tra livello locale e livello sovranazionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2015.

<sup>26</sup> Come rileva E. LONGO, in E. Longo, G. Mobilio, *Territorial government reforms at the time of financial crisis: the dawn of metropolitan cities in Italy*, in *Regional & Federal Studies*, 4, 2016, 509 «[t]he struggle between localism and centralism is a key factor in understanding Italy's history; it is also a good framework for the analysis of contemporary Italian institutions».

garantire il mantenimento dell'unità politica<sup>27</sup>, ad una basata sui principi di sussidiarietà e differenziazione<sup>28</sup>.

Nel nuovo sistema, per come delineato a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, e ancor di più, a seguito dell'entrata in vigore della legge Delrio, il riparto di competenza tra le diverse articolazioni della Repubblica è organizzato in base ai principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, di cui all'art. 118 Cost., ripresi anche dall'art. 1 comma 1 della legge n. 56<sup>29</sup>. L'approccio centralistico è stato corretto garantendo alle città metropolitane un margine di autonomia attraverso lo Statuto e la possibilità di integrare le previsioni cedevoli della legge con riferimento all'organizzazione, alla *governance*, alle competenze degli organi e ai rapporti con gli enti locali limitrofi. Tuttavia, l'istituzione risulta forzata, dall'alto<sup>30</sup>, mediante un processo burocratico uniformante, sganciato dalle dimensioni, da esigenze espresse dai territori coinvolti, avvenuto senza un dialogo con le comunità interessate o a seguito di istanze di cooperazione da queste espresse<sup>31</sup>.

L'art. 1, comma 2 della legge in commento definisce le città metropolitane quali «enti territoriali di area vasta», nei quali però il territorio non è l'unico elemento unico

---

<sup>27</sup> L'applicazione del principio di uniformità, disposta dalla l. n. 2248 del 1865, allegato A, rispondeva alla stringente necessità storica di salvaguardare l'unità politica nazionale, faticosamente raggiunta ed sottoposta a continue spinte centrifughe. Sulle contraddizioni di un modello «a centro debole» e «a basso grado di autonomia comunale», che non è riuscito a farsi interprete e mediatore tra le istanze di contesti locali così frammentati, C. PAVONE, *Amministrazione centrale e amministrazione periferica*, Milano 1964, 193.

Si vedano anche G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana (1861-1993)*, Bologna, 1996; M.S. GIANNINI, *I Comuni*, Vicenza, 1967.

Parla di «pregiudizio dell'uniformità» D. D'ORSOGNA, *Note su uguaglianza e differenza nella disciplina delle autonomie territoriali*, in AA.VV., *Studi in onore di Leopoldo Mazzaroli, Attività, organizzazione, Servizi, II*, a cura di A. Romano, E. Casetta, F.G. Scoca, Padova 2007, 302.

<sup>28</sup> L. VANDELLI, *Città metropolitane, province, unioni e fusioni di comuni: la legge Delrio, 7 aprile 2014, n. 56 commentata comma per comma*, Rimini 2014, 44. Sul punto cfr. G. GARDINI, *Le Autonomie al Tempo della Crisi*, in *Ist. Fed.*, 3, 2011, 33; F. MANGANARO, *Il principio di autonomia*, in AA.VV., *Studi sui principi del diritto amministrativo*, a cura di M. Renna, F. Saitta, Milano 2012, 275.

<sup>29</sup> Va brevemente ricordato che a l. 56/2014 nasce coordinata con un più ampio disegno riforma costituzionale che però non è mai stata completata. Il fatto che lo scenario complessivo non sia mutato, ha contribuito al fallimento della riforma Delrio, la quale era pensata per muoversi nel contesto di un ripensamento complessivo dell'organizzazione degli enti locali.

Vale pure la pena ricordare che la Corte costituzionale, nella sentenza n. 50/2015, ha ritenuto infondate le questioni di legittimità costituzionale promosse nei confronti della riforma, relative, principalmente, alla carenza di competenza legislativa statale per quanto riguarda l'istituzione e la disciplina delle Città metropolitane; al mancato rispetto della procedura prevista dall'art. 133 Cost. ai fini del mutamento delle circoscrizioni provinciali e della perimetrazione delle città metropolitane in ambito regionale; alla scelta di un modello di governo di secondo grado, caratterizzato totalmente da organi elettivi indiretti.

In particolare, la Corte ha riconosciuto che la legge n. 56/2014 «ha inteso realizzare una significativa riforma di sistema della geografia istituzionale della Repubblica, in vista di una semplificazione dell'ordinamento degli enti territoriali, senza arrivare alla soppressione di quelli previsti in Costituzione».

<sup>30</sup> M. GONZALEZ MEDINA, *Il processo di istituzionalizzazione della città metropolitana sulla base dell'esperienza spagnola*, in *www.astrid-online.it*, 1, rileva che «la funzione della norma non è “creare”, ma “riconoscere” una realtà metropolitana». Sul punto si vedano anche il Rapporto del Censis sul governo delle aree metropolitane, *Rileggere i territori per dare identità e governo all'area vasta. Il governo delle aree metropolitane in Europa*, 2014; S. TOTAFORTI, *Le città metropolitane e le dinamiche territoriali*, in *www.federalismi.it*, 2019.

<sup>31</sup> Rileva ancora il Censis, cit., che «la gestione di potenziali risorse comunitarie per le aree urbane non può essere la ragione istitutiva di un nuovo ente».

di distinzione, venendo principalmente in rilievo elementi legati alle funzioni. Tale ente non ha infatti il compito di perseguire la generalità degli interessi riconducibili alla popolazione insediata sul territorio<sup>32</sup>, bensì è depositario di un obiettivo finalistico, quello di perseguire lo sviluppo strategico del territorio, in particolare per quanto riguarda la *governance* di servizi, infrastrutture e reti, anche a livello europeo (art. 1 commi 44-45)<sup>33</sup>.

Dunque, si tratta di un compito dinamico, relazionale e promozionale, rispetto al quale ogni città può definire in autonomia contenuto e modalità dell'azione, mediante lo statuto ed il piano strategico<sup>34</sup>. Dal momento che la finalità istitutiva e gli scopi fondamentali da perseguire sono indicati, in modo uniforme, dalla stessa legge istitutiva, nello schema immaginato dalla riforma, la città metropolitana sembra porsi come elemento di unità, con un nuovo livello territoriale fondamentale anche dal punto di vista nazionale<sup>35</sup>. L'innesto del nuovo ente nel sistema della autonomie è avvenuto tuttavia senza il supporto di un modello strutturale e funzionale robusto, risultando di natura cedevole, perché rimesso a possibili variazioni per scelta dello stesso ente e della regione, che può attribuire o sottrarre competenze. Infatti, ai sensi dell'art. 1, comma 46, lo Stato e le regioni, ciascuno per le proprie competenze, possono attribuire ulteriori funzioni alle città metropolitane secondo i principi di cui all'art. 118 Cost., concorrendo così a delinearne l'identità istituzionale. Si tratta di funzioni non fondamentali, ulteriori, che possono essere trasferite insieme alle necessarie risorse e solo se pertinenti alle caratteristiche dell'ente, in aggiunta a quelle loro ordinariamente attribuite<sup>36</sup>.

Pertanto, l'attuazione del sistema articolato delineato dalla legge n. 56 ha coinvolto e coinvolge tuttora più attori istituzionali, in primo luogo le regioni e le stesse città metropolitane, che possono costruire da sole il loro modello di governo, adattandolo alle realtà territoriali, per il tramite dei rispettivi statuti<sup>37</sup>. La riforma, con le

---

<sup>32</sup> Cfr. AA.VV., *Città metropolitane, province, unioni e fusioni di comuni*, a cura di L.Vandelli, cit., 42.

Per un'analisi critica circa il complicato rapporto tra i livelli di governo nazionale, anche in rapporto alla competenza dell'Unione europea cfr. A. STERPA, *Il pendolo del "federalismo all'italiana" e la proposta di riforma costituzionale del governo Renzi*, in *Revista d'estudis autonòmics i federals*, 22, 2015, 11 ss.

<sup>33</sup> AA:VV., *Città metropolitane, province, unioni e fusioni di comuni*, cit., 44.

<sup>34</sup> F. PIZZETTI, *La legge Delrio: una grande riforma in un cantiere aperto. Il diverso ruolo e l'opposto destino delle città metropolitane e delle province*, in *www.rivistaaic.it*, 3, 2015, rileva che le città metropolitane non sono enti orientati a assicurare i servizi e a soddisfare i bisogni essenziali dei cittadini, in quanto tale compito «resta incentrato soprattutto sui comuni»; le città metropolitane sono finalizzate «a promuovere lo sviluppo del loro territorio e tutte le condizioni, anche infrastrutturali, necessarie a questo scopo».

<sup>35</sup> Nella Relazione illustrativa del d.d.l. AC 1542, convertito nella legge n. 56/2014 si legge che «la missione essenziale delle città metropolitane è infatti di porsi in qualche modo alla testa della ripresa dello sviluppo e del rilancio del nostro sistema economico e produttivo».

<sup>36</sup> Sul punto cfr. F. PIZZETTI, *Le città metropolitane per lo sviluppo strategico del territorio: tra livello locale e livello sovranazionale*, in *www.federalismi.it*, 12, 2015, 7 ss., il quale evidenzia il rischio che le città metropolitane diventino una mera duplicazione della Provincia; P. GIANGASPERO, *I processi di riordino territoriale in alcune autonomie speciali, tra potestà primaria in materia di ordinamento degli enti locali e riforme statutarie*, in *Le Regioni*, 1-2, 2017, 84 ss.

<sup>37</sup> G. ROLLA, *L'autonomia delle collettività territoriali*, Milano 2008, 44, afferma che «l'autonomia delle Comunità territoriali, in definitiva, può essere considerata il particolare modo di organizzarsi sul territorio di una determinata Comunità».

sue formule ampie e, a tratti, lacunose, ha consentito che tali enti si distinguessero l'uno dall'altro in modo sì coerente con i principi di autonomia e differenziazione, ma lasciando maglie così ampie per l'intervento delle regioni e delle stesse città, da non permettere di delineare un modello unico<sup>38</sup>. Questi due binari, dunque, ovvero allocazione di funzioni da parte del legislatore regionale, da un parte, e l'autonomia statutaria, dall'altra, modellano i tratti distintivi, di personalizzazione, delle diverse città metropolitane.

Analizzando in primo luogo la legislazione regionale di riordino e redistribuzione delle funzioni non fondamentali delle Province, a fronte di processi molto diversificati, si nota tuttavia una generale tendenza al riaccentramento, ciò che ha portato a rafforzare il ruolo delle regioni sul territorio, a discapito degli enti di area vasta, e in modo non pienamente rispettoso dei ricordati principi costituzionali<sup>39</sup>. Tale scelta di accentramento emerge in particolar modo nelle leggi regionali di Lombardia, Liguria, Emilia Romagna, Toscana, Calabria<sup>40</sup>; altre Regioni, pur nell'ambito di un generale riaccentramento, hanno comunque affidato o delegato temporalmente alcune funzioni<sup>41</sup>.

Quanto osservato conferma l'impressione che non vi sia stato un ragionamento accurato circa il livello ottimale di attribuzione delle funzioni. Sembra essere mancata un'analisi dettagliata circa il ruolo assegnato dalla legge alle città metropolitane, per cui l'attribuzione puntuale di funzioni è avvenuta in modo eterogeneo a seconda del contesto in cui le città si inseriscono<sup>42</sup>. Dunque, se i nuovi enti metropolitani avrebbero dovuto essere valorizzati mediante il conferimento di funzioni ulteriori, sembra che tale valorizzazione non ci sia stata, in quanto le stesse regioni sono intervenute in senso

---

<sup>38</sup> E. CARLONI, *Differenziazione e centralismo nel nuovo ordinamento delle autonomie locali: note a margine della sentenza n. 50/2015*, in *Dir. Pubbl.*, 1, 2015, 145 ss.; B. CARAVITA DI TORITTO, *Città metropolitana ed area vasta: peculiarità ed esigenze del territorio italiano*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2014.

<sup>39</sup> Sono state tendenzialmente riaccentrate le materie: agricoltura e foreste, caccia e pesca, valorizzazione dei beni culturali, protezione civile, formazione e orientamento professionale, energia, ambiente. Altre invece sono state trasferite ai Comuni o alle loro associazioni (difesa del suolo, servizi sociali, sport e tempo libero, programmazione e turismo).

<sup>40</sup> Cfr. l.r. Lombardia 8.07.2015, n. 19; l.r. Liguria 10.04.2015, n. 15; l.r. Emilia Romagna 30.07.2015 n. 13; l.r. Toscana 3.03.2015, n. 22; l.r. Calabria 22.06.2015, n. 14. Addirittura una "invasione" della competenza provinciale fondamentale in tema di trasporto e viabilità si è notata nelle regioni Toscana ed Emilia Romagna, pur nell'ottica di ridefinire le funzioni amministrative in coerenza col ruolo di indirizzo, pianificazione e controllo della Regione. Queste stesse Regioni, allo stesso tempo, hanno attuato un decentramento amministrativo mediante la costituzione di uffici territoriali, enti o agenzie regionali per la diffusione dei servizi sul territorio.

In generale, per una puntuale e approfondita indagine circa l'allocazione delle funzioni tra enti locali a seguito dell'entrata in vigore della legge Delrio si rimanda al Rapporto di Ricerca ISSIFRA, *Gli Enti Locali dopo la "Legge Delrio" e le leggi regionali di attuazione*, 2018.

<sup>41</sup> Si fa riferimento in particolare a: l.r. Puglia 30.10.2015, n. 31; l.r. Campania 9.11.2015, n. 14.; l.r. Piemonte 29.10.2015, n. 23.

C. TUBERTINI, *L'attuazione regionale della legge 56/2014: verso un nuovo assetto delle funzioni amministrative*, in *Le Regioni*, 1, 2016, 101, nota che il riaccentramento non ha corrisposto «ad un esercizio unilaterale e verticistico delle competenze da parte della Regione, ma, piuttosto, ad una titolarità che non esclude un concorso degli altri livelli di governo nell'elaborazione degli indirizzi di fondo cui orientare l'esercizio delle nuove competenze regionali».

<sup>42</sup> In punto si vedano anche E. CARLONI, *Lo Stato differenziato. Contributo allo studio dei principi di uniformità e differenziazione*, Torino 2004; F. PALAZZI, *Legge Delrio e riordino delle funzioni amministrative: un primo bilancio delle leggi regionali di attuazione*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 19, 2015.

contrario, preferendo riaccentrare piuttosto che attribuire un ruolo di rilievo alle città, mediante una devoluzione di funzioni coerente con l'assetto regionale.

In direzione di una sorta di collaborazione sembra andare invece l'istituzione di sedi permanenti di raccordo o la stipula di protocolli d'intesa<sup>43</sup>.

Il secondo strumento attraverso cui è avvenuta la differenziazione tra le singole Città, è quello dell'autonomia statutaria, che la legge ha inteso in senso molto ampio<sup>44</sup>. Attraverso lo Statuto, ciascun ente ha scelto la propria forma di governo ed ha esercitato la potestà di auto-organizzazione in ordine all'assetto territoriale, alle prerogative e legittimazione degli organi politici, ai rapporti con gli altri livelli di governo. In tal senso, il concreto sviluppo degli elementi di specificità è stato rimesso all'impulso dello stesso ente. Il differente grado di flessibilità va dalla possibilità di elezione diretta degli organi metropolitani, nel rispetto delle condizioni stabilite dalla legge, alla divisione del territorio in zone omogenee, all'individuazione delle attribuzioni e alle prerogative degli organi metropolitani, alla definizione dei rapporti con i Comuni, alla promozione della partecipazione attiva dei cittadini alle scelte politiche e, infine, alla possibilità di esercitare le funzioni che spettano ai Comuni, sulla base dei principi di cui all'art. 118 Cost. Con varie denominazioni e funzioni si è cercato inoltre di creare forme di raccordo tra i consiglieri delegati e il sindaco metropolitano<sup>45</sup>, a conferma della complessità del ruolo affidato al sindaco e al consiglio metropolitano, che hanno la contemporanea responsabilità di altre cariche.

La combinazione di tali opzioni, se potenzialmente sarebbe in grado di adeguare la struttura dell'ente alle specificità locali, sembra abbia piuttosto condotto a risultati incoerenti dal punto di vista operativo e organizzativo<sup>46</sup>.

Dalla lettura dei singoli testi emerge una forte frammentazione anche per quanto riguarda la modalità di redazione, che passa da forme estese, con ampi preamboli di principi e con puntuali previsioni circa vari aspetti dell'ente<sup>47</sup>, a formulazioni sintetiche,

---

<sup>43</sup> In particolare si fa riferimento a: l.r. Campania, cit., art. 47 “*Convenzioni attuative per interventi in ambito provinciale*”; l.r. Emilia-Romagna, cit., prevede in generale forme di raccordo all'art. 5; l.r. Lazio 31.12.2015 n. 17 istituisce una “*Conferenza permanente Regione – Città metropolitana*” per la concertazione degli obiettivi di comune interesse (art. 1). Cfr. le leggi delle regioni Lombardia e Piemonte, cit., che prevedono collaborazioni tra Regione e Città metropolitana in tema di sistemi di informatizzazione e di digitalizzazione; l.r. Puglia, cit., istituisce una “*Conferenza permanente Regione – Città metropolitana*” quale sede istituzionale di concertazione degli obiettivi strategici di interesse comune, l.r. Veneto 27.05.2016, n. 9 all'art. 4 prevede la “*Conferenza Regione - Città metropolitana*”; l.r. Veneto 30.12.2016, n. 30, art. 3, prevede la possibilità di concludere un protocollo d'intesa per organizzare l'attività istruttoria degli strumenti urbanistici comunali.

<sup>44</sup> L. VANDELLI, *L'innovazione del governo locale alla prova: uno sguardo comparato agli Statuti delle Città metropolitane*, in *Istit. Fed.*, 2014, 237, sottolinea che gli Statuti sono «strumenti utili a cogliere e valorizzare le opportunità consentite dal quadro normativo, nella costruzione di un nuovo modello di *governance*, funzionale, efficace e coinvolgente in relazione alle concrete realtà in cui sarà chiamato ad operare».

<sup>45</sup> Le denominazioni sono molteplici: “organismo di coordinamento” (Torino); “Conferenza dei Consiglieri delegati” (Napoli); “Coordinamento dei Consiglieri delegati” (Bari). Fanno un richiamo al rispetto del principio di collegialità anche gli Statuti di Roma e Milano.

<sup>46</sup> Sul punto si veda C. TUBERTINI, *Il punto sullo stato di attuazione delle Città Metropolitane*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 1, 2019, 44 ss.

<sup>47</sup> Cfr. gli Statuti delle città metropolitane di Torino, Bologna, Milano.

che superano di poco il richiamo alla legge<sup>48</sup>, o che rimandano a successivi regolamenti per la disciplina di situazioni concrete<sup>49</sup>.

La forte differenziazione delineata in questa breve analisi non sembra pienamente coerente con il principio di adeguatezza, in quanto ad una variabilità organizzativa corrisponde una uniformità di funzioni, quantomeno quelle fondamentali. Ovvero, a fronte di un ampio spazio di differenziazione organizzativa, relativa al governo dell'ente, non sembra che le funzioni esercitate siano state ampliate al punto di rafforzare il ruolo dell'ente città metropolitana nel contesto nazionale ed europeo, pur se di questa vocazione europea vi è traccia costante nei diversi statuti<sup>50</sup>. Tuttavia, ancora una volta, si tratta di un'impostazione "eterodiretta", in quanto rispondente ai fini indicati dalla legge istitutiva.

In altri termini, la differenziazione si è concentrata più sull'organizzazione, che sulle funzioni, anche in ragione della scelta delle regioni di tenere molte delle funzioni non fondamentali delle province, con un meccanismo che, da un lato, ha indebolito le città metropolitane e, dall'altro, non sembra rispettoso del principio di adeguatezza. Dunque, per riportare a sistema la riforma, occorrerebbe piuttosto che l'attribuzione delle funzioni rispondesse davvero ai citati principi costituzionali, dimodoché la logica del sistema del governo locale venga a fondarsi complessivamente su essi, non solo per quanto riguarda l'organizzazione.

Inoltre, è mancata una spinta forte della legge verso l'integrazione culturale, sociale, economica, infrastrutturale, necessaria per creare un'identità territoriale chiara delle città metropolitane, senza la quale difficilmente esse potranno porsi come strumento di potenziamento e sviluppo del territorio. La mancanza di identità territoriale ha contribuito a sua volta di creare un assetto di funzioni non coerente con le esigenze del territorio, questione che a sua volta influisce sulla legittimazione degli organi delle città metropolitane, in particolare verso i cittadini e gli altri livelli di governo.

Un caso a parte doveva essere costituito dalla città metropolitana di Roma. In quanto capitale della Repubblica, per Roma l'art. 114 comma 3 Cost. prevede un regime speciale<sup>51</sup>. In tal senso la città metropolitana avrebbe dovuto essere anch'essa "a statuto speciale" e rappresentare volutamente un fattore di differenziazione ma, di fatto, si è trasformata in elemento di unificazione nella misura in cui il legislatore ha deciso di disciplinarla in modo sostanzialmente identico alle altre<sup>52</sup>. La legge Delrio (art. 1 commi 101-103) riserva in fatti a Roma una disciplina del tutto simile a quella delle altre Città

---

<sup>48</sup> Statuto della Città metropolitana di Firenze.

<sup>49</sup> Statuto della Città metropolitana di Bari.

<sup>50</sup> Per l'intenzione di sviluppare politiche di integrazione e di costruzione di relazioni con le altre realtà metropolitane europee cfr. gli Statuti delle città metropolitane di Genova (art. 7); Firenze (art. 4); Roma (art. 5); Bari (art. 6); Napoli (art. 12); Milano (art. 5); Bologna (art. 7); Torino (art. 6).

<sup>51</sup> Per una approfondita analisi delle criticità relative all'ordinamento della Capitale si rimanda a A. STERPA, *L'ordinamento di Roma capitale*, Napoli 2014; G. SERGES, *Alla ricerca di una definizione giuridica di "città metropolitana. Dalla metropolitan culture dei primi del '900 alla riforma Delrio*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2014.

<sup>52</sup> R. MORASSUT, *Roma Capitale 2.0. La nuova questione romana*, Reggio Emilia 2014, 92, rileva l'incoerenza del fatto che «a decidere sui poteri che dovrebbero essere trasferiti a Roma in attuazione delle intese sul federalismo debba essere la Regione Lazio. In questo schema dove sta la specialità di Roma come Capitale della Nazione?».

metropolitane, considerandola come semplice comune dell'area metropolitana, finendo così col rovesciare l'impostazione della legge 42/2009, che all'art. 24 riconosceva Roma capitale come ente territoriale *sui generis*.

#### **4. Conclusioni**

L'eterogeneità con cui sono regolate le città metropolitane solleva alcune perplessità sull'esistenza stessa di un modello di riferimento, oltre che sull'adeguatezza a svolgere quel ruolo strategico a loro affidato a livello nazionale ed europeo. In tono enfatico il legislatore ha sottolineato «la missione essenziale delle città metropolitane», che avrebbero dovuto porsi «alla testa della ripresa dello sviluppo e del rilancio del nostro sistema economico e produttivo»<sup>53</sup>. Tuttavia, la disciplina legislativa, per le sue formulazioni ampie, ha consentito che si creasse una sovrapposizione di funzioni e competenze tra i diversi soggetti operanti a livello locale, tale da generare una frammentazione e la conseguente impossibilità di ricondurre le città metropolitane ad un modello omogeneo. Invero, nella disciplina delle città metropolitane si sommano due “ambiti” di differenziazione, l'uno eteronomo, ad opera dello Stato e delle Regioni che, come visto, possono conferire ulteriori funzioni; l'altro, autonomo, attraverso le scelte compiute dai singoli statuti metropolitani. La combinazione variegatissima di questi due ambiti conduce all'impossibilità di inquadrare le diverse realtà metropolitane in un modello omogeneo, rimanendo quale unico criterio di fondo quello delle funzioni essenziali indicate dalla legge.

Se l'intento della legge era quello di creare un nuovo livello territoriale omogeneo, la mutevolezza organizzativa e funzionale delle città ha condotto invece alla mancanza di un modello coerente, lontano dall'idea di differenziazione espressa a livello costituzionale. L'ossatura comune data dalla legge è fin troppo essenziale, di tal che ha consentito un intervento regionale in direzione del riaccentramento delle funzioni, piuttosto che di una distribuzione di esse in base al principio di adeguatezza, a seconda delle concrete esigenze di ogni specifico territorio; ciò induce a ritenere che non vi sia stata una distribuzione ragionata. Inoltre, gli equilibri ed i rapporti vengono definiti in modo differente da ogni statuto, al punto che l'intreccio di tutti questi fattori ha contribuito all'impossibilità di definire un vero e proprio modello.

Di conseguenza, il sistema di *governance* multilivello non ha avuto un effetto virtuoso, in quanto, invece di un nuovo ente con una struttura omogenea che aggregasse sulla base di un criterio funzionale, allo scopo di rendere una data area più efficiente, se ne è creato uno le cui competenze risultano mutevoli e disomogenee. Nel complesso, il nuovo ente non sembra, dunque, adatto a supportare adeguatamente la prospettiva di un'Europa delle città che, sostituendosi alla tradizionale Europa delle regioni, mira a creare un concetto di città unitario ed omogeneo a livello europeo, pur nell'ottica di una integrazione “per differenze”.

---

<sup>53</sup> Cfr. la Relazione illustrativa del d.d.l. AC 1542, convertito nella legge n. 56 del 2014.

In definitiva, la riforma italiana, non risulta pienamente adeguata a svolgere il ruolo centrale di questi sistemi territoriali, che va emergendo con forza a livello europeo. L'indicazione che proviene dal livello europeo è in direzione di un maggior decentramento nelle scelte di sviluppo, anche ai fini di un maggiore coinvolgimento dei cittadini. La riforma italiana, invece, nonostante il suo spirito innovativo, da un lato, rimane ancorata a confini territoriali statici e rigidi e, dall'altro, presenta una realtà concreta estremamente variegata e disomogenea.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

L'AUTONOMIA METROPOLITANA.  
RAGIONI DI DIFFERENZIAZIONE E QUESTIONI DI UGUAGLIANZA

AGATINO GIUSEPPE LANZAFAME\*

SOMMARIO: 1. La specialità metropolitana: una necessità e un'insidia – 2. La democrazia metropolitana vista attraverso il prisma del diritto europeo degli enti locali tra legittimazione, rappresentanza e responsabilità – 2.1. Segue. Il governo metropolitano in Italia: questioni insolute in tema di rappresentanza, responsabilità politica ed uguaglianza. L'ordinanza Corte d'Appello Catania 23 giugno 2020 – 3. Città metropolitane, solidarietà, coesione territoriale ed uguaglianza. Questioni di principi e di rappresentanza.

**1. La specialità metropolitana: una necessità e un'insidia**

La progressiva affermazione di un livello di governo metropolitano in diversi Stati europei è la naturale conseguenza di un fenomeno di carattere economico e sociale, ovvero la migrazione di persone, imprese e risorse finanziarie verso le grandi città. Una tendenza ormai costante – e forse, per certi versi, irreversibile – alimentata dall'effetto moltiplicatore comunemente noto come «vantaggio cumulativo» o «attaccamento preferenziale» per cui il ricco si arricchisce<sup>1</sup>. Il trasferimento di risorse verso le grandi

---

\* Università degli Studi di Catania.

<sup>1</sup> La dinamica è simile a quella evidenziata da R. K. MERTON, *L'«effetto S. Matteo» nella scienza. Il vantaggio cumulativo e simbolismo della proprietà intellettuale*, 1968, oggi in R. K. MERTON, *Teoria e struttura sociale III. Sociologia della conoscenza e sociologia della scienza*, Bologna 2000, 1165, che per descrivere il fenomeno ha coniato la locuzione «effetto San Matteo», richiamando il versetto biblico secondo cui «a chiunque ha, verrà dato e sarà nell'abbondanza; ma a chi non ha, verrà tolto anche quello che ha». Su tale fenomeno, nell'ambito della teoria delle reti, v. N. FERGUSON, *La piazza e la torre. Le reti, le gerarchie e la lotta per il potere. Una storia globale*, Milano 2018, *passim* spec. 52 ss. e 65.

città, infatti, contribuisce a moltiplicare la ricchezza in tali aree rendendole ancor più attrattive e alimenta la loro continua espansione economica, demografica e urbanistica.

Il processo, com'è evidente, coinvolge inevitabilmente comuni e aree limitrofe a tali città: sia in termini di migrazione di prossimità (da e verso la città, in direzione biunivoca), sia in termini di espansione “di riflesso” (per la limitata capacità urbanistica delle medesime e per l'elevato costo della vita nelle stesse).

Tale fenomeno ha avuto (e ha) alcune conseguenze evidenti. Innanzitutto, si è assistito ad un aumento della domanda di servizi nelle aree limitrofe alle grandi città, specie sotto il profilo della mobilità e delle reti di connessione. Parallelamente, sono emersi problemi e necessità che riguardano trasversalmente la città e il suo *hinterland* e ai quali le amministrazioni comunali non sono in grado di dare risposte efficienti ed efficaci (la gestione dei rifiuti, etc.). Sullo sfondo, si è accentuato il problema delle disuguaglianze nell'accesso a beni e servizi essenziali, con la nascita di nuove ed estreme periferie.

Per far fronte a tali domande – di servizi, di diritti e, in ultimo, di inclusione e uguaglianza – in diversi Stati sono stati istituiti strumenti di governo metropolitano, ora di carattere strutturale-unitario, ora di carattere meramente funzionale<sup>2</sup>: l'autorità di *Greater London* e il sistema delle *Mayor Combined Authorities*, nel Regno Unito<sup>3</sup>; le *Métropoles*, in Francia<sup>4</sup>; gli enti di governo metropolitano costituiti in Spagna nelle diverse *Comunidades autónomas* (le *Àreas Metropolitanas* di Barcellona e Vigo, le *Entidades metropolitanas* nella *Comunidad Valenciana*)<sup>5</sup>. In Italia – all'esito di un percorso travagliato – sono state istituite le Città Metropolitane, con l. 7 aprile 2014 n. 56<sup>6</sup>.

Si tratta, com'è noto, di strumenti di governo profondamente diversi tra loro – anche in ragione dei diversi contesti costituzionali di riferimento – tutti rispondenti ad una medesima finalità, ovvero quella di costituire un livello di governo (di tipo generale e/o funzionale) di dimensione ottimale per governare i problemi (e dare risposte alle domande) che si sviluppano attorno alle aree metropolitane.

---

<sup>2</sup> Sulle diverse soluzioni istituzionali alla questione metropolitana, v., per tutti, G. MOBILIO, *Le Città metropolitane. Dimensione costituzionale e attuazione statutaria*, Torino 2017, 9 e M. CARRER, S. ROSSI, *Le città metropolitane in Europa*, IFEL-Fondazione ANCI, Roma 2014.

<sup>3</sup> Su cui v. almeno R. MEDDA, *La riorganizzazione del local government in Inghilterra: l'introduzione delle mayoral combined authorities*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 16/2016.; J. O. FROSINI, *La questione metropolitana nella riforma del governo locale nel Regno Unito*, in AA.VV., *Città a confronto. Le istituzioni metropolitane nei paesi occidentali*, a cura di G.F. Ferrari, P. Giacalone, Bologna 2010, 71 ss.; G. MOBILIO, *Le Città metropolitane*, cit., 169.

<sup>4</sup> Sull'esperienza francese, v. almeno C. REGOURD, GIU. SERGES, *La metropoli nel sistema autonomistico francese. spunti per uno studio di diritto costituzionale comparato*, in *Dir. soc.*, n. 2/2014, 851 ss. B. POUJADE, *L'area metropolitana come ulteriore livello di governo nell'esperienza francese*, in AA.VV., *Città a confronto*, cit., 101 ss. e G. MOBILIO, *Le Città metropolitane*, cit., 200.

<sup>5</sup> V. J. R. PRIETO, *Le aree metropolitane come istituzioni funzionali nell'esperienza spagnola*, in AA.VV., *Città a confronto*, cit., 149 ss., G. MOBILIO, *Le Città metropolitane*, cit., 225, e A. LANZAFAME, *La democrazia locale in Italia e in Spagna alla prova delle riforme*, in *Forum cost.*, n. 5/2017, 30 ss.

<sup>6</sup> Sulle quali, in una sterminata letteratura, v. almeno F. PIZZETTI, *La riforma degli enti territoriali. Città metropolitane, nuove province e unioni di comuni*, Milano, 2015 e G. MOBILIO, *Le Città metropolitane*, cit.

Proprio per tale ragione, in ciascun ordinamento nazionale gli enti metropolitani si differenziano da tutti gli altri enti di governo di area vasta. Inoltre, nei diversi ordinamenti è possibile osservare differenziazioni tra gli stessi enti metropolitani, ora per la presenza di una disciplina nazionale specifica per le diverse realtà (è il caso della disciplina speciale in vigore per gli enti di Londra e di Lione), ora per gli appositi margini di regolazione del fenomeno riconosciuti dalla legislazione statale alle autonomie regionali e agli stessi enti metropolitani.

Da tale punto di vista, il governo metropolitano è un livello di governo territoriale dove si apprezza, in maniera trasversale ai diversi ordinamenti, la tendenza a una distribuzione asimmetrica di poteri e risorse tra le diverse aree del territorio nazionale.

. Ciò è vero, innanzitutto, nel caso del Regno Unito in cui, per un verso, la disciplina della *Greater London* – istituita con il *London Government Act 1963* e poi ridefinita attraverso il *Greater London Authority Act 1999* – ha sempre assunto una dimensione di vera e propria specialità nel sistema di *local government* (anche rispetto agli altri enti di governo di area vasta). Per altro verso, il sistema delle *Combined Authorities* – pur regolato, nei suoi principi generali, in maniera unitaria con il *Cities and Local Government Devolution Act 2016* – prevede che la disciplina delle singole *authorities* sia definita caso per caso, in modo tale da consentire «l'adozione di soluzioni cucite su misura per il territorio di riferimento»<sup>7</sup>.

Analogamente, le *Métropoles* francesi, istituite con l. n. 2010-1563 del 16 dicembre 2010 e modificate con l. n. 2014-28 del 27 gennaio 2014 (cd. *loi MAPTAM*) – pur ponendosi in continuità con l'esperienza di governo intercomunale degli *Établissement public de coopération intercommunale* (EPCI) – costituiscono un *feuille* distinto rispetto alle altre forme di governo d'area vasta (quali appunto gli stessi EPCI e i Dipartimenti) nel sistema di autonomie territoriali francese.

Sotto altro profilo, la legislazione vigente (e in particolar modo il *Code général des collectivités territoriales*, così come modificato dalla *loi MAPTAM*, pur regolando in maniera sostanzialmente unitaria le *Métropoles* di diritto comune<sup>8</sup>, ha previsto una disciplina speciale per le *Métropoles* di Parigi<sup>9</sup>, Lione<sup>10</sup> e Aix-Marseille-Provence<sup>11</sup>.

La logica della più ampia differenziazione informa anche la disciplina delle *áreas metropolitanas* spagnole. La *Ley Reguladora de Bases del Régimen Local* (LRBRL) 2 aprile 1985 n. 7 distingue le province (riconosciute dalla costituzione) dagli altri enti sovracomunali, quali *mancomunidades de municipios*, *comarcas*, e *áreas metropolitanas*: per le prime stabilisce una disciplina di dettaglio destinata a essere

---

<sup>7</sup> Così R. MEDDA, *La riorganizzazione del local government in Inghilterra*, cit., 10 ss.

<sup>8</sup> V. artt. L5217-1 à L5217-19 CGCT. Sul punto, v. N. KADA, *Les métropoles de droit commun*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio Città Metropolitane, n. 1/2018.

<sup>9</sup> V. artt. L5219-1 à L5219-11 CGCT. Con riferimento al regime speciale della *métropole* di Parigi, v. C. REGOURD, *La métropole du Grand Paris: un passé tourmenté pour un avenir incertain*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio Città Metropolitane, n. 1/2018.

<sup>10</sup> V. artt. L 3611-1 à L3665-2 CGCT. Sulla *métropole de Lyon*, v. almeno M. LE ROUX, *La métropole de Lyon, collectivité territoriale à statut particulier*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio Città Metropolitane, n. 1/2018.

<sup>11</sup> V. artt. L5218-1 à L5218-11 CGCT. Sul regime della *métropole* di Aix-Marseille-Provence, v. C. REGOURD, *La métropole Aix-Marseille-Provence, fédération d'intercommunalités* in [Federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio Città Metropolitane, n. 1/2018.

integrata dalla legislazione *autonomica*; per le seconde rimanda alle *Comunidades autónomas* sia la decisione circa la loro istituzione, sia la loro disciplina.

Ciò ha favorito una forte differenziazione tra le diverse soluzioni di governo adottate in Spagna per le aree metropolitane: alcune *Comunidades* hanno provveduto a istituire degli enti territoriali a fini generali (è il caso dell'*Àrea Metropolitana de Barcelona*, istituita con *lleis cataluñas* n. 31/2010); altre hanno istituito degli enti funzionali, con specifiche competenze relative alla programmazione e alla gestione di servizi pubblici in ambito sovracomunale. (è il caso delle *Entidades Metropolitanas nella Comunidad Valenciana*).

Anche in Italia, la legge istitutiva delle Città metropolitane ha previsto una differenziazione funzionale tra queste e le Province; ha introdotto la possibilità per le singole Regioni di implementare le funzioni delle stesse; ha riservato agli Statuti di tali enti ulteriori margini per l'adozione di regole specifiche per le diverse realtà.

E, infatti, le Città metropolitane italiane, pur sovrapponendosi territorialmente alle rispettive province di riferimento – sostituendole (cfr. art. 1, co. 16, l. n. 56/2014) – sono state dotate di attribuzioni specifiche, di spiccata caratura politica, che le differenziano dalla provincia (in materia di pianificazione strategica; di pianificazione territoriale generale; di «*promozione e coordinamento dello sviluppo economico e sociale*», etc.).

Ancora, l'art. 46, l. n. 56/2016 ha previsto che le singole regioni possano attribuire «*ulteriori funzioni alle città metropolitane*», consentendo quindi un regime differenziato tra le diverse Regioni.

L'art. 1, co. 9, 10, e 22, della stessa legge, infine, non solo permette agli Statuti delle diverse Città di definire (e quindi di differenziare) «*le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente, ivi comprese le attribuzioni degli organi nonché l'articolazione delle loro competenze*», ma consente loro di intervenire persino sulla forma di governo metropolitano.

Tale duplice differenziazione degli enti metropolitani all'interno dei singoli ordinamenti (dagli altri enti d'area vasta e tra loro) costituisce un tratto identitario dell'ente e, se si vuole, quasi una necessità se si considera che gli enti metropolitani sono stati istituiti per rispondere a degli specifici bisogni di alcuni territori e non costituiscono, come i comuni, istituzioni preesistenti alle disposizioni che le regolano. Anzi, desta perplessità la disciplina italiana – che all'esito della comparazione risulta la più uniforme – nella misura in cui ha istituito un numero assai elevato di città metropolitane, in territori profondamente diversi tra loro (sotto il profilo demografico, economico, etc.).

La specialità metropolitana si apprezza anche con riferimento al profilo delle risorse.

Se è vero, infatti, che le politiche di *austerità* e la crisi economica hanno comportato una generale contrazione delle risorse a disposizione delle autonomie locali, considerate più come centri di spesa da razionalizzare che come tassello fondamentale di una democrazia policentrica, è altrettanto vero che gli enti metropolitani sono stati

destinatari di una serie di interventi di finanziamento, soprattutto a livello europeo, che hanno contribuito a consolidare la posizione di tale livello di governo.

A tal proposito, è sufficiente ricordare le risorse dedicate a tali enti nella programmazione dei Fondi europei strutturali e per l'investimento (FESI), la possibilità di accesso degli stessi enti ai fondi del Programma quadro europeo per la ricerca e l'innovazione Horizon 2020, e l'implementazione di progetti e iniziative specificamente dedicati al miglioramento dei servizi e della qualità della vita nelle aree urbane (cfr. ad esempio i progetti *Civitas* e *Smart Cities*)<sup>12</sup>.

La centralità assunta dagli enti metropolitani, tanto nei contesti nazionali quanto in quello europeo, e l'ingente flusso di risorse a cui tali enti possono attingere per la realizzazione delle proprie finalità richiedono di interrogarsi ancora una volta su alcuni problemi legati alla disciplina di tali enti e al loro impatto su alcuni valori di sicuro carattere (inter)costituzionale.

Il riferimento è innanzitutto al principio di uguaglianza.

Se è vero, infatti, come si è detto, che gli enti di governo metropolitano nascono per implementare servizi ottimali (e garantire diritti) all'interno di aree vaste, e quindi per ridurre le disuguaglianze tra centro e periferia<sup>13</sup>, è altrettanto vero che – in assenza di meccanismi redistributivi e/o perequativi – il progressivo rafforzamento delle Città metropolitane rischia di amplificare le disuguaglianze tra i grandi centri urbani e le aree non urbanizzate.

Sotto altro profilo, poi, deve considerarsi l'effettiva idoneità delle forme di governo metropolitano a rappresentare le istanze dei comuni minori (i più piccoli, i più periferici) o al contrario il rischio che i modelli di *governance* adottati alimentino un nuovo centralismo<sup>14</sup>, appunto metropolitano, e aumentino (anziché ridurre) i *cleavages* tra centro e periferia.

Sotto tale profilo, la riflessione sul principio di uguaglianza intercetta quella sulla democraticità delle forme di governo metropolitano, con tutto ciò che ne consegue in termini di responsabilità dei decisori politici a tale livello di governo.

## ***2. La democrazia metropolitana vista attraverso il prisma del diritto europeo degli enti locali tra legittimazione, rappresentanza e responsabilità***

Ogni riflessione di stampo costituzionalistico sugli enti di governo metropolitano in Europa non può che considerare, innanzitutto, il tema della legittimazione democratica di tali centri di potere.

Se è vero, infatti, che nello Stato costituzionale la decisione politica deve sempre saldarsi al principio democratico – e che nessuno, in tale regime, si può investire del

---

<sup>12</sup> Sul tema, v. ex multis A.L. BONI, *L'Agenda urbana per l'Unione Europea: un nuovo inizio per le città?*, in *Working papers. Rivista online di Urban@it*, n. 2/2016.

<sup>13</sup> V. a tal proposito, l'art. 1, c. 4, lett. c), d) ed e) *Llei Cataluña* n. 31/2010 secondo cui tra i principi ispiratori dell'ente metropolitano vi sono «*igualtat dels ciutadans en l'accés als serveis públics*», «*solidaritat i equilibri territorial*», ed «*equilibri i cohesió social*».

<sup>14</sup> V. A. SPADARO, *Le Città metropolitane, tra utopia e realtà*, in *www.federalismi.it*, n. 1/2015, 33-34.

potere da sé<sup>15</sup> – tale principio non può che estendersi ad ogni livello di governo territoriale titolare di spazi di decisione politica, quali sono, per definizione, gli enti di governo metropolitano.

Ciò vale innanzitutto per le Città metropolitane italiane a cui, come si è detto, la l. n. 56/2014 ha attribuito rilevanti funzioni in materia di pianificazione strategica e territoriale; di organizzazione dei servizi pubblici di ambito metropolitano, nonché in altre materie strategiche, quali ad esempio la «*mobilità e viabilità*» (cfr. art. 1, co. 44, l. n. 56/2014).

Analoghe valutazioni possono esprimersi per le *metropolés* francesi a cui il CGCT attribuisce funzioni di carattere politico in materia «*de développement et d'aménagement économique, social et culturel*», «*d'aménagement de l'espace métropolitain*», «*de politique locale de l'habitat*», «*de politique de la ville*», «*de gestion des services d'intérêt collectif*», e «*de protection et de mise en valeur de l'environnement et de politique du cadre de vie*»<sup>16</sup>

Parimenti titolari di funzioni politiche sono la *Greater London Authority* (cfr. artt. 30 ss. *Greater London Authority Act*) e le *Mayoral combined authorities* (cfr. artt. 103 ss. del *Local Democracy, Economic Development and Construction Act 2009*, così come modificato dal *Cities and Local Government Devolution Act 2016*).

Lo stesso può dirsi per la più significativa esperienza di autonomia metropolitana spagnola, ovvero l'Àrea Metropolitana de Barcelona a cui l'art. 3 *Llei Cataluña* n. 31/2010 attribuisce «*la potestat normativa per a aprovar reglaments*», «*les potestats tributària, tarifària i financera*» e «*les potestats de planificació i programació*».

La necessaria legittimazione democratica dei decisori metropolitani, con tutto ciò che ne consegue in termini di rappresentanza e di responsabilità, discende inoltre dal principio autonomista<sup>17</sup>, così come risultante dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri ed espressamente declinato dalla Carte Europea delle Autonomie Locali (CEAL).

È noto, infatti, l'autonomia intesa come «*diritto (...) per le collettività locali di regolamentare ed amministrare (...) sotto la propria responsabilità una parte importante di affari pubblici*» oltre ad essere garantita e tutelata dall'art. 3 della CEAL è innanzitutto riconosciuta, seppur in misura diversa, dalla gran parte delle Costituzioni

---

<sup>15</sup> G. SARTORI, *Democrazia. Che cosa è*, Milano 1993, 133.

<sup>16</sup> V. l'art. L5217-2 CGCT con riferimento alle cd. *metropolés* di diritto comune e gli artt. L3641-1, L5218-2 e L5219-1 per quanto riguarda i regimi speciali di Lione, Aix-Marseille-Provence e Parigi.

<sup>17</sup> Sul principio autonomista è presente una bibliografia pressoché sterminata. Con riferimento all'ordinamento italiano cfr. almeno C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova 1954, 81; G. BERTI, *Art. 5 Cost.*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, A. Pizzorusso, I, Bologna 1975, 278; G. C. DE MARTIN, *L'amministrazione locale nel sistema delle autonomie*, Milano 1984, 51; R. BIFULCO, *Art. 5*, in AA.VV. *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, I, 2006, 132 ss.; G. ROLLA, *L'autonomia delle comunità territoriali*, Milano 2008, 44; B. PEZZINI, *Il principio costituzionale dell'autonomia locale e le sue regole*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it); S. STAIANO, *Costituzione Italiana: art. 5*, Roma 2017, 11 ss. Sulla declinazione di tale principio nella dimensione europea, v. per tutti G. BOGGERO, *Constitutional principles of local self-government in Europe*, cit., *passim*, spec. 83 ss.

dei paesi europei<sup>18</sup>. Da tale riconoscimento intercostituzionale del principio autonomistico discende che l'autonomia locale – intesa quantomeno nel suo contenuto essenziale, ovvero come espressione del principio personalista (e come necessità di una costruzione dal basso degli Stati nazionali) – costituisce di certo un valore comune del costituzionalismo europeo, trasposto e codificato, poi, in una pluralità di documenti.

In tal senso, gli artt. 3.2 e 4.3 della CEAL secondo cui il diritto all'autonomia locale è esercitato «*mediante organi eletti a suffragio universale*» e le responsabilità pubbliche devono «*in linea di massima, incombere di preferenza sulle autorità più vicine ai cittadini*», esprimono regole e principi che, al pari di altri principi enucleati dalla Carta, sono immanenti nell'ordinamento giuridico europeo e che – malgrado alcune resistenze manifestate dalle autorità giurisdizionali nazionali<sup>19</sup> – devono necessariamente conformare la legislazione degli Stati nazionali, quasi a configurare una sorta di statuto europeo degli enti locali<sup>20</sup>.

Uno statuto che si struttura attorno ad alcuni corollari, tutti espressione del principio autonomistico nella sua accezione eurounitaria, quali, ad esempio, la leale cooperazione tra i livelli di governo nell'adozione delle decisioni che riguardano le collettività locali; il riconoscimento alle autonomie locali di autonomia finanziaria o comunque di adeguate risorse economiche e amministrative per lo svolgimento delle proprie funzioni; la predisposizione di adeguati strumenti di tutela, anche sotto il profilo giurisdizionale, dell'autonomia da parte degli enti locali. Uno statuto, soprattutto, che non può prescindere dalla legittimazione democratica degli organi di vertice degli enti locali, o quantomeno dalla loro natura effettivamente rappresentativa e giocoforza responsabile.

Epperò, se si considerano i modelli di governo metropolitano adottati a livello europeo, i legislatori nazionali non hanno sempre mostrato consapevolezza della necessità di garantire la correlazione tra ampiezza delle funzioni politiche riconosciute ai decisori locali e intensità della loro legittimazione democratica (e quindi della loro responsabilità), a garanzia dell'effettività dell'autonomia locale.

Invero, una sensibile eccezione a tale disattenzione dei legislatori nazionali è rappresentata dal Regno Unito (ovvero proprio dall'unico tra gli ordinamenti considerati che va per collocarsi al di fuori dell'Unione) atteso che il processo di riforma orientato

---

<sup>18</sup> Cfr. C. PANARA, *The contribution of local self-government to constitutionalism in the member state and in the EU multilayered system of governance*, in AA.VV. *Local Government in Europe*, a cura di C. Panara, M. Varney, Londra-New York 2013, 374 ss. e A. LANZAFAME, *La democrazia locale in Italia e in Spagna alla prova delle riforme*, in *Forum cost.*, n. 5/2017, 1 ss.

<sup>19</sup> Sul mancato riconoscimento dell'efficacia (e della diretta applicabilità) della CEAL da parte dei tribunali costituzionali degli Stati europei cfr. G. BOGGERO, *La Carta europea dell'autonomia locale nella giurisprudenza degli Stati europei*, in *Le Regioni*, n. 5-6/2015, 1077 ss. Con riferimento all'ordinamento italiano, va ricordato che la Corte costituzionale, per un verso, ha sempre derubricato la CEAL a «*documento di mero indirizzo*» (cfr. Corte costituzionale, 7 novembre 2010 n. 325, e 26 marzo 2015 n. 50) e per altro verso ha preteso di interpretarne le disposizioni in maniera conforme all'ordinamento interno (cfr. ancora Corte cost., n. 50/2015, § 3.4.3. *considerata in diritto*).

<sup>20</sup> Sul punto, v. almeno T. GIUPPONI, *Verso un diritto europeo degli enti locali? Il ruolo della Carta Europea delle Autonomie Locali*, in *Forum cost.*, 2005; N. KADA, *Esiste un diritto pubblico europeo delle collettività territoriali?* in AA.VV., *Servizi pubblici, diritti fondamentali, costituzionalismo europeo*, a cura di E. Castorina, Napoli 2017, 211 ss. e G. BOGGERO, *Constitutional principles of local self-government in Europe*, Leiden 2018.

al rafforzamento funzionale dell'ente metropolitano realizzato ad opera del *Cities and Local Government Devolution Act 2016*, è stato accompagnato dall'introduzione dell'elezione diretta del *metro-mayor*, ovvero dall'innesto di un organo eletto dal corpo elettorale a suffragio universale a fianco dei rappresentanti degli enti locali ricadenti nell'ambito metropolitano.

A tal proposito, se è vero che la riforma del 2016 non ha regolato compiutamente i compiti del *metro-mayor* – continuando a demandare la definizione della forma di governo delle *combined authorities* agli *statutes* o *constitutions* dei singoli enti metropolitani (adottati nel rispetto degli accordi tra le autorità centrali e gli enti locali interessati, i cd. *devolution agreements*) – è chiaro che l'introduzione di una elezione diretta del sindaco metropolitano ha delle inevitabili ricadute sulla forma di governo metropolitano e consolida la posizione del primo cittadino rispetto ai rappresentanti degli enti locali (e ciò nonostante gli statuti adottati nelle varie entità metropolitane abbiano previsto una condivisione dei poteri tra il *metro-mayor* e i delegati degli enti costituenti, con rilevanti poteri di freno in capo a questi ultimi).

Il fatto che le elezioni dei *metro-mayor* siano sempre anche elezioni programmatiche (ovvero, *by man and measures*) dà infatti forza al programma del Sindaco metropolitano ed impone agli organi delle CA di tenere conto dell'indirizzo ricevuto dal corpo elettorale. D'altro canto, l'elezione programmatica del *metro-mayor* consente un funzionamento più efficace dei meccanismi di sanzione della responsabilità politica attraverso il cd. *retrospective vote*<sup>21</sup>.

Un rafforzamento della legittimazione democratica degli organi di governo metropolitano può essere apprezzato anche con riferimento alla *Métropoles* francesi, e in particolar modo alla *Metropole* de Lyon. L'ordinamento della Città metropolitana di Lione, infatti, è caratterizzato da un sistema di regole che lo differenziano sia dalle *Métropoles* a statuto ordinario, sia dalle altre città metropolitane “*a statuto speciale*” disciplinate dal CGCT.

Segnatamente, con riferimento all'ente metropolitano di Lione il CGCT ha previsto espressamente l'elezione diretta a suffragio universale del *Conseil de la métropole* da parte dei cittadini (art. L3631-1 CGCT): elezione che avviene contestualmente a quella dei consigli comunali ricadenti nell'area metropolitana (art. L224-1 *Code électoral*, CE) ma mediante un sistema elettorale che – a differenza di quello previsto per le *métropoles* a statuto ordinario – consente agli elettori di distinguere il voto per gli organi metropolitani e per quelli comunali. Il *Code* ha previsto poi che il Presidente sia eletto dal Consiglio tra i suoi componenti e ha istituito – con compiti di raccordo e consultivi – una conferenza metropolitana presieduta dall'organo di vertice dell'ente e composta da tutti i cittadini dei comuni (art. L3633-2).

Invero, il legislatore francese ha previsto, già a far data dal 2010, che tutti gli organi deliberativi degli EPCI *à fiscalité propre* – tra cui rientrano appunto le *métropoles* – siano eletti a suffragio universale: e tuttavia l'elezione dei consiglieri

---

<sup>21</sup> Cioè il voto finalizzato a mandar via gli imbrogliatori, ovvero a sanzionare chi non ha rispettato il programma elettorale. A tal proposito, si vedano, però, le obiezioni di A. PRZEWORSKI, *Perché disturbarsi a votare?*, Milano 2018, 133-137.



metropolitani delle *métropoles* “a statuto ordinario” avviene in contemporanea e quasi si confonde, per il meccanismo previsto dalla *loi* n. 2013-403, con quella dei consiglieri comunali, con tutto ciò che ne consegue in termini di: i) disorientamento degli elettori; ii) assenza di uno specifico mandato elettorale ai consiglieri metropolitani; iii) difficoltà di operatività dei meccanismi di sanzione della responsabilità politica<sup>22</sup>.

Il meccanismo di elezione dei *conseillers des métropoles* a statuto ordinario – in uno con il cumulo delle cariche – di fatto attenua la legittimazione che l’elezione diretta avrebbe dovuto conferire all’organo deliberativo delle *métropoles* e alimenta una dinamica intermunicipale nei processi decisionali.

Le medesime considerazioni possono svolgersi anche con riferimento alle *Métropoles* di Parigi e di Aix-Marseille-Provence. In entrambi gli enti, infatti, il *Conseil de la métropole* e il Presidente del Consiglio sono eletti attraverso le stesse regole previste per le *Métropoles* ordinarie dall’art. L5211-61 CGCT. Le regole previste con specifico riferimento alla *Métropole* di Aix-Marseille-Provence, inoltre, prevedono che l’attività del Consiglio sia supportata da una *Conférence métropolitaine des maires* con compiti di carattere consultivo (cfr. art. L5218-9 CGCT).

Un modello di *governance* propriamente intermunicipale, o comunque a legittimazione indiretta e attenuata, è previsto anche nell’esperienza spagnola dell’*Àrea Metropolitana de Barcelona*.

La forma di governo di tale ente – così come disciplinata dagli artt. 4-12 *Llei Cataluña* n. 31/2010 e dal *Reglament orgànic metropolità* 18 dicembre 2012 – prevede che concorrano al governo dell’area metropolitana il *Consell Metropolità*, il *President* (o la *Presidenta*), la *Junta de Govern* e la *Comissió Especial de Comptes*. Il primo organo – a cui sono attribuiti rilevanti funzioni di indirizzo politico (art. 8, *Llei* n. 31/2010) è composto da tutti gli *alcaldes* dei municipi ricompresi nel territorio dell’area metropolitana, ed è integrato dai rappresentanti eletti da ogni municipio in numero proporzionale alla popolazione (art. 6, *Llei* n. 31/2010).

Il Presidente, invece, è eletto dal Consiglio metropolitano tra i propri componenti che rivestono la qualità di Alcalde. La proposta di candidatura spetta al *Consell d’Alcaldes* (composto da tutti gli *Alcaldes* dei municipi dell’AMB) a cui sono attribuite altresì funzioni d’impulso, consultive e deliberative. La *Junta de Govern*, invece, assiste il presidente nell’esercizio delle sue funzioni.

Se è vero che il modello di *governance* di tipo propriamente intermunicipale adottato in Spagna (con riferimento all’Area metropolitana di Barcellona) e quello ibrido adottato in Francia (con l’eccezione della *Métropole* di Lyone) non sono esenti da criticità rispetto ai principi sopra enunciati – specie sotto il profilo dell’asimmetria tra l’ampiezza delle funzioni e l’intensità della legittimazione democratica – la forma di governo metropolitana adottata nelle esperienze sopra richiamate consente comunque a tutti i cittadini sottoposti al potere dell’ente metropolitano di far valere in qualche modo le proprie istanze all’interno del processo decisionale che si svolge a quel livello –

---

<sup>22</sup> Perplexità in ordine al meccanismo di elezione dei consiglieri delle *métropoles* sono state espresse da G. MARCOU, *Le Città metropolitane nella riforma dell’assetto territoriale francese*, in *www.federalismi.it*, n. 3/2014.

anche se con meccanismi di rappresentanza indiretta – e permette la sanzione della responsabilità politica.

Ciò è vero con riferimento alle forme di governo delle *Métropoles* francesi in cui: i) è prevista una forma di elezione diretta dei consiglieri municipali – seppur caratterizzata dalle criticità di cui si è detto – che consente ad ogni cittadino di eleggere i propri rappresentanti; ii) è garantita la presenza di un eletto in Consiglio metropolitano per ogni comune; iii) l'organo esecutivo è eletto dal *Conseil de la métropole*, con tutto ciò che ne consegue in termini di presenza di meccanismi di sanzione della responsabilità (sia del Presidente innanzi al Consiglio, sia – in astratto – dei consiglieri innanzi al corpo elettorale per l'operato del primo).

Considerazioni simili possono farsi con riferimento all'ordinamento spagnolo.

Le disposizioni che regolamentano il governo dell'AMB, prevedono la partecipazione al Consiglio Metropolitano di tutti i Sindaci dell'area, nonché di almeno un altro rappresentante per ciascun municipio. L'elezione di tali ultimi componenti dell'organo assembleare da parte dei singoli Comuni avviene secondo un meccanismo che tiene conto delle preferenze espresse dai cittadini alle elezioni comunali (art. 7, *Lei* n. 31/2010). Il Presidente dell'Àrea, invece, come si è visto è eletto dal Consiglio – su proposta del Consiglio dei Sindaci – e può essere revocato dallo stesso.

Insomma, anche l'ordinamento spagnolo, pur strutturando l'area metropolitana come un ente di secondo livello, ha adottato una serie di previsioni volte a garantire, almeno una rappresentanza minima ad ogni comune – e a mitigare, quindi, il *deficit* rappresentativo connesso a tale modello organizzativo – nonché ad assicurare, in qualche misura, la responsabilità politica degli organi di vertice nei confronti dei governati (ovvero la responsabilità del Presidente metropolitano nei confronti del Consiglio).

Si apprezzano appieno le differenze rispetto al modello disegnato dalla l. n. 56/2014 che – oltre a non prevedere la legittimazione diretta degli organi di governo metropolitano – non assicura la rappresentanza politica (neppure in via indiretta) a tutti i cittadini sottoposti al governo metropolitano, e non garantisce la sanzione della responsabilità politica degli organi di vertice dell'ente.

### ***2.1. Segue. Il governo metropolitano in Italia: questioni insolute in tema di rappresentanza, responsabilità politica ed uguaglianza. L'ordinanza Corte d'Appello Catania 23 giugno 2020***

È noto che le città metropolitane istituite dalla l. n. 56/2014 – nove<sup>23</sup>, cui si aggiunge la Città di Roma, già soggetta ad un regime speciale, e gli enti metropolitani previsti dalle regioni a statuto speciale<sup>24</sup> – sono enti locali dotati di un espresso

---

<sup>23</sup> Com'è noto, si tratta delle città di Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria.

<sup>24</sup> Il riferimento è alle città metropolitane di Catania, Messina e Palermo, istituite con l. r. Sicilia 24 marzo 2014 n. 8 ed attualmente regolate dalla l. r. Sicilia 5 agosto 2015 n. 15 e alla Città metropolitana di Cagliari, disciplinata dalla l. r. Sardegna 4 febbraio 2016 n. 2.

riconoscimento costituzionale (art. 114 Cost.) a cui – come si è già anticipato – la legge istitutiva ha demandato importanti funzioni di carattere politico finalizzate alla cura e alla promozione dello «sviluppo del territorio metropolitano e [all’integrazione] dei servizi, delle infrastrutture e delle reti di comunicazioni di interesse della città e, dunque, legate allo sviluppo strategico del territorio».

Il rilievo e la politicità delle funzioni attribuite a tali enti hanno indotto la dottrina a ritenere che il legislatore abbia voluto riconoscere alle città metropolitane la natura – non di mero ente di raccordo, ma piuttosto – di ente strategico per lo sviluppo della comunità e dei territori metropolitani, in grado di creare massa critica sufficiente alla competizione su scala nazionale e internazionale<sup>25</sup>. È stato quindi osservato, quindi, come il legislatore abbia attribuito a tali enti «un ruolo forte e politicamente attivo»<sup>26</sup> che «non si risolve nel soddisfacimento dei bisogni dei cittadini»<sup>27</sup>.

Ciononostante, la l. n. 56/2014 ha escluso – quantomeno in fase di prima attuazione – la possibilità di una legittimazione diretta degli organi della città metropolitana. Al vertice dell’istituzione, infatti, è stato posto il Sindaco metropolitano che è di diritto «il sindaco del comune capoluogo»: esso costituisce il fulcro dell’azione politico-amministrativa metropolitana ed è il titolare unico del potere esecutivo.

Il sistema di governo metropolitano, inoltre, è completato dal consiglio metropolitano: un organo assembleare i cui componenti sono eletti, con voto ponderato, da (e tra) i consiglieri comunali e i sindaci dei comuni ricadenti nel territorio della città metropolitana (che coincide con quello della ex provincia di riferimento). A tale organo sono affidati compiti di «indirizzo e controllo» nonché la competenza esclusiva in materia di regolamenti, piani, programmi e bilanci dell’ente. Infine, presso ogni città metropolitana è istituita una conferenza metropolitana, composta dai sindaci dei comuni del territorio, con meri poteri propositivi e consultivi.

È evidente che il modello di governo adottato con riferimento all’ente metropolitano italiano è, al pari di quello già osservato in relazione all’*Àrea Metropolitana de Barcelona*, un sistema di “secondo livello” o “a rappresentatività attenuata” che stride con le funzioni, non di mero coordinamento e supporto ma, di vero e proprio governo strategico del territorio affidate alle città metropolitane.

Invero, la stessa legge istitutiva delle città metropolitane ha riconosciuto all’autonomia statutaria delle stesse non solo il potere di stabilire «le norme fondamentali dell’organizzazione dell’ente», ma anche quello di derogare alle disposizioni relative alle modalità di elezione degli organi di governo, prevedendo «l’elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano». Tale ultima possibilità, però, per un verso, è stata subordinata dal legislatore all’adozione di un sistema elettorale *ad hoc* determinato con legge statale; per altro verso, è stata condizionata all’articolazione, *rectius* scissione, del comune capoluogo in più comuni mediante un

---

<sup>25</sup> P. BILANCIA, *Regioni, Enti locali e riordino del sistema delle funzioni pubbliche territoriali*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 4/2014, 12.

<sup>26</sup> P. BILANCIA, *op. cit.*, 13. Analogamente, D. MONE, *Città metropolitane. Area, procedure, organizzazione del potere, distribuzione delle funzioni*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 9 aprile 2014.

<sup>27</sup> F. PIZZETTI, *La legge Delrio: una grande riforma in un cantiere aperto. Il diverso ruolo e l’opposto destino delle città metropolitane e delle province*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 4/2015, 7.

procedimento complesso che prevede l'intervento del corpo elettorale, della regione e dello Stato e che richiede l'assenso del Comune capoluogo (che deve dare avvio all'iter e che ha un peso politico maggiore nel Consiglio metropolitano in ragione del sistema di voto ponderato, v. art. 1, co. 22, l. n. 56/2014).

Può rilevarsi, in generale, che lo stretto legame gli organi della tra città metropolitana e il comune capoluogo è *fil rouge* che intesse tutta la forma di governo metropolitana: oltre alla coincidenza tra la carica di sindaco del capoluogo e quella di sindaco metropolitano e al maggior peso politico del capoluogo sulla base del meccanismo del voto ponderato; deve considerarsi anche che «*in caso di rinnovo del consiglio del ... capoluogo, si procede a nuove elezioni del consiglio metropolitano*»; mentre nell'ipotesi di cessazione del singolo consigliere metropolitano dalla carica che ricopre presso l'ente di appartenenza, è prevista solo la sua decadenza.

Tale appiattimento, sotto il profilo istituzionale-organizzativo, dell'ente metropolitano sul comune capoluogo alimenta dinamiche accentratrici (nella gestione del potere e delle risorse) e costituisce una delle più evidenti criticità di un modello di *governance* che marginalizza i cittadini dei comuni minori e quasi li estromette dal processo decisionale metropolitano.

Invero, è l'intero insieme delle regole sopra enucleate a tratteggiare una forma di governo che non solo non prevede alcun organo direttamente eletto dal corpo elettorale ma più in generale non consente ai cittadini metropolitani (e in particolar modo a coloro che non risiedono nel capoluogo) di concorrere a determinare e sanzionare l'indirizzo politico di tale ente.

Una circostanza, quest'ultima, che «*ferisce la logica della rappresentanza consegnata nella Costituzione*»<sup>28</sup> e genera un *vulnus* di democraticità insostenibile, anche in considerazione della posizione strategica rivestita da tali enti nell'ordinamento nazionale ed europeo, con tutto ciò che ne consegue in termini di gestione di risorse e, quindi, di potere.

Invero, com'è noto, la scelta del legislatore di configurare le autonomie metropolitane come un ente locale di secondo livello, pur essendo stata vivamente criticata dalla dottrina<sup>29</sup>, è stata fatta salva e consacrata dalla Consulta con le sentenze n. 50/2015, prima, e 168/2018, poi.

---

<sup>28</sup> L'espressione è mutuata da Corte costituzionale, 13 gennaio 2014 n. 1, con la quale la Corte ha dichiarato illegittime le liste bloccate previste dalla l. 21 dicembre 2005 n. 270 in quanto «*tali da alterare per l'intero complesso dei parlamentari il rapporto di rappresentanza fra elettori ed eletti*». In tale occasione, la Corte non ha censurato il sistema delle liste bloccate in quanto tale ma si è preoccupata «*probabilmente più della complessiva capacità rappresentativa dell'Assemblea che del singolo rapporto di rappresentanza*» (A. RAUTI, *Risposta alla domanda n. 3*, in AA.VV., *Forum sull'Italicum*, a cura di A. Ruggeri, A. Rauti, Torino 2015, 78). Il criterio utilizzato dalla Corte può essere agevolmente applicato al modello di *governance* metropolitano in cui l'alterazione (e l'attenuazione del rapporto di rappresentanza) non si ferma ai singoli organi ma inerisce l'intera forma di governo dell'ente.

<sup>29</sup> Tra le numerose riflessioni critiche sviluppate in dottrina attorno al modello di *governance* di secondo livello previsto dalla l. n. 56/2014 per le città metropolitane, si vedano almeno quelle – formulate già prima dell'approvazione definitiva della legge Delrio – di O. CHESSA, *La forma di governo provinciale nel ddl n. 1542: profili d'incostituzionalità e possibili rimedi*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 25/2013, G. C. DE MARTIN, *Sul disegno di legge 1542 in materia di Province, Città metropolitane e Unione di Comuni*, in [www.astrid-rassegna.it](http://www.astrid-rassegna.it), n. 19/2013 e F. MERLONI, *Qualche ulteriore riflessione sul "nodo delle Province"*, in [www.astrid-rassegna.it](http://www.astrid-rassegna.it), n. 19/2013.

La prima pronuncia, infatti, ha affermato «*la piena compatibilità di un meccanismo elettivo di secondo grado con il principio democratico e con quello autonomistico*»; ha rilevato che la «*natura costituzionalmente necessaria degli enti previsti dall'art. 114 Cost., come costitutivi della Repubblica ed il carattere autonomistico ad essi impresso dall'art. 5 Cost. non implicano (...) l'automatica indispensabilità che gli organi di governo di tutti questi enti siano direttamente eletti*»; ha notato che è facoltà del legislatore «*diversificare i modelli di rappresentanza politica ai vari livelli*».

A supporto delle proprie ragioni – invero non esenti da aporie e criticità<sup>30</sup> – la sentenza ha inoltre valorizzato «*il comma 22 del denunciato art. 1 [giacché esso] espressamente, comunque, dispone che “lo Statuto della città metropolitana può prevedere l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano”*», quasi ad affermare una sorta di costituzionalità a tempo del modello «*cedevole*»<sup>31</sup> disegnato dalla l. n. 54/2016.

Epperò, se nella pronuncia n. 50/2015 la forma di governo metropolitana era stata fatta salva anche per l'esistenza di «*meccanismi alternativi*» alla predeterminazione del sindaco metropolitano nel sindaco del comune capoluogo, la successiva recente sentenza n. 168/2018, ha blindato tale scelta.

Pronunciandosi sulla l. r. Sicilia n. 17/2017 – che aveva introdotto il suffragio universale e diretto per l'elezione del Sindaco metropolitano – la Corte ha affermato che le disposizioni sulla elezione indiretta degli organi territoriali contenute nella l. n. 56/2014 rientrano addirittura tra i principi di grande riforma economica e sociale, indisponibili persino all'autonomia delle Regioni a Statuto speciale. Ciò in quanto tali regole «*sono funzionali all'obiettivo di semplificazione dell'ordinamento degli enti territoriali ... e contestualmente rispondono ad un fisiologico fine di risparmio dei costi connessi all'elezione diretta*»<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Si vedano, a tal proposito, le riflessioni di M. SALERNO, *La sentenza n. 50 del 2015: argomentazioni efficientistiche o neo-centralismo repubblicano di impronta statalistica?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); 2015; M. BARBERO – E. VIGATO, *Il sindaco di diritto e l'elezione a suffragio universale e diretto nelle città metropolitane*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2015; A. SPADARO, *La sentenza Cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2015; L. VANDELLI, *La legge Delrio all'esame della Corte: ma non meritava una motivazione più accurata*, in *Quad. cost.*, n. 2/2015, 393 ss.; G. MOBILIO, *Le città metropolitane non si toccano: la Corte costituzionale si pronuncia sulla legge Delrio*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), n. 2/2015; S. BARTOLE, *Legislature statale e Corte costituzionale alla ricerca della città metropolitana*, in *Giur. cost.*, 2015, 456; G. C. DE MARTIN – M. DI FOLCO, *L'emarginazione del principio autonomistico e lo svuotamento delle garanzie costituzionali per le istituzioni provinciali in una sentenza "politica"*, in *Giur. cost.*, 2015, 464; G. SERGES, *L'istituzione delle città metropolitane, le clausole legislative di auto-qualificazione e l'elettività "indiretta" degli organi istituzionali (a margine della sent. n. 50 del 2015)*, in *Giur. cost.*, 2015, 472.

<sup>31</sup> V.P. FORTE, *Il percorso costitutivo delle città metropolitane: nascita di un ente territoriale*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 2/2014, 353.

<sup>32</sup> L'assunto, com'è evidente, si presta ad una pluralità di considerazioni critiche. In questa sede, ci si limita ad osservare che il risparmio dei costi connessi all'elezione diretta – sia quelli connessi allo svolgimento delle elezioni, sia quelli connessi ad eventuali indennità degli eletti – sono di certo inferiori a quelli determinati dalle inefficienze determinate da un sistema che affida il governo delle città metropolitane a soggetti che rivestono già incarichi di responsabilità negli enti locali e che giocoforza non possono esercitare la necessaria attività di indirizzo nei confronti dell'apparato burocratico provinciale. Ancora, è evidente che l'argomento del risparmio dei costi legati al funzionamento (e alla preposizione in carica) degli organi elettivi confligge con il principio espresso dagli art. 52, co. 3, e 69 Cost. secondo cui

Epperò la Corte, giustificando – in astratto – la possibilità per il legislatore di prevedere un sistema di elezione diretta non ha considerato alcune criticità che caratterizzano nel suo complesso il modello di *governance* metropolitana delineato dalla legge Delrio che vale la pena passare in rassegna.

Sotto un primo profilo deve notarsi che la l. n. 56/2014 affida la codeterminazione dell'indirizzo politico metropolitano al Sindaco e al Consiglio metropolitano senza che nessuno dei due organi goda di una legittimazione (né diretta, né indiretta) da parte del corpo elettorale orientata alla realizzazione di un programma di governo metropolitano, in evidente violazione dei principi di rappresentanza e di responsabilità politica. Non esiste, in altri termini, un momento in cui i cittadini residenti nell'area della Città metropolitana siano chiamati a conoscere, valutare e sanzionare una proposta politica di governo metropolitano.

Non solo, infatti, i componenti del Consiglio metropolitano sono eletti dai (e tra i) Sindaci e i consiglieri dei comuni dell'area (tutti amministratori scelti dal corpo elettorale sulla base di una proposta politica relativa al proprio comune e non all'area metropolitana); ma soprattutto il Sindaco metropolitano è eletto dai soli cittadini del capoluogo (e sempre sulla base di un programma che riguarda il solo governo comunale). Ciò significa che non è prevista alcuna presentazione/sanzione del programma del Sindaco metropolitano: né da parte del Consiglio (come dovrebbe avvenire in un sistema di secondo livello), né da parte di tutti gli elettori dell'area metropolitana.

Sotto tale angolazione si apprezzano sia la violazione del principio di uguaglianza tra i cittadini del capoluogo e quelli degli altri comuni (con le inevitabili ripercussioni in termini di rappresentanza), sia l'unicità del modello italiano rispetto agli altri ordinamenti considerati.

La coincidenza tra Sindaco metropolitano e Sindaco del comune capoluogo fa sì che il voto espresso dai cittadini del capoluogo “valga il doppio”, e consente agli stessi di determinare con un unico voto sia il vertice del proprio comune che quello della Città metropolitana. Diversamente i cittadini degli altri comuni con il proprio voto possono determinare – peraltro indirettamente – la sola elezione del Consiglio metropolitano, sicché la il loro voto, nell'ambito d'area vasta, “pesa di meno”.

Circostanza non trascurabile, poi, è il fatto che non tutti i comuni sono rappresentati nel Consiglio metropolitano. Ne discende che i cittadini di un piccolo comune *uti singuli* non concorrono in alcun modo all'elezione del sindaco metropolitano e *uti universi* possono non avere alcun rappresentante istituzionale all'interno dei due organi che definiscono l'indirizzo politico dell'ente.

Si apprezza integralmente la differenza persino con il modello di governo dell'AMB in Spagna (che è il più simile a quello definito dalla legge Delrio) in cui tutti i Comuni hanno una rappresentanza nel Consiglio metropolitano e il Presidente dell'Area è eletto dal Consiglio e può essere revocato dallo stesso, con tutto ciò che ne consegue in termini di possibilità di una sanzione della sua responsabilità da parte di un

---

le esigenze di contenimento della spesa non possono mai pregiudicare il diritto dei cittadini di rappresentare ed essere rappresentati.

organo in cui sono seduti di necessità i rappresentanti di tutti i Comuni (e quindi di tutti i cittadini).

Ciò non accade nel sistema delineato dalla l. n. 56/2014 in cui i cittadini non residenti nel capoluogo non possono in alcun modo far valere la responsabilità politica del Sindaco metropolitano: la progressiva scomparsa dei partiti dalle elezioni per il rinnovo degli enti locali, a favore di liste civiche (spesso al solo fine di annacquare le identità ed eludere le responsabilità) impedisce, infatti, persino la possibilità di una sanzione “indiretta” al Sindaco metropolitano da parte degli elettori dei vari comuni mediante la “punizione” del partito di riferimento dello stesso.

L’incisione sull’eguaglianza dei cittadini/elettori si traduce, quindi in menomazione/vanificazione dell’assetto democratico per il venir meno della responsabilità politica del sindaco metropolitano, che pure esercita poteri nei confronti di tutti i cittadini del territorio metropolitano. La democrazia esige la responsabilità politica dell’eletto nei confronti dell’elettore: nell’impianto della Repubblica ciò è stabilito agli artt. 56 e 57 Cost., che prevedono l’elezione delle Camere, e poi è confermato dall’art. 94 che afferma la responsabilità del Governo nei confronti del Parlamento. In ambito regionale il rapporto di responsabilità politica è sancito dall’art. 126 Cost. Dovrebbe essere ovvio che tale rapporto deve persistere anche a livello metropolitano, se non altro per la logica che gli artt. 5 e 114 ss. Cost. hanno mutuato dal livello statale, oltretutto per il legame necessario e indissolubile che tiene insieme autonomia e democrazia.

Da tale punto di vista – mutuando le parole di Corte costituzionale, n. 6/1970 – può arrivare ad affermarsi che la forma di governo metropolitana delineata dalla l. n. 56/2014 è in «*contrasto non con una singola norma, bensì con la ratio della Carta costituzionale, vale a dire con i principi che stanno a fondamento del sistema costituzionale complessivo*».

Alcune delle superiori riflessioni sulla criticità della forma di governo metropolitana, peraltro, sono state recentemente condivise dalla Corte d’Appello di Catania che – con ordinanza 23 giugno 2020, resa nel giudizio iscritto al rg. n. 183/2020 e ancor oggi non pubblicata in GU – ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell’art. 13, co. 1, l. r. Sicilia n. 15/2015 e dell’art. 1, co. 19 della l. n. 56/2014 («*Il sindaco metropolitano è di diritto il sindaco del comune capoluogo*») per contrasto con gli artt. 1, 2, 3 e 48, 5, 97, 114 ss. Cost.<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Secondo la Corte d’Appello di Catania, infatti, «*se è vero che il sistema delle autonomie locali di cui agli artt. 5 e 114 Cost. (che costituiscono anche formazioni sociali nell’ambito delle quali, ai sensi dell’art. 2 Cost., la Repubblica garantisce i diritti inviolabili dell’uomo) è imperniato sul principio di rappresentanza (attraverso meccanismi elettorali di primo o di secondo grado), la legge che limiti ad una parte soltanto degli amministrati il potere di esprimere, con il suo voto, l’organo rappresentativo ed a competenza innumera dell’ente intermedio Città metropolitana, sembra contraddire il principio stesso di democrazia (art. 1 Cost.), di uguaglianza dei cittadini (art. 3, co. 1 e 2 Cost.), con particolare riferimento all’eguaglianza del diritto di voto sancita dall’art. 48, co. 2, Cost., atteso che mentre i cittadini iscritti nelle liste elettorali del capoluogo della Città metropolitana, con il loro voto, eleggono sia l’organo rappresentativo del Comune che quello dell’ente intermedio, il voto degli altri cittadini, parimenti soggetti all’amministrazione dello stesso ente intermedio, è del tutto irrilevante ai fini dell’elezione del sindaco metropolitano*».

In attesa della decisione della Consulta, e a ulteriore supporto della tesi secondo cui la coincidenza tra Sindaco metropolitano e sindaco del Comune capoluogo sia incompatibile con la Costituzione, può notarsi, sotto altro profilo, che tale situazione determina un persistente conflitto di interessi in capo al soggetto che riveste le due cariche e innesca due rischi complementari.

Per un verso, infatti, può indurre chi detiene la doppia carica a non curarsi della sua funzione a livello metropolitano in favore del suo impegno a livello comunale (non può non notarsi, a tal proposito, una certa assenza dell'ente metropolitano nella gestione dell'emergenza Covid-19 in Italia<sup>34</sup>); per altro verso, può condurre un certo strabismo delle istituzioni metropolitane nei confronti delle esigenze del Comune capoluogo (con tutto ciò che ne consegue in termini di drenaggio di risorse verso le aree economicamente più solide dell'area metropolitana, appunto il capoluogo, e di aumento delle diseguaglianze centro-periferia).

In tal senso, se è stato già osservato a livello europeo il rischio che «*institutional structures and governance practices often remain geared towards the radial (core-centric) urban model, which may put outer areas in a dependent position in their relations with the core cities*»<sup>35</sup> è evidente che tale pericolo è tanto più intenso nel nostro ordinamento in ragione dei citati squilibri della forma di governo metropolitano che non garantisce ai cittadini dei comuni diversi dal capoluogo la possibilità di incidere in maniera effettiva nel processo di determinazione dell'indirizzo politico metropolitano, con tutto ciò che ne consegue in termini di disuguaglianza (e di aumento delle disuguaglianze).

### **3. Città metropolitane, solidarietà coesione territoriale ed uguaglianza. Questioni di principi e di rappresentanza**

Se il modello di governo adottato dalla l. n. 56/2014 pone problemi in termini di uguaglianza dei cittadini all'interno dell'ente – tanto in termini di partecipazione politica quanto, in termini di conseguente distribuzione delle risorse sul territorio

---

Il giudice rimettente ha quindi ritenuto contrario ai summenzionati principi il fatto che «*con un solo voto (diretto ed a suffragio universale) i cittadini del comune di capoluogo eleggono due cariche mentre i restanti cittadini residenti nella Città metropolitana sono esclusi dalla scelta di un organo alla cui potestà amministrativa sono comunque soggetti e che (anche) ad essi dovrebbe rispondere*».

Sotto altro profilo, la Corte ha notato che «*la posizione peggiore, quanto all'uguaglianza del diritto di voto, dei cittadini [residenti in un comune diverso dal capoluogo] si apprezza altresì alla luce del confronto del trattamento ad essi riservato nel caso in cui l'ente intermedio di area vasta di riferimento, anziché la città metropolitana, sia invece costituito dalla provincia*». Ciò in quanto nel caso della provincia tutti i cittadini concorrono «*con un meccanismo elettivo di secondo grado, alla elezione sia del consiglio provinciale che del presidente della provincia*» mentre invece, con riferimento all'ente metropolitano, i cittadini residenti al di fuori del capoluogo sono esclusi dall'elezione del Sindaco metropolitano, che è eletto con voto diretto dai residenti nel capoluogo.

<sup>34</sup> Come notato da E. CARLONI, *La crisi coronavirus come problema di geografia amministrativa*, in *laCostituzione.info*, 12 maggio 2020.

<sup>35</sup> Cfr. il report *Metropolitan regions in EU cohesion policy*, elaborato nel 2019 dall'*European Parliamentary Research Service*, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/642218/EPRS\\_BRI\(2019\)642218\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/642218/EPRS_BRI(2019)642218_EN.pdf)



metropolitano – si è già detto che il processo di implementazione delle autonomie metropolitane si pone in tensione con il principio di uguaglianza sotto un altro profilo, ovvero nella misura in cui può generare un aumento delle disuguaglianze tra i territori.

Si è già accennato, infatti, al trasferimento di risorse pubbliche destinato al finanziamento dei progetti degli enti metropolitani a livello europeo. A tale trasferimento esterno di ricchezza pubblica verso gli enti metropolitani si somma il trasferimento di ricchezza privata verso le aree metropolitane intese in senso meramente geografico.

In tutto il mondo le grandi aree metropolitane attraggono imprese, capitali economici e lavoratori: in esse si stabiliscono le grandi multinazionali e aprono sedi e stabilimenti le imprese nazionali di maggior rilievo, in esse si trovano i centri decisionali degli istituti bancari (i cui vertici, quindi, sono più prossimi e naturalmente più sensibili a istanze e progetti imprenditoriali che provengono da quei territori); in esse si moltiplicano studi professionali e attività di servizio al mondo dell'impresa. Di conseguenza, nelle stesse confluiscano anche il capitale umano – le cui migrazioni sono determinate innanzitutto dalle opportunità di lavoro – in una sorta di circolo, che rafforza le aree metropolitane e impoverisce gli altri territori: d'altronde, è noto che *«the tears of the world are a constant quantity. For each one who begins to weep, somewhere else another stops. The same is true of the laugh»*<sup>36</sup>.

Sono infatti evidenti i costi di tale migrazione di risorse per le aree non urbane, innanzitutto sotto il profilo economico: alla migrazione dei «capaci e meritevoli», ovvero di coloro che potrebbero trainare lo sviluppo dei territori non urbani (in cui giocoforza, restano tendenzialmente le persone più fragili), si affianca la migrazione dei risparmi (che, raccolti su tutto il territorio sono invece investiti nelle grandi città), quella dei consumi e quella della tassazione (quantomeno con riferimento ai cd. tributi locali).

Ai costi economici sono collegati quelli politici: comunità più povere, di risorse e persone hanno più difficoltà ad autogovernarsi e sono più esposte a fenomeni corruttivi, in un circolo vizioso che aumenta la povertà e può condurre alla desertificazione dei territori non urbani.

È evidente, allora, che il processo di rafforzamento delle entità metropolitane, nell'ottica di un sempre maggiore riconoscimento di autonomia, poteri e risorse alle stesse, deve necessariamente essere bilanciato da interventi di carattere perequativo volti a garantire l'effettiva coesione territoriale e sociale su tutto il territorio europeo, come esigono gli artt. 3.3 e 4.2. TUE e l'art. 174 TFUE e, ancor prima, il principio di solidarietà declinato, anche a livello territoriale, dalle Carte costituzionali dei principali Stati europei (cfr. art. 119, c. 5, Cost. italiana, art. 72-2, c. 3 Cost. francese, artt. 138 e 158 Cost. spagnola).

Come a dire che il processo di «ripensamento delle forme di Stato»<sup>37</sup>, con riguardo ai rapporti tra centro e periferia, insito nel rafforzamento delle Città metropolitane, è possibile solo a patto di tenere fermi i principi che informano la forma

---

<sup>36</sup> S. BECKETT, *Waiting for Godot*, New York 1954, 22.

<sup>37</sup> Cfr. sul tema A. LUCARELLI, *Le città metropolitane. Tipi di Stato e trasformazioni territoriali*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 3/2014, 14; ID, *La città metropolitana. Ripensare la forma di stato ed il ruolo di regioni ed enti locali: il modello a piramide rovesciata*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 13/2014.

di Stato democratico-sociale, ovvero l'uniforme garanzia dei diritti ad ogni cittadino (cfr. art. 117, c. 2, lett. m Cost. italiana, art. 139 Cost. spagnola) e la tensione del potere pubblico verso la riduzione delle disuguaglianze (art. 3 e 53 Cost. italiana, art. 9 Cost. spagnola).

A tal proposito, deve rilevarsi che in tutti gli ordinamenti considerati sono stati approntati strumenti perequativi astrattamente idonei a garantire la circolazione della ricchezza creata nelle città oltre i loro confini secondo i valori propri della “costituzione economico-territoriale europea”, che valorizza la competizione (tra gli Stati, le imprese, i territori) al fine di promuovere una maggiore efficienza nell’offerta di beni e servizi (pubblici e privati) ma non dimentica la solidarietà.

Così, nel processo di riforma della finanza pubblica territoriale avviato in Italia con la l. 5 maggio 2009 n. 42, in attuazione dell’art. 119, c. 5, Cost. – che prevede la destinazione di risorse aggiuntive e interventi speciali «*in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni*» al fine di «*promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale*» nonché «*per rimuovere gli squilibri economici e sociali [e] favorire l’effettivo esercizio dei diritti della persona*» – è stato istituito, con d.lgs. 31 maggio 2011 n. 88, il Fondo per lo Sviluppo e la Coesione (che è succeduto ai Fondi per le aree sottoutilizzate, istituiti dagli art. 60 e 61, l. 27 dicembre 2002 n. 289).

Parallelamente con l’art. 1, co. 380, l. 23 dicembre 2012, n. 228 è stato istituito il Fondo di Solidarietà comunale (con funzioni perequative, ancorché non espressamente qualificato come tale) orientato alla redistribuzione orizzontale delle risorse tra i Comuni, tenuto conto dei fabbisogni standard per l’erogazione dei servizi e della capacità fiscale dei singoli territori<sup>38</sup>.

Analoghi strumenti di tipo perequativo sono presenti nell’ordinamento Spagnolo: si pensi al *Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales* istituito con l’art. 9, ley n. 22/2009 e al *Fondo de Compensación Interterritorial* di cui alla ley n. 22/2001. In Francia, il *Code général des collectivités territoriales* prevede una serie di dotazioni finalizzate allo sviluppo (cd. *dotation d’aménagement*, disciplinate in via generale dagli artt. L2334-13 e L2334-14 CGCT) e in particolar modo una *dotation nationale de péréquation* (art. L2334-14-1), una *dotation de solidarité urbaine et de cohésion sociale* (art. L2334-15 à L2334-18-4) e una *dotation de solidarité rurale* (art. L2334-20 à L2334-23). Con l’art. 144, loi n. 2011-1977 sono stati, inoltre, istituiti i *Fonds national de péréquation des ressources intercommunales et communales*.

È noto, tuttavia, che tali strumenti non sono risultati sufficienti a riequilibrare le disuguaglianze già esistenti: in Italia, la dimensione perequativa del Fondo di solidarietà comunale è stata, com’è noto, attenuata in sede applicativa<sup>39</sup>. Con riferimento all’ordinamento spagnolo è stato recentemente osservato «*the Interterritorial Compensation Fund is not sufficient to equalize the financial situation of the country,*

---

<sup>38</sup> V. almeno G. BERNABEI, *Il ruolo della perequazione nel sistema multilivello di finanza locale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 20/2018.

<sup>39</sup> Il riferimento è all’attenuazione della dimensione perequativa del fondo di solidarietà comunale avvenuta ad opera dell’art. 1, co. 449, l. n. 232/2016, e poi dell’art. 1, co. 884, l. n. 205/2017 e soprattutto dell’art. 1, co. 921, l. n. 145/2018. Sul punto cfr. M. ESPOSITO, *Zero al sud. La storia incredibile (e vera) dell’attuazione perversa del Federalismo fiscale*, Soveria Mannelli 2018.

while the Fund for the Guarantee of Fundamental Public Services has not been sufficient to grant the minimum level of public services during the worst period of the economic crisis»<sup>40</sup>; in Francia il *Commissariat général à la Stratégie et à la Prospective* ancora nel 2016 ha evidenziato la persistenza di profonde diseguaglianze territoriali (tra le metropoli e le zone rurali, oltreché all'interno delle prime)<sup>41</sup>.

Per evitare che il rafforzamento delle aree metropolitane, da un punto di vista istituzionale ed economico, costituisca una minaccia all'integrità sociale e territoriale degli Stati e dell'Unione è necessario, allora, che i decisori politici intervengano a dare sostanza ai principi (e agli strumenti perequativi) summenzionati.

Ciò richiede, innanzitutto, la definizione – a livello politico e giocoforza a opera delle assemblee rappresentative – di quelli che in Italia sono definiti livelli essenziali delle prestazioni (LEP), ovvero del nucleo essenziale di diritti di prestazione che devono essere garantiti a ogni persona in qualsiasi contesto, da quello metropolitano a quello rurale<sup>42</sup>.

Parallelamente, è necessario l'incremento delle risorse destinate alla perequazione, non solo a integrale copertura in ogni territorio dei costi necessari all'erogazione dei LEP, ma anche a garanzia della dimensione biunivoca della circolazione delle risorse e delle persone dalle aree metropolitane ai territori a bassa urbanizzazione (aree rurali, piccole città, etc.).

Un siffatto esito, com'è evidente, riposa anche nella forza dei territori non metropolitani in seno alle assemblee rappresentative nazionali. Se è vero, infatti, che nella dimensione intercostituzionale europea la solidarietà tra i territori (e, quindi, tra le persone) non è una concessione ma un dovere, è altrettanto vero che l'effettività di tale principio dipende dalla possibilità di *voice* dei cittadini che vivono fuori dai grandi centri metropolitani, in particolar modo all'interno dei Parlamenti.

È evidente, infatti, che le istanze dei territori metropolitani trovano senz'altro interlocutori attenti negli esecutivi – appunto per la grande concentrazione di attori (e interessi) economici all'interno dei rispettivi territori – oltreché, com'è naturale, nei componenti delle assemblee legislative che sono espressione di tali aree. La possibilità di *voice* dei territori extraurbani, al contrario, dipende per lo più dalla possibilità di tali territori di esprimere una propria rappresentanza all'interno dei parlamenti e dei partiti politici, invero costantemente minacciata da una serie di processi che interessano, in misura diversa, le democrazie europee. Tra questi possono ricordarsi la deterritorializzazione dei partiti e il consolidamento di dinamiche di cooptazione del ceto politico (entrambi idonei a mortificare sia le ragioni dell'autonomia, sia le istanze di rappresentanza dei territori più periferici, e quindi più deboli nel sistema di relazioni con i decisori politici a livello centrale)<sup>43</sup>, nonché – con riferimento al nostro

---

<sup>40</sup> C. MARCHESE, *Territorial economic inequalities and social rights protection standards: a comparative analysis of the Italian and the Spanish cases in the light of the public finance discipline*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 10/2020.

<sup>41</sup> V. la nota di analisi *France Stratégie, 2017/2027. Dynamiques et inégalités territoriales*, 2016.

<sup>42</sup> Sul tema v. per tutti D. MESSINEO, *La garanzia del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali. Dalla tutela della dignità umana ai livelli essenziali delle prestazioni*, Torino 2012.

<sup>43</sup> Sia consentito rinviare a A.G. LANZAFAME, *Alcuni partiti di "nuova generazione" visti attraverso i loro statuti. Tendenze e problemi*, in [www.dpceonline.it](http://www.dpceonline.it), n. 2/2019, 151 ss. e, con riferimento

ordinamento – la riduzione del numero dei componenti delle assemblee parlamentari, con gli inevitabili effetti sulla rappresentanza dei territori più marginali<sup>44</sup>.

Ancora una volta, il tema dell'uguaglianza si salda con quello dell'effettività della rappresentanza, naturalmente in direzione biunivoca: la rimozione delle disuguaglianze richiede che nei luoghi della decisione vi sia la rappresentanza degli interessi deboli; l'adeguata rappresentanza dei soggetti deboli è strettamente legata alla rimozione di tutti quei diaframmi, non solo di «*ordine economico e sociale*» ma anche di carattere normativo (ovvero connessi alle regole che disciplinano la rappresentanza politica), che ne impediscono l'accesso ai luoghi della decisione politica: tanto a livello nazionale, quanto a livello locale.

---

all'ordinamento italiano ID, *L'organizzazione territoriale dei partiti. La naturale tendenza centralista, i suoi catalizzatori e gli argini costituzionali*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), n. 1/2020, 241-260.

<sup>44</sup> A tal proposito si veda, per tutti, F. CLEMENTI, *Sulla proposta costituzionale di riduzione del numero dei parlamentari: non sempre «less is more»*, in [www.osservatoriosullefonti.it](http://www.osservatoriosullefonti.it), n. 2/2019, spec. 22 ss.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

CENTRO E PERIFERIA: LA PARTECIPAZIONE ALLA FUNZIONE  
LEGISLATIVA COME ELEMENTO DI UNIFICAZIONE

FRANCESCO SEVERA\*

SOMMARIO: 1. L'unità non come dato ma come processo. – 2. I rischi della “parlamentarizzazione” dell’interdipendenza. – 3. Luoghi e forme della leale collaborazione. – 4. I raccordi tra livelli di governo alla prova dell’emergenza. – 5. Una conclusione ed una proposta.

**1. *L'unità non come dato ma come processo.***

Quella delicata tensione tra centro e periferia, dinamica consolidata nelle vicende dello stato moderno, si scioglie e si ricomponde su due essenziali profili, non tra loro incompatibili. Da una parte, un’esigenza disgregatrice, cioè di cessione di competenze da parte del centro verso le istituzioni territoriali, che comporta però la necessità di definire tali competenze cedute ed i confini che dividono le stesse da quelle che restano in capo allo stato centrale. Meccanismo questo che può funzionare solo se a presidiare il riparto c’è una garanzia di tipo costituzionale, non semplicemente finalizzata a definire esistenza e contenuto dell’autonomia concessa, ma ulteriormente tutelata dalla possibile “giustiziabilità” di quegli atti ritenuti lesivi della competenza periferica<sup>1</sup>.

La seconda è invece un’esigenza di tipo simbolico, cioè unificante, che vuole assicurare, sempre attraverso presidi di tipo costituzionale, la partecipazione delle

---

\* Dottorando di ricerca in diritto pubblico, comparato e internazionale – Università La Sapienza di Roma.

<sup>1</sup> A. D’ATENA, *Diritto regionale*, Torino 2013, 62-63.

autonomie alle decisioni dello stato centrale, in un'ottica di cooperazione (perché no, di leale competizione) tra entità territoriali e centro, mai di certo antagonista<sup>2</sup>.

L'ordinamento costituzionale italiano non nega questo movimento binario, piuttosto lo assume come costitutivo, creando un sistema di connessione ed interdipendenza tra livelli di governo che non appare statico, ma flessibile e dinamico<sup>3</sup>. L'art. 5 della Costituzione affianca in un apparente ossimoro l'unità e l'autonomia, rendendo in realtà la seconda servente alla prima, perché intesa, in linea con il risalente significato romaniano<sup>4</sup>, come «potere dei destinatari delle norme di partecipare alla formazione delle regole che ad essi si applicano»<sup>5</sup>. Ancora, l'articolo 114 della Costituzione, al primo comma, elenca e parifica in ragione delle loro specifiche funzioni i livelli di governo della Repubblica, partecipi tutti dunque, nella medesima dimensione qualitativa, della costruzione costituzionale.

La lettura combinata di queste due disposizioni restituisce un modello in cui l'unità della Repubblica non è affatto un dato, cioè qualcosa di compiuto una volta per sempre, bensì il risultato di un processo di compartecipazione e dunque di integrazione, che impone un coinvolgimento delle autonomie (non solo territoriali, ma politiche e perfino private) nella realizzazione dell'istanza unitaria, figlia di una volontà che è culturale, politica e solo da ultimo legale<sup>6</sup>.

In questa prospettiva, l'autonomia non si pone soltanto come una forma di resistenza e difesa avverso il possibile autoritarismo del livello centrale: la garanzia che «assicura una sfera di libero esercizio di centri di potere del singolo e dei gruppi che vivono nello Stato»<sup>7</sup>. Questo dà senso solo alla dimensione discendente dello scambio. Il raccordo leale tra livelli di governo, come modello vincolante di costruzione dello Stato-comunità, postula non soltanto che una garanzia costituzionale ripartisca e dunque limiti competenze, funzioni e potere del centro e della periferia, ma ancor più pone il processo di integrazione come l'unica possibile legittimazione di una istanza unitaria. Nella sostanza, con riguardo alla dinamica ascendente, la leale collaborazione è elemento che può qualificare l'adeguatezza del potere centrale, fino al punto di legittimarne la preminenza ovvero l'estensione.

Non è un caso che la Corte costituzionale, erigendo la leale collaborazione a principio di risoluzione delle controversie intersoggettive, mutuato proprio dall'art. 5<sup>8</sup>, individui, con la sua giurisprudenza, alcuni momenti di necessario raccordo; tutti però proiettati a giustificare la prevalenza della potestà statale e dunque la salvaguardia

---

<sup>2</sup> Di una deriva verso un "regionalismo antagonista", più ancora che "competitivo", parla L. ANTONIONI, *Intorno al grande assente della riforma federale: un sistema ingestibile senza una camera delle autonomie*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 17 gennaio 2003, 5.

<sup>3</sup> Vedi L. RONCHETTI, *Unità ed indivisibilità della Repubblica: la sovranità popolare e l'interdipendenza nel nome della Costituzione*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), n. 1/2018.

<sup>4</sup> Si veda la voce "Autonomia" in S. ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Roma 2019.

<sup>5</sup> L. RONCHETTI, *ult. cit.*, 4.

<sup>6</sup> Si veda, per una ricostruzione della teoria schmendiana dello Stato e del processo di integrazione unitaria qui ripresa, M. LUCIANI, *Costituzione, istituzioni e processi di costruzione dell'unità nazionale*, [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 2/2011.

<sup>7</sup> Così P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1987, 469.

<sup>8</sup> Esemplare la risalente sentenza n. 242 del 1997 della Corte costituzionale. Vedi, *ex plurimis*, anche Corte costituzionale, sentenza n. 1 del 2016, n. 251 del 2016 e la più recente sentenza n. 246 del 2019.

dell'istanza unitaria in occasione del conflitto. È il caso del riconoscimento della trasversalità di alcune competenze statali, come anche dell'attrazione in sussidiarietà di specifiche funzioni amministrative da parte dello Stato, che conseguentemente trasporta in capo allo stesso le corrispondenti funzioni legislative, anche in deroga alla ripartizione del secondo comma del 117.

La dinamica tra centro e periferia dunque, quale processo permanente di edificazione dell'ordinamento, non è solo garanzia dell'autonomia, ma ancor più è modello servente alla costruzione unitaria dello Stato-comunità. In questo senso, l'interdipendenza (come anche il suo braccio armato, la leale collaborazione) non attiene semplicemente alla forma dei rapporti tra enti, ma ne costituisce la sostanza; garantisce sì spazi di libertà alle autonomie contro le tendenze autoritarie del potere centrale, ma al tempo stesso è modello di supremazia dell'istanza unitaria, descrivendone il modo di essere e ispirandone gli strumenti di costruzione.

È allora indubbio il fatto che questo complesso assetto si debba realizzare, mai compiutamente certo ma sempre in via tendenziale, attraverso specifici strumenti formali di raccordo, intesi a creare procedimenti chiari e vincoli di esercizio, soprattutto quando, come abbiamo detto, i confini che segnano la ripartizione di competenze e poteri tra centro e periferia sembrano più sfumati. Proviamo allora a rinvenire tale strumentazione, sempre seguendo quel doppio movimento, ascendente e discendente, che abbiamo provato sin qui a descrivere e qualificare negli obiettivi<sup>9</sup>.

In particolare, l'ordinamento costituzionale italiano sembra aver recepito pienamente l'esigenza sottesa al momento disgregante, risultando «il disegno complessivo messo a punto dall'Assemblea costituente [come] improntato ad una logica fondamentalmente garantistica»<sup>10</sup>, prevedendo, ancor prima della riforma del 2001, la costituzionalizzazione del riparto di competenze tra Stato e Regioni.

Diverso il discorso se guardiamo invece al momento simbolico. Gli elementi di unificazione del sistema costituzionale italiano, ancor più dopo il grande intervento di riforma del 2001, appaiono limitati e generici, non risultando chiaramente delineata dal testo costituzionale «l'adozione di un modello cooperativo nei suoi principi ispiratori ed [essendo ancor più] assolutamente carente la modulazione strumentale e procedurale di un regionalismo cooperativo»<sup>11</sup>. Già, infatti, sembrava chiaro a quella critica, che per prima ha iniziato ad interrogarsi sugli effetti della riforma del titolo V, il fatto che l'armamentario dell'articolo 117<sup>12</sup> più che definire strumenti di partecipazione e collaborazione della funzione legislativa statale e regionale, abbia invece fissato solo dei confini ben labili, che sarebbe poi toccato alla Corte costituzionale definire e adattare in

---

<sup>9</sup> Alla progressiva costruzione unitaria partecipano di certo una pluralità di elementi che possono dirsi formali (attinenti cioè al diritto), materiali (cioè attinenti alla politica) e ideali (attinenti alla comunanza valoriale e culturale di una nazione). Sarà alla prima di queste tre categorie, non di certo totalizzante, che il giurista dovrà porre una maggiore attenzione. Vedi ancora M. LUCIANI, *ult. cit.*, 6.

<sup>10</sup> Così A. D'ATENA, *ult. cit.*, 62-63.

<sup>11</sup> Così B. CARAVITA DI TORITTO, *Gli elementi di unificazione del sistema costituzionale dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *www.federalismi.it*, 30 settembre 2002, 10.

<sup>12</sup> Il riferimento è in particolare al suo primo comma, come anche alla predisposizione dei principi fondamentali riservati alla legislazione statale nelle materie di competenza concorrente (comma 3), o ancora nell'esercizio dei poteri sostitutivi in capo allo stato (comma 5) - così in B. CARAVITA DI TORITTO, *ult. cit.*

concreto. È infatti inevitabile che ad un complesso schema di ripartizione costituzionale delle competenze corrispondano funzionali strumenti di razionalizzazione, utili a risolvere i congeniti problemi di convivenza tra materie di competenza statale (esclusiva e non) e materie di competenza regionale (residuale e non) e dunque con l'obiettivo di esprimere un elemento unificante di comune finalizzazione al centro e alla periferia. Nella suddetta mancanza di tali strumenti e considerata inevitabilmente una via sussidiaria ed estrema quella della risoluzione in via interpretativa dei problemi di ripartizione delle competenze affidata alla Consulta, «affinché una serie di nodi vengano sciolti, o meglio, vengano prevenuti, [occorrerebbe] assicurare alle Regioni una partecipazione ed un coinvolgimento in sede di elaborazione della regola statale che segna in concreto il discrimine tra competenza statale e regionale»<sup>13</sup>. Aspetto questo che appare quasi estraneo al modello italiano, così come disegnato dalle crude norme costituzionali. Quelle competenze, definite più o meno chiaramente dal 117, rimandano all'idea di una garanzia di bilanciamento e diffusione dei poteri, non tutti da concentrare sul livello centrale, antidoto al rischio di involuzioni autoritarie. Quando si tratta però di compiere il percorso inverso, cioè di dare una tribuna a Roma alle istanze territoriali a cui si sono cedute competenze, la connessione evidentemente manca.

## ***2. I rischi della “parlamentarizzazione” dell’interdipendenza.***

L'anomalia di certo più vistosa del nostro sistema va rintracciata nella perdurante assenza di una seconda camera delle regioni (considerando anche il tentativo di riforma costituzionale fallito nel dicembre 2016)<sup>14</sup>. È la stessa logica interna di un ordinamento propriamente autonomistico a suggerire che l'organismo parlamentare debba strutturarsi in modo tale da dover assicurare che le Regioni stesse (i loro rappresentanti) possano incidere direttamente sul procedimento legislativo, in quanto rappresentate in una determinata camera, eletta o nominata in ragione della dimensione periferica<sup>15</sup>.

La creazione di un presidio permanente degli interessi territoriali nella sede della funzione legislativa realizzerebbe plasticamente l'interdipendenza, permettendo di assicurare sempre e comunque una dimensione ineliminabile di dialogo e di condivisione intersoggettiva. Il processo dinamico di integrazione tra le istituzioni repubblicane e i frequenti casi di sfumatura e sovrapposizione tra competenze e poteri troverebbero, nella sostanza, un luogo ideale di realizzazione e risoluzione<sup>16</sup>. Lo stesso principio costituzionale di leale collaborazione, che la Consulta ha definito e costruito nel tempo con la sua attività ermeneutica, diverrebbe realmente pervasivo ove si creasse

---

<sup>13</sup> Così E. GIANFRANCESCO, *Parlamento e Regioni: una storia ancora in attesa di un lieto fine*, in AA.VV., *Il Parlamento dopo il referendum costituzionale*, in *Il Filangeri*, 2017, 261 ss.

<sup>14</sup> E. FRONTONI, *Leale collaborazione, delegazione legislativa e modulazione degli effetti delle decisioni di illegittimità costituzionale: la Corte di fronte alla perdurante assenza di una seconda camera delle regioni*, in [www.nomosleattualitàneldiritto.it](http://www.nomosleattualitàneldiritto.it), n. 2/2017.

<sup>15</sup> Vedi L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1991, 282 e ss.

<sup>16</sup> A. PATRONI GRIFFI, *Per il superamento del bicameralismo paritario e il Senato delle autonomie: lineamenti di una proposta*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 17/2018.



un sistema bicamerale asimmetrico, con un “Senato delle Regioni” pronto a cooperare alla funzione legislativa ogniqualvolta lo imponga la materia trattata<sup>17</sup>.

In realtà, la discussione sull’efficacia di uno strumento di tal fatta in una prospettiva di cooperazione tra centro e periferia non può prescindere da una valutazione sulle modalità di composizione di tale nuova camera. Ben si comprende infatti come una cosa è dire che i membri di questa camera delle autonomie dovrebbero essere eletti su una base elettorale territorialmente aderente a quella delle autonomie regionali (senza alcun vincolo di collegamento dunque con i governi periferici, se non per una identità di elettorato). Diverso è sostenere che i suddetti componenti dovrebbero piuttosto essere nominati direttamente dai governi regionali ovvero eletti in una tornata coincidente con quella di rinnovo delle assemblee legislative territoriali (come qualcuno ha proposto).

Nel primo caso, mutuato dall’esperienza del Senato statunitense<sup>18</sup>, di certo verrebbe dato rilievo alla prossimità della rappresentanza, legata ad un determinato territorio e ad una determinata comunità, ma con più difficoltà si riuscirebbe a riscontrare in questo assetto una attenzione per il dialogo intersoggettivo, non essendo assicurato alcun processo di sintesi tra istanze contrastanti (di Stato da una parte e Regioni dall’altra), col rischio che il sistema partitico (per nulla regionalizzato in Italia) risucchi nelle proprie logiche, tutte nazionali, anche la Camera autonoma.

Nel secondo caso, aderente all’esperienza continentale del *Bundesrat*<sup>19</sup> tedesco, appare con maggiore nettezza il senso di una Camera strumentale alla compensazione di istanze contrapposte, concedendo una tribuna ai singoli governi territoriali (ovvero a rappresentanti comunque coevi e con la medesima legittimazione dei componenti delle assemblee legislative regionali) nella sede di esercizio della funzione legislativa, in modo da dirimere in partenza le sovrapposizioni tra competenze e poteri.

Ora, nel momento in cui si sostiene che, in un modello interdipendente, il momento di sintesi e appianamento dei contrasti di competenza venga affidato ad una “camera delle autonomie”, congegnata per dar voce alle istanze territoriali, si decide in fondo di spostare totalmente sul piano politico la costruzione unitaria. Ciò non è certo *in re ipsa* qualificabile come un male, ma ragionevolmente presuppone l’esistenza di una alterità politica tra centro e periferia; per dirla meglio, presume l’esistenza di un vero e proprio sistema di partiti alternativo e de-centralizzato, emancipato cioè da logiche di canalizzazione del consenso di dimensione nazionale<sup>20</sup>. In caso contrario, il rischio è che un’interdipendenza “parlamentarizzata”, garantita e costruita sul piano di un panorama politico omogeneo e tutto arroccato al centro, soffochi totalmente la tensione

---

<sup>17</sup> Lo ammette indirettamente la stessa Corte costituzionale quando sostiene che l’intesa Stato/Regioni, quale modello di raccordo, va considerata «tanto più apprezzabile se si considera la perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi» (Corte costituzionale, sentenza n. 251 del 2016).

<sup>18</sup> Il Senato statunitense è composto da Senatori eletti in rappresentanza dei cinquanta stati dell’Unione nel numero di due per ognuno.

<sup>19</sup> Camera delle autonomie della Repubblica federale di Germania, composta (è un *unicum* questo!) dai membri dei governi dei singoli *Land*.

<sup>20</sup> A. D’ATENA, *ult. cit.*, 68. Citando uno studio apparso alla vigilia dell’istituzione delle Regioni, D’Atena sottolinea lo stretto legame tra il destino del regionalismo italiano e l’emancipazione degli enti regionali dal sistema dei partiti nazionali.

binaria ascendente e discendente, impedendo l'affermazione di un sistema delle autonomie territoriali autenticamente pluralista. In Italia, invero, tale pericolo appare assai concreto.

Un nuovo assetto parlamentare, rimodellato secondo un bicameralismo asimmetrico ed orientato a dare maggior spazio alle istanze territoriali, non è detto dunque che da solo sia capace di rafforzare il processo di costruzione unitaria, che la nostra Costituzione vuole fondato sul permanente scambio tra le plurali istituzioni che compongono la Repubblica. Ed in realtà, più in generale, tale assetto non sembra nemmeno essere condizione necessaria e sufficiente a qualificare e realizzare un modello propriamente decentrato, se è vero, come è vero, che «nessuno contesta l'assetto tipicamente federale di paesi come il Canada, il Belgio o la Spagna, in cui il Senato per svariate ragioni non è rappresentativo delle entità federate e comunque non svolge siffatta funzione di rappresentanza; e, d'altra parte, in Germania, Austria, Svizzera, Australia, negli stessi Stati Uniti [...], il buon funzionamento del sistema federale non si basa certo unicamente sulla presenza di una camera di rappresentanza delle entità federali»<sup>21</sup>.

Forse allora, lasciando da parte la pur attenuata smania emendativa che negli ultimi anni ha ispirato tentativi di riforma, anche estesi, della nostra Carta, più che rivedere in senso asimmetrico il bicameralismo italiano, sarà più utile scoprire e definire gli strumenti ausiliari di raccordo, ispirati quasi con naturalezza dalla giurisprudenza costituzionale e dall'esperienza più politica delle situazioni e dei bisogni concreti che un modello ordinamentale complesso non può non incontrare. Tutto al fine di comprendere se risultino davvero sufficienti e adeguati.

### ***3. Luoghi e forme della leale collaborazione.***

La leale collaborazione rappresenta, nell'ordinamento italiano, un vero e proprio principio di organizzazione delle esigenze di coordinamento degli interventi di Stato e Regioni, in particolare quando questi entrano in conflitto o anche solo si sovrappongono. L'ermeneutica della Corte costituzionale ha sempre dedotto tale principio, pur oggi espressamente menzionato nel testo della Carta<sup>22</sup>, dall'art. 5 della Costituzione, riconoscendogli inoltre una operatività ben al di là del mero riparto costituzionale delle competenze per materia, estesa su tutto l'arco delle relazioni istituzionali<sup>23</sup>. In una qualche misura allora la leale collaborazione va considerata qualcosa di più di un mero strumento ermeneutico di risoluzione dei conflitti tra centro e periferia; essa si pone quale elemento di ricomposizione dell'unità della Repubblica, proprio a salvaguardia della natura flessibile e progressiva di questa istanza<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> Così B. CARAVITA DI TORITTO, *Le sedi della concertazione*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 23/2006, 2. Vedi anche sul tema B. CARAVITA DI TORITTO, *Quanta Europa c'è in Europa?*, Torino 2020, 37 ss.

<sup>22</sup> Si veda l'articolo 120, comma 2, della Costituzione.

<sup>23</sup> Vedi M. RUOTOLO, *Le autonomie territoriali*, in AA.VV., *Lineamenti di Diritto pubblico*, a cura di F. Modugno, Torino 2010, 509.

<sup>24</sup> Si rimanda al paragrafo 1 del presente lavoro.

Non è un caso che quando la Consulta abbia assunto e qualificato strumenti di prevalenza della potestà statale su quella periferica, come accaduto nell'individuazione delle materie trasversali del riparto di competenze ovvero nel meccanismo della chiamata in sussidiarietà, la necessaria intesa intersoggettiva, costruita sulla leale collaborazione, diviene imprescindibile elemento di legittimazione dello sconfinamento.

Ecco allora - come già abbiamo provato ad accennare nell'introduzione su un piano più generale - che la cooperazione tra Stato e Regioni realizza un dato sostanziale prima che procedurale. Gli strumenti di raccordo che permettono l'intesa, ben prima che sulla loro vincolatività, vanno giudicati in termini di idoneità e adeguatezza allo sviluppo delle trattative tra centro e periferia<sup>25</sup>. Strumenti di intesa di tipo forte o debole, a seconda delle contingenze reali del singolo caso, possono apparire altrettanto idonei ad assicurare una cooperazione efficace e risolutiva tra le parti. Non è tanto importante dunque che sia data o meno allo Stato la possibilità di intervenire unilateralmente anche in assenza di accordo, quanto piuttosto che esista un'occasione di collaborazione definita secondo un procedimento il più possibile inclusivo e finalizzato a trovare una sintesi tra le opposte tendenze di un ordinamento decentrato. L'urgenza unitaria dunque non si pone mai in un irrisolvibile contrasto con il necessario raccordo tra livelli di governo, ma anzi trova in esso una operativa legittimazione.

Dati questi presupposti, la partecipazione delle autonomie alla funzione normativa centrale è qualcosa che supera il contesto della ripartizione di competenze. La collaborazione è una dimensione necessitata dell'ordinamento decentrato e mancando, come prima si diceva, una qualche forma di rappresentanza immediata delle istanze regionali nel Parlamento nazionale, è stato necessario identificare luoghi ulteriori e forme ulteriori di integrazione e dunque di partecipazione.

In quanto ai luoghi, va certo qui considerato il sistema delle Conferenze. Esse rappresentano oramai una sede imprescindibile di concertazione, partecipando con pareri ed intese alle determinazioni legislative del governo (decreti delegati) in determinate materie<sup>26</sup>. Esse tuttavia mantengono una natura ambigua, con procedimenti estremamente flessibili, proprio perché organi prettamente votati alla cooperazione politica<sup>27</sup>. Sono poi organismi che non coinvolgono i legislatori (le istituzioni parlamentari e le singole assemblee regionali), ma solo il livello governativo statale e le singole giunte regionali, col rischio che si escluda il Parlamento da una funzione che è quella sua propria in un momento in cui il ruolo delle assemblee legislative sembra perdere sempre di più la sua centralità. Non da poco come limite.

---

<sup>25</sup> Vedi Corte costituzionale, sentenza n. 1 del 2016, nella quale il Giudice delle leggi sgancia il proprio sindacato sugli strumenti della leale collaborazione dall'accertamento dell'esistenza di un procedimento che vincoli giuridicamente l'intervento statale al previo accordo con i governi periferici; la Corte indica invece la necessità di verificare che *«le procedure volte a raggiungere l'intesa siano configurate in modo tale da consentire l'adeguato sviluppo delle trattative al fine di superarne le divergenze»*, evitando che *«l'assunzione unilaterale dell'atto da parte dell'autorità centrale sia mera conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa entro un determinato periodo di tempo [...] o dell'urgenza di provvedere»*.

<sup>26</sup> Per una attenta disamina del decreto legislativo n. 281 del 1997, che istituisce il sistema delle Conferenze, si rimanda a B. CARAVITA DI TORITTO, *ult. cit.*, 4 e ss.

<sup>27</sup> R. BIN, *Le deboli istituzioni della leale cooperazione*, in *Giur. cost.*, 2002.

La giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto comunque alle Conferenze (sia quella tra Stato e Regioni, sia in determinati ambiti quella unificata tra Stato, Regioni e comunità locali) il ruolo di naturale organo di riferimento di ogni procedimento di raccordo e cooperazione, in quanto adeguatamente rappresentativo delle istanze territoriali.

E veniamo qui alle forme. La Consulta, per tradizione e risalente giurisprudenza, ha sempre escluso che la leale collaborazione ed il principio di prevalenza possano incidere sull'esercizio dell'attività legislativa<sup>28</sup>, cioè possano vincolare in qualche modo l'*iter legis*. Nei casi in cui però l'intervento legislativo impegni una pluralità di campi di competenza, soprattutto quando essi si sovrappongono o entrano in contrasto perché affidati simultaneamente alla funzione legislativa centrale o periferica, la Corte non ha esitato a riconoscere la legittimità di procedimenti che prevedano che la definizione delle norme a livello statale sia integrata da una qualche forma di concertazione e intesa con il livello regionale. Tanto da arrivare perfino ad individuare specifiche condotte virtuose, tali da definire un modello di cooperazione legislativa tra Stato e Regioni finalizzato all'emanazione di un atto normativo.

Di grande interesse sotto questo aspetto è quanto la Corte costituzionale ha stabilito con la sentenza n. 251 del 2016, sollecitata da alcune Regioni a pronunciarsi sul meccanismo di raccordo stabilito dalla "legge Madia", fondato sul mero parere. Nel caso di specie, la Corte, con una sentenza sostitutiva di procedura<sup>29</sup>, non ha solamente e semplicemente stabilito che lo strumento dell'intesa è l'unico in grado di garantire un'effettiva collaborazione tra centro e periferia nei casi di un inestricabile intreccio di competenze, quanto piuttosto sembra avere definito un nuovo ruolo per lo strumento della delega legislativa, in funzione della partecipazione delle regioni alle determinazioni legislative nei casi in cui i confini tra competenze concorrenti non siano così evidenti. La delegazione legislativa<sup>30</sup>, corredata, quale requisito per l'emanazione del decreto delegato, dallo strumento dell'intesa (debole, sia chiaro), viene riconosciuta come «la soluzione che meglio incarna la collaborazione»<sup>31</sup> e viene individuata quale modello di inclusione delle Regioni nella produzione dell'atto normativo, proprio in virtù di tale possibile modulazione della formazione dei decreti legislativi generati dalla delega. In assenza di uno strumento specifico sancito in Costituzione, che permetta alle rappresentanze regionali di influire direttamente nella formazione degli atti normativi "complessi", è il legislatore nazionale stesso che potrà (dovrà?) preferire la delegazione legislativa quale mezzo utile ad assicurare il necessario dialogo con gli enti regionali, soprattutto quando si intendono proporre riforme di natura ampia e pervasiva.

Nella sostanza, la necessaria associazione delle istanze territoriali alla funzione legislativa, non potendo realizzarsi nella dimensione parlamentare, viene rimandata ad un momento successivo. L'*iter* concertativo si realizza nello stretto ambito di quanto delegato, risultando così essenziale solo nella predisposizione dei successivi decreti delegati. In realtà, il fatto che la cooperazione incida esclusivamente sul momento

---

<sup>28</sup> *Ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenza n. 159 del 2008.

<sup>29</sup> E. FRONTONI, *ult. cit.*, 3.

<sup>30</sup> Prevista dall'articolo 77 della Costituzione.

<sup>31</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 251 del 2016.

dell'esercizio della delega, rimanendo così inevitabilmente subordinata e costretta dai paletti fissati dal Parlamento, di certo non permette di qualificare propriamente l'attività regionale, in questo procedimento concertativo, come l'esercizio pieno di una funzione legislativa. Quest'ultima infatti rimane comunque totalmente in capo al legislatore delegante, che in qualche modo dunque impone principi e criteri direttivi in un contesto di competenze intrecciate: esercita la sintesi unitaria. Dall'altra parte, l'attività dell'esecutivo divenuto legislatore delegato, a cui si integra l'apporto regionale, non può qualificarsi altrimenti se non come una, pur peculiare, funzione attuativa della delega legislativa, sempre in un rapporto di minorità rispetto alla creazione dell'atto legge delega<sup>32</sup>. Si può dire allora che in questo caso l'intervento concertativo, per quanto efficace latore delle istanze territoriali nel momento attuativo della delega, di questa non qualifica la natura, non ne inficia il valore, ma si impone solamente come elemento successivo di validità. Il raccordo cooperativo si qualifica in definitiva come elemento di legittimazione di un precedente sconfinamento della potestà statale.

In un quadro così dinamico e flessibile però, l'individuazione degli strumenti di cooperazione e raccordo tra centro e periferia ben può seguire una linea contingente, tale da convertire alle ragioni della concertazione procedimenti con tutt'altra vocazione, col rischio perfino di un loro snaturamento. Di sicuro interesse, in questo senso, risulta essere la circostanza che ha visto, nel corso del 2019, una cospicua serie di giudizi di legittimità costituzionale in via principale (ben 35), sollevati innanzi alla Consulta dallo Stato o dalle regioni, concludersi con la dichiarata cessazione della materia del contendere o con l'estinzione del giudizio, viste le modifiche apportate alla legislazione oggetto del giudizio di costituzionalità a causa di un intervenuto accordo tra le parti<sup>33</sup>. In un certo qual modo il ricorso alla Corte in via di azione sembra così assumere le vesti di «un rimedio cautelativo, esperito in vista di ulteriori ed eventuali accordi»<sup>34</sup>, che sollecita la leale collaborazione tra Stato e regioni in un momento successivo; una ricomposizione *a posteriori* della logica cooperativa. Se i numeri restituiscono la dimensione del fenomeno, di certo significativa, non può tacersi il rischio che tale peculiare condotta cooperativa, ove si affermasse in maniera sempre più ampia, costringerebbe la Corte costituzionale ad un dispendio non piccolo di energie nell'analisi, nell'istruzione e nella preparazione di giudizi che avrebbero l'altissima probabilità di non arrivare nemmeno alla discussione finale.

---

<sup>32</sup> R. BIFULCO, *L'onda lunga della sentenza 251/2016 della Corte costituzionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 3/2017, 5. Vedi anche A. POGGI – G. BOGGERO, *Non si può riformare la p.a. senza intesa con gli enti territoriali: la Corte costituzionale ancora una volta dinanzi ad un Titolo V incompiuto. Nota alla sentenza n. 251/2016*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 25/2016.

<sup>33</sup> Ne fa menzione Marta Cartabia, Presidente della Corte costituzionale, nella “*Relazione annuale sull'attività della Corte costituzionale per l'anno 2019*”, pubblicata il 28 aprile 2020.

<sup>34</sup> Così la Presidente Cartabia nella “*Relazione annuale sull'attività della Corte costituzionale per l'anno 2019*”, 7.

#### **4. I raccordi tra livelli di governo alla prova dell'emergenza.**

In un ordinamento costituzionale votato all'interdipendenza, fondato dunque su un complesso sistema di competenze concorrenti e rapporti flessibili, la necessità di assicurare forme efficaci di concertazione tra potere centrale e periferico è apparsa vieppiù incombente in un contesto di stretta emergenza. La crisi pandemica del 2020 ha stressato non poco e sotto plurimi aspetti i rapporti tra centro e periferia, vista l'urgenza di assicurare l'applicazione omogenea su tutto il territorio nazionale di una strategia di contrasto statale spesso in disarmonia con le singole strategie regionali; un disallineamento che ancor più si è manifestato quando si è mostrata l'esigenza di allentare le stringenti misure imposte per contenere il contagio, nella difficoltà di concordarne tempi e modi. Non pochi sono stati gli episodi di aperto conflitto tra Governo centrale e singoli governi regionali, nel tentativo dei secondi di introdurre restrizioni più severe e perfino in contrasto con i provvedimenti dell'esecutivo. Prova del fatto che il sistema decentrato soffre in maniera consistente il peso dell'emergenza, che inevitabilmente restringe gli spazi di dialogo e aumenta la responsabilità politica del livello di governo più prossimo all'applicazione delle misure di contrasto, col rischio che l'urgenza unitaria, ancor più preziosa in momenti di crisi, venga sacrificata o comunque ridimensionata<sup>35</sup>. È allora proprio in tali momenti che diviene indispensabile individuare elementi e forme di riaffermazione di istanze anticicliche di unità. Davanti all'esigenza di contrasto di una emergenza, l'individuazione di modelli di sintesi e raccordo in funzione della leale collaborazione tra centro e periferia non può che apparire totalmente finalizzata a legittimare la prevalenza della dimensione statale, pur venendo in gioco una pluralità di materie su cui incidono competenze differenziate.

In particolare, in materia di sanità, l'art. 117 della Costituzione stabilisce una competenza concorrente tra Stato e Regioni, affidando alla dimensione centrale la definizione dei principi fondamentali ed a quella periferica, invece, la normativa di dettaglio. Sta di fatto poi che il diritto alla salute, sancito all'art. 32 della Costituzione, viene declinato dalla stessa Carta quale "interesse della collettività", con una evidente espansione della propria area di tutela. La prevalenza unitaria nella gestione dell'emergenza si giustifica poi anche in nome di ulteriori competenze che la ripartizione costituzionale affida invece in via esclusiva alla potestà statale: parliamo dell'ordine pubblico, in connessione funzionale con la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale<sup>36</sup>.

Ora, ai tempi del Covid-19, proprio in ragione della promiscuità delle competenze in cui ricadono le materie interessate dall'azione normativa messa in atto per contrastare il rischio pandemico, è stato inaugurato, con uno specifico accordo tra Governo ed enti regionali, un modello inedito di intervento normativo, che prova ad integrare la necessaria urgenza e flessibilità dell'azione dell'esecutivo in un *iter* normativo che prevede il contributo, pur debole, dell'autorità regionale.

---

<sup>35</sup> G. ROLLA, *Profili costituzionali dell'emergenza*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 2/2015.

<sup>36</sup> Il riferimento è all'art. 117 comma secondo, della Costituzione, lettere h) e m).

Con il decreto legge n. 6 del 23 febbraio 2020 e con il successivo decreto legge n. 19 del 25 marzo 2020 si è definita una specifica forma di intervento normativo emergenziale, finalizzato ad imporre azioni di contenimento dell'emergenza sanitaria, anche incidenti su libertà di rango costituzionale coperte da riserva di legge. In particolare, i due decreti suddetti, pur non pienamente coincidenti, elencano innanzitutto una lunga serie di specifiche misure di limitazione alla libertà di circolazione, riunione e iniziativa economica, comprese in ragione di un atto avente della legge la forza. Ancora, la configurazione operativa di quelle specifiche misure tassativamente indicate è prevista in forza di uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, adottati sentiti i Ministri competenti nonché i Presidenti delle regioni competenti per territorio ovvero il Presidente della Conferenza dei Presidenti delle regioni, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale. Prescindendo dalle differenze, pur importanti, che si riscontrano tra il primo ed il secondo decreto<sup>37</sup>, ciò che più interessa ai fini del nostro discorso riguarda l'assetto procedimentale di raccordo che sembra essersi realizzato in ragione dell'emergenza.

In buona sostanza, volendo ricostruire l'assetto descritto, il decreto legge originario, sottoposto al vaglio successivo del Parlamento, offre l'ampia copertura della riserva rinforzata in tema di restrizioni alle libertà personali dei cittadini in conseguenza delle azioni di contenimento del virus, tipizzate nel testo; i successivi d.p.c.m. configurano operativamente le misure, più o meno stringenti, previamente concordate con le Regioni per il tramite dell'obbligato, ma non vincolante, confronto disposto per legge.

Si delinea dunque un modello di concertazione di elevata debolezza, non fondato su una intesa vincolante tra Stato e Regioni, né su un vero e proprio parere. Si prevede semplicemente una modalità di condivisione delle scelte che è totalmente proiettata sul piano politico, senza che un disaccordo irrisolto possa condizionare l'emanazione del provvedimento. La leale collaborazione sembra qui adattarsi alle necessità dell'emergenza, definendo una condotta di raccordo sbilanciata totalmente sul livello centrale di governo. Non dunque interessata a creare uno spazio di autonomia, quanto

---

<sup>37</sup> Il decreto legge n. 6 del 23 febbraio 2020 presenta un lungo elenco di misure di contrasto al contagio da Covid-19 all'articolo 1; l'adozione di tali misure è prevista per il tramite di uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri «*su proposta del Ministro della salute, [sentiti i ministri competenti per materia], nonché i Presidenti delle regioni competenti, nel caso in cui riguardino esclusivamente una sola regione o alcune specifiche regioni, ovvero il Presidente della Conferenza dei presidenti delle regioni, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale*» (art. 3). Il successivo decreto legge n. 19 del 25 marzo 2020 replica nella struttura quello del 23 febbraio, elencando all'articolo 1, pur con alcune aggiunte, le misure di contenimento e contrasto della pandemia da Covid-19. Al successivo articolo 2 ripropone il percorso di concertazione già previsto dal decreto n. 6 del 2020, costruito attorno al d.p.c.m. emanato previo ascolto, oltre che dei Ministri competenti, dei Presidenti di Giunta delle Regioni interessate ovvero del Presidente della Conferenza delle Regioni, nel caso in cui il provvedimento riguardi l'intero territorio nazionale. Tale secondo decreto introduce però, in aggiunta, un'eccezione, prevedendo che a richiedere l'emanazione del d.p.c.m. possa essere anche la stessa Regione interessata dall'emergenza, senza obblighi di emanazione per il Governo centrale. Ulteriore previsione riguarda la possibilità che le Regioni, nelle more dei d.p.c.m. di cui al suddetto art. 2, possano introdurre misure ulteriormente restrittive sul proprio territorio di riferimento «*esclusivamente nell'ambito delle attività di loro competenza e senza incisione delle attività produttive e di quelle di rilevanza strategica per l'economia nazionale*» (art. 3).

piuttosto a legittimare la sintesi unitaria e la prevalenza delle decisioni centrali su quelle periferiche.

Il rischio pandemico e l'esigenza di creare un modello rapido ed omogeneo di reazione e contrasto non eliminano la dimensione concertativa: non potrebbero certo negare l'interdipendenza che regola gli spazi di raccordo tra le parificate istituzioni della Repubblica (art. 114 della Costituzione). Piuttosto impongono una lettura più autentica del modello decentrato, che riconosce nella leale collaborazione uno strumento di sintesi e supremazia e che individua nei modelli di cooperazione e raccordo elementi di legittimazione e organizzazione della sintesi unitaria, in capo esclusivamente allo Stato.

### ***5. Una conclusione ed una proposta.***

Ora, si tratta in realtà di comprendere se luoghi e forme dell'interdipendenza, per come sin qui li abbiamo individuati, siano in definitiva sufficienti ad assicurare la partecipazione delle istanze territoriali alla definizione centrale delle decisioni, tanto da rendere dunque non più necessario ed urgente un intervento di revisione costituzionale finalizzato a modificare la struttura del Senato della Repubblica ed a trasformarlo in una camera di rappresentanza per gli enti regionali.

Da questo punto di vista, l'anomalia del modello decentrato italiano, stigmatizzata dalla Corte costituzionale, più che un limite ha rappresentato uno stimolo ed un'esortazione a definire uno specifico strumentario di raccordo tra livelli di governo, alternativo ed ulteriore. Questa esigenza poetica si è rivelata secondo tre differenti direttrici. Una più propriamente politica, manifestatasi con l'emanazione del decreto legislativo n. 281 del 1997, che ha istituito il sistema delle Conferenze. Una seconda di tipo giurisprudenziale, che ha avuto quale protagonista la Corte costituzionale e la sua lettura evolutiva del principio di leale collaborazione, con la definitiva individuazione di un modello procedimentale specifico di concertazione tra Stato e Regioni nella definizione degli atti normativi (sent. n. 251 del 2016). Infine, un'ultima che potremmo definire contingente, legata cioè al dato di realtà e all'esigenza, che le istituzioni repubblicane hanno, di risolvere efficacemente gli ineliminabili contrasti tra centro e periferia (è quello che è accaduto con l'emergenza Covid-19 ovvero con l'ampio fenomeno dei giudizi in via principale sollevati innanzi alla Corte costituzionale, risolti in virtù di accordi *ex post* tra Stato e regioni).

La possibilità di arrivare a forme di legislazione negoziata, basata su tale armamentario, è dunque il frutto dell'estrema flessibilità di questo sistema, che nella sua anomalia si è comunque dimostrato capace di colmare i vuoti strumentali dell'interdipendenza.

È chiaro che la strumentazione individuata mostra comunque delle debolezze. Infatti, per quanto capace di modulare un dialogo tra centro e periferia, essa lo permette esclusivamente con il Governo e le singole giunte regionali, quali interlocutori privilegiati. Ciò con una duplice criticità: innanzitutto il rischio di una emarginazione sempre maggiore del Parlamento (fenomeno in realtà assai più ampio e che mostra i



propri effetti anche in altri ambiti del diritto costituzionale); ma ancor di più la possibilità che tali strumenti di cooperazione si trasformino oltremodo in strumenti di concorrenza, se non di aperto antagonismo, soprattutto quando esiste una differente appartenenza partitica tra governo centrale e le maggiori amministrazioni regionali. Non è un caso che si sia riscontrata in questi ultimi anni una sempre maggiore attività di contrasto alle politiche centrali da parte delle regioni, anche con l'utilizzo di strumenti costituzionali che erano rimasti a lungo sopiti<sup>38</sup>.

Non possiamo certo dimenticare che proprio il pluralismo dei centri di potere, in opposizione all'esasperato centralismo, fu uno dei principi che ispirarono l'Assemblea costituente quando si decise di fare dell'Italia uno Stato "regionale"<sup>39</sup>. Sta di fatto, però, che la politica "regionale" non si è mai emancipata ovvero ritagliata una qualche forma di autonomia rispetto alle logiche del sistema dei partiti nazionali, restando dunque legata pur sempre agli equilibri del livello centrale. Una concorrenza politica dunque che, pur provenendo dalla periferia, resta funzionale e servente a logiche che tutto sono meno che locali. Torniamo così al punto di partenza.

L'esigenza di trasportare in Parlamento le istanze territoriali può avere una funzione di bilanciamento rispetto al gioco politico e partitico nazionale solo se orientata su logiche ultronee rispetto a quelle del livello centrale. Per farlo dunque, prima ancora di una riforma costituzionale, che rischierebbe solo di approntare un disegno in chiaroscuro senza avere poi i colori che possano animarlo, vi è bisogno di un adeguamento del sistema politico, tale da sviluppare, certo non nel breve termine, uno strutturato apparato di organizzazioni partitiche regionalizzate, autonome e radicate nelle logiche proprie del territorio. Un mero esercizio di ingegneria istituzionale?

Potrebbe in realtà essere interessante comprendere in che termini il sistema elettorale politico possa divenire un acceleratore di tale auspicata rimodulazione del sistema dei partiti e dunque quanto un modello elettorale che premi in maniera sistematica le organizzazioni più saldamente regionalizzate possa poi di conseguenza stimolare un riposizionamento non imposto dell'intero panorama partitico italiano.

La legge elettorale spagnola è in questo un interessante modello di studio, proprio perché, pur basata su un sistema proporzionale, ripartisce i seggi secondo collegi elettorali regionalizzati, permettendo una sovra rappresentanza dei partiti a vocazione locale nel Parlamento nazionale<sup>40</sup>. Pur nelle differenze storiche legate

---

<sup>38</sup> Si pensi ad esempio al referendum abrogativo promosso da cinque consigli regionali (art. 75 della Costituzione), indetto con tale specifica iniziativa nel 2016 (referendum sulla durata delle concessioni per l'estrazione di idrocarburi in zone di mare, tenutosi il 17 aprile 2016 senza raggiungere il quorum di partecipazione) per la prima volta nella storia della Repubblica e riproposto negli ultimi mesi del 2019 in materia di legge elettorale politica ("referendum Calderoli", per l'abrogazione della quota proporzionale della legge n. 165 del 2017, il cui quesito è stato dichiarato inammissibile da Corte costituzionale, sentenza n. 10 del 2020).

<sup>39</sup> Vedi P. BARILE, *ult. cit.*, 492 e ss. Oltre all'idea che il regionalismo potesse rappresentare un'opzione pluralistica, in antitesi ad un centralismo esasperato, Barile sostiene che altri due importanti motivi ispirarono la scelta dell'Assemblea costituente in senso autonomista: innanzitutto assicurare la prossimità della decisione alla comunità che quella stessa subisce; in secondo luogo fare della dimensione regionale il luogo di crescita della nuova classe politica.

<sup>40</sup> *Ley Organica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley Organica 5/1985, de 19 de junio, del Regimen Electoral General.*

all'organizzazione partitica del nostro paese, introdurre forme di rappresentanza elettorale con forte connotazione territoriale<sup>41</sup> potrebbe rappresentare un incentivo a creare elementi e spazi di collaborazione e cooperazione tra centro e periferia, anche nella massima assise legislativa<sup>42</sup>.

---

<sup>41</sup> Collegi uninominali molto piccoli per estensione, ad esempio.

<sup>42</sup> Sempre in attesa dell'applicazione dell'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

PENSARE LA CITTÀ METROPOLITANA COME «CITTÀ GLOBALE». VERSO  
UN NUOVO MODELLO DI *GOVERNANCE* TERRITORIALE E DI SOCIETÀ  
CIVILE TRANSNAZIONALE?

DAVIDE ZANONI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. Il ruolo della città nella «costellazione postnazionale». – 2. Oltre il valore “ontologico” delle competenze. Come superare la dicotomia tra funzionalisti e strutturalisti. – 3. Opportunità e limiti dell’esperienza italiana rispetto agli esempi comparati di governo cittadino. – 4. Conclusioni.

**1. Premessa. Il ruolo della città nella «costellazione postnazionale»**

Le realtà urbane sono state oggetto di riflessione da molteplici punti di vista disciplinari che meritano di essere tenuti in considerazione nell’analisi dei meccanismi di governo.

Irrinunciabile è, ad esempio, la prospettiva sociologica che ha dimostrato come le metropoli costituiscano oggi la dimensione spaziale dalla quale possono essere lette le azioni sociali e le trasformazioni politiche di respiro globale che interessano le nostre comunità. La geografia politica contemporanea non è più interessata, infatti, ai confini tra gli Stati nazione ma alle reti (infrastrutturali, digitali, commerciali) che collegano gli avamposti cittadini. È proprio in queste grandi conurbazioni, la cui importanza risiede nei collegamenti che uniscono l’una all’altra, che viene prodotta una buona parte della

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto Pubblico presso l’Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano (UNICATT) e l’École des Hautes Études en Sciences Sociales di Parigi (EHESS) – [davide.zanoni@unicatt.it](mailto:davide.zanoni@unicatt.it)

ricchezza mondiale<sup>1</sup> ma anche, parallelamente, il luogo dove si esprimono i conflitti, accentuati dalla presenza di popolazioni diverse che vengono a trovarsi sullo stesso territorio.

Non stupisce quindi che il politologo indiano Parag Khanna metta in relazione l'importanza strategica delle infrastrutture urbane financo con il rispetto delle esigenze di uguaglianza e legalità o con la soddisfazione dei diritti<sup>2</sup>. Paolo Carrozza, nel discorrere del «nuovo diritto costituzionale delle autonomie locali» aveva non dissimilmente avvertito che «i processi di globalizzazione [...] hanno determinato anche una forte territorializzazione dell'economia, e, come prodotto ultimo, la differenziazione tra territori e la valorizzazione delle autonomie territoriali [...]. L'autonomia contemporanea, nel contesto del mondo globalizzato, è ben diversa da quella vagheggiata dai nostri costituenti od anche negli anni 70' e 80': la sua peculiarità è quella di essere assai più intensa che in passato; ma, nello stesso tempo, assai più condizionata dalle interdipendenze reciproche, non solo istituzionali, con gli altri "livelli" di governo che i processi di globalizzazione determinano, e di cui le istituzioni locali, al pari di ogni altro soggetto istituzionale, soffrono»<sup>3</sup>.

Sulla base di queste premesse si avverte fortemente la necessità che la riflessione giuridica si apra, nella fase di elaborazione *de jure condendo* di nuovi meccanismi istituzionali, all'utilizzo dei risultati scientifici conseguiti dalle altre scienze sociali (economia, urbanistica, sociologia, per esempio) al fine di poter felicemente coniugare il rigore metodologico con la profondità di analisi.

Nel settore di cui si discorre, per il giurista segue necessariamente una radicale deviazione della sua attenzione di studioso dall'elenco delle funzioni amministrative del singolo ente agli strumenti giuridici di istituzionalizzazione delle pratiche sociali che interessano la comunità cittadina.

Il motivo di questo cambio di impostazione può essere illustrato ragionando sul contesto urbano da cui si dovrebbe pur muovere per riempire di senso la decisione di istituire la Città metropolitana. Sarebbe assurdo negare, infatti, che l'ente di cui si discorre, disciplinato dalla legge 56/2014, debba essere studiato guardando al suo

---

<sup>1</sup> OECD, *The Metropolitan Century: Understanding Urbanisation and its Consequences*, Paris 2015. «If you added the ten largest metros together, you'd get a GDP-PPP of \$9.5 trillion—bigger than the world's fourth and fifth largest national economies, Japan and Germany, combined» afferma R. FLORIDA, *The Economic Power of Cities Compared to Nations*, in [www.CityLab.com](http://www.CityLab.com), 2015.

<sup>2</sup> P. KHANNA, *Connectography: Mapping the Future of Global Civilization*, New York 2016: «Megacities are metabolic ecosystems constantly circulating demographic flows; daytime populations can be millions more than in the evenings. They are so large that major new infrastructures—even cities *within* the "city"—are needed so they can become less congested polycentric clusters. Those who can afford to move out of the downtown cores of Beijing and Shanghai are living not in "suburbs" but in satellite towns of gated compounds within the metropolitan orbit. By contrast, the lack of adequate infrastructure (as well as the presence of militant politics) in cities like Caracas and Karachi has made them ungoverned black holes: expanding masses with immense gravity that suck in surrounding areas. Here urbanization is not high-rises, public housing, business districts, and sewage treatment plants but slums, black markets, and lawlessness. The arrival of each new peasant into the peri-urban concentrations surrounding cities like Manila and Jakarta, Lagos and Cairo, only magnifies the challenge of building sufficient housing or delivering basic public services at scale».

<sup>3</sup> P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale delle autonomie locali*, in *Rivista Diritto Costituzionale*, 2017, 219 ss. e spec. 239.

duplice volto: già a partire dall'aggettivo «metropolitana» si rinvia ad un'area che da un punto di vista fattuale risulta un territorio più vasto del singolo comune e che presenta problemi pratici (trasporti, urbanistica, mobilità, ecc.) le cui soluzioni possono unicamente provenire da un livello istituzionale ulteriore e diverso rispetto ai Comuni o alle Regioni<sup>4</sup>.

Ma ciò non basta. La locuzione «città» evoca altresì la proiezione transnazionale di questa necessaria dimensione territoriale di convivenza. Mentre il primo significante esprime, infatti, la questione problematica di quali funzioni amministrative possano essere esercitate in modo efficiente e che, nel nome della convenienza, promette di sanare il rapporto dialettico centro-periferia, il secondo guarda piuttosto alla legittimazione del governo della metropoli e delle sue ricadute in termini di soggettivazione della comunità cittadina (v. *infra* par. 2).

Henri Lefebvre aveva già descritto un simile salto qualitativo, che si compie nel guardare alla realtà urbana, registrando come quest'ultima svolga una funzione di “terminale” per studiare i più generali conflitti sociali ingenerati dall'industrializzazione<sup>5</sup>. Oggi, non diversamente da allora, la città è lo “strumento ottico” dal quale guardare al fenomeno della globalizzazione dei mercati.

Le «global cities» sono, come afferma Saskia Sassen, «the terrain where a multiplicity of globalization processes assume concrete, localized forms. These localized forms are, in good part, what globalization is about»<sup>6</sup>. Prova ne è che, specularmente, l'organizzazione dello spazio della città risulta oggi anche la posta in gioco per quelle forme di attivismo politico (organizzazioni non governative, sostenitori dei diritti umani e dell'ambiente, associazioni di *expats*) desiderose di sfruttare il palcoscenico globale offerto dalle grandi metropoli per portare avanti le proprie rivendicazioni<sup>7</sup>.

D'altra parte, volendo prendere sul serio il concetto di «multiscalarità» su cui si affatica la geografia economica<sup>8</sup>, ne segue che è proprio nella grande metropoli che

---

<sup>4</sup> «L'area metropolitana presenta cioè, secondo l'impostazione del legislatore, problemi di governo suoi propri, che necessitano di una struttura di governo differenziata e adeguata; appunto, la città metropolitana» secondo V. CERULLI IRELLI, *La provincia metropolitana*, pubblicato sul sito [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)

<sup>5</sup> H. LEFEBVRE, *Espace et politique. Le droit à la ville II*, trad. it., *Spazio e politica. Il diritto alla città II*, Verona 2018, 69 ss. e spec. 70: «in quanto mediazione, la città è anche l'ambiente in cui si manifestano le contraddizioni della società presa in esame: per esempio quelle tra potere politico e i differenti gruppi sui quali quel potere si esercita».

<sup>6</sup> S. SASSEN, *The Global City: Introducing a Concept*, in *Brown Journal of World Affairs*, 11, 2005, 27-43. Per N. BLOMLEY, *What a Sort of Legal Space is a City?*, in AA.VV., *Urban Interstices. The Aesthetics and the Politics of the In-between*, a cura di A. Mubi Brighenti, Oxon 2013, 3: «The “global”, consequently, is not up and outwards, but always already present».

<sup>7</sup> Rappresentativo di questo orientamento è D. HARVEY, *Rebel Cities: from the Right to the City to the Urban Revolution*, London 2012.

<sup>8</sup> «Il progetto globale di potenti imprese, le nuove capacità tecniche associate alle tecnologie di informazione e comunicazione (ICT), l'aumento di componenti sopranazionali nell'attività dello stato, stanno iniziando a costituire *scalings* (“scalarità”) strategiche al di là di quella del nazionale. Ne fanno parte scale sia subnazionali, quali la città globale, sia sopranazionali, quali i mercati globali [...] Una seconda peculiarità è il carattere multiscalarare dei vari processi di globalizzazione. Un centro finanziario in una città globale è un'entità che fa parte, nello stesso tempo, di un mercato elettronico di scala mondiale» per S. SASSEN, *Una sociologia della globalizzazione*, Torino 2007, 5.

vengono a localizzarsi gli snodi fondamentali dei circuiti che costituiscono la globalizzazione economica e politica. È vero quindi che le città non sono, di per sé, i «network-makers» dell'economia globale, ma ne rappresentano pur sempre l'ossatura strutturale<sup>9</sup>. In questo senso, cioè, rappresentano il luogo in cui si possono misurare le interdipendenze e i flussi che attraversano una struttura policentrica e dispersa, euristicamente descrivibile con la nota metafora della «rete»<sup>10</sup>.

Orbene, l'insieme delle proposte o problematiche sollevate dai summenzionati gruppi sociali, sfugge ovviamente alle competenze amministrative in mano al Sindaco di una città o al Consiglio metropolitano. Il compito della Città metropolitana può essere però quello di sposare un modello di politica aperto al sociale che, nell'inventare spazi e strumenti di elaborazione discorsiva, consenta alla società urbana di immaginarsi e di costruirsi, all'atto di progettare le *policies* urbane migliori. In questa accezione, l'accento è dunque posto, come si sarà oramai intuito, sul rapporto con la sfera pubblica e sulla relazione che viene a crearsi tra cittadino e Pubblica Amministrazione, più che sulle competenze gestionali in mano al singolo ente.

Invero, è proprio puntando sul «potere delle procedure»<sup>11</sup>, che si può arrivare a inverare un embrione della società civile transnazionale capace di stagliarsi tra le moltitudini anonime che popolano la globalizzazione. Da un punto di vista politico, il valore performativo delle procedure, che collega le richieste sociali con il loro potenziale riconoscimento istituzionale, finisce per accordare uno statuto soggettivo ai suoi stessi destinatari: «les procédures ont la capacité de montrer un aspect crucial du droit qui est celui d'être à la fois contraignant et habilitant»<sup>12</sup>. Secondariamente, il contesto urbano è uno spazio privilegiato, in questo senso, poiché offre «immense possibilities for forging collective identities» sfruttando i già esistenti spazi di aggregazione funzionale<sup>13</sup>.

Simili meccanismi giuridici di istituzionalizzazione della comunità urbana non devono allora essere banalmente intesi come il tentativo di abbozzare un'intelaiatura

---

<sup>9</sup> Per una analisi quantitativa, cfr. P. J. TAYLOR, *New Political Geographies: Global Civil Society and Global Governance through World City Networks*, in *Political Geography*, 24, 2005. Sull'impatto determinato nell'elaborazione delle politiche pubbliche C. S. BERTUGLIA, S. OCCELLI, *Le aree metropolitane come livello di governo: concezioni, criteri e metodi di delimitazione*, in AA.VV., *Città metropolitane e sviluppo regionale*, a cura di P. Costa e M. Toniolo, Milano 1992 e A. J. SCOTT, J. AGNEW, E. W. SOJA, M. STORPER, *Global City-Regions*, in AA.VV., *Global City-Regions. Trends, Theory, Policy*, a cura di A.J. Scott, Oxford-New York 2001.

<sup>10</sup> Fin dal titolo P. PERULLI, *La città delle reti: forme di governo nel postfordismo*, Torino 2000. Con riguardo alla mobilità, G. NUVOLATI, *Popolazioni in movimento, città in trasformazione. Abitanti, pendolari, city users, uomini d'affari, flâneurs*, Bologna 2002, 172 ss. In riferimento alle relazioni economiche e tecnologiche, P. LE GALÈS, *Le città europee. Società urbane, globalizzazione, governo locale*, Bologna 2006, 124 ss.

<sup>11</sup> V. ROSITO, M. SPANÒ, *I soggetti e i poteri. Introduzione alla filosofia sociale contemporanea*, Roma 2013, 93 ss. Con riferimento specificatamente all'ambiente urbano J. STENDER-VORWACHS, *Participation and Administrative Procedure*, in C. FRAENKEL-HAEBERLE, S. KROPP, F. PALERMO, K.P. SOMMERMANN (edited by), *Citizens Participation in Multilevel Democracies*, Boston 2015, 182-191.

<sup>12</sup> M. SPANO, *La noblesse des misérables: La supplique, le recours collectif et le pouvoir des procédures*, in *L'Atelier du Centre de recherches historiques*, 13, 2015.

<sup>13</sup> Cfr. F. GIGLIONI, *Le città come ordinamento giuridico*, in *Ist. fed.*, 1, 2018, 29 ss. La citazione è ripresa invece da M. PALUMBO, *Cities, Democracy and the 99 Percent*, in T. ZEVI (edited by), *The Century of Global Cities: How Urbanisation is Changing the World and Shaping our Future*, Milano 2019, 123 ss.

giuridica della globalizzazione, quasi si trattasse di una sorta di attuazione del «codice universale della legalità»<sup>14</sup> esportabile in tutto il mondo per offrire un concreto processo universale di autolegislazione al pluralistico e conflittuale popolo che vive l'urbano. Tutt'al contrario, l'obiettivo è quello di creare le precondizioni sociali necessarie per la costruzione giuridica della democrazia transnazionale che verrà, e la cui miglior definizione resta una questione ancora completamente impregiudicata dal punto di vista costituzionale (molte, come ben noto, le ipotesi formulate: Stato globale, *governance* multilivello, rete di accordi negoziali tra attori pubblici e privati, ecc.), non foss'altro perché gli Stati continuano tutt'ora a giocare un ruolo di primario rilievo<sup>15</sup>.

Conseguentemente, nella prospettiva transnazionale assistiamo al capovolgimento delle tradizionali chiavi di lettura con le quali ci rapportiamo alla dimensione politica statale. La partecipazione dei cittadini non può essere studiata con la finalità di rinsanguare o compensare la sfiducia verso le consuete forme di una rappresentanza politica in crisi<sup>16</sup>; né può essere intesa come contrapposizione tra società e istituzioni elette, dal momento che un soggetto politico transnazionale non esiste e una democrazia ultra-statale rimane tutt'ora da costruire. Il contesto urbano vede, viceversa, avviare dinamiche cooperative a causa dell'urgenza improcrastinabile dettata dalla materialità impellente dei bisogni e delle problematiche concrete su cui lavorano le amministrazioni locali<sup>17</sup>. Il che non impedisce però di scommettere sull'opportunità che possano nascere in futuro anche momenti di integrazione più spinta, capaci di alzare consistentemente la posta in gioco degli obiettivi politici astrattamente perseguibili e le forme istituzionali atte a raggiungerli.

Non c'è bisogno, d'altra parte, di scomodare l'autorità di J. Rawls per avvertire che un qualche tipo schema di cooperazione risulta quantomeno consustanziale alla pensabilità di meccanismi procedurali di formazione della ragione pubblica (in questo caso *globale*)<sup>18</sup>. Da questo punto di vista, la città è certamente uno tra gli ambienti di vita che si candida a divenire la sede privilegiata dove esperire forme di «solidarietà tra estranei»<sup>19</sup> facilitate dal *medium* giuridico. La comunità metropolitana, fondata sul circuito che lega in modo circolare e autosufficiente diritti e doveri, appare già adesso

---

<sup>14</sup> K. GÜNTHER, *Rechtspluralismus und universal Code der Legalität*, trad. it., *Pluralismo giuridico e codice universale della legalità*, Torino 2010, 103 ss.

<sup>15</sup> S. SASSEN, *Losing Control? Sovereignty in an Age of Globalization*, New York 1996, *passim*.

<sup>16</sup> Per un'introduzione a questi temi J. E. KLAUSEN, D. SWEETING, *Legitimacy and community involvement in local governance*, in *Urban Governance and Democracy: Leadership and Community involvement*, London 2004, 214 ss.

<sup>17</sup> Assistiamo dunque a un accoppiamento fecondo tra bisogni, vocazioni, storia della comunità e l'organizzazione del potere, con conseguenti ripercussioni sull'avvertita necessità a livello locale di non imitare il modello della democrazia rappresentativa statale, come sottolineato da U. ALLEGRETTI, *Modelli di partecipazione e governance territoriale. Prospettive per i processi partecipativi nei comuni "dopo" le circoscrizioni*, in *Ist. fed.*, 2011, 205 ss. Ma già V. ANGIOLINI, *Amministrazione locale, politica e partecipazione nella legge 142/1990*, in *Confronti*, 3, 1992, 19 ss., discorreva di una partecipazione "irresistibile" che si esprime fuori dal circuito della politica locale. Accenni anche in V. ANTONELLI, *Ripensare la democrazia locale per riformare le autonomie locali*, in AA.VV., *Per autonomie responsabili. Proposte per l'Italia e l'Europa*, a cura di G.C. De Martin e F. Merloni, Roma 2017, spec. 50 ss.

<sup>18</sup> J. RAWLS, *Justice as Fairness: A Restatement*, Cambridge 2001, trad. it., *Giustizia come equità. Una riformulazione*, Milano 2002, 7-11.

<sup>19</sup> J. HABERMAS, *Solidarietà tra estranei. Interventi su «Fatti e norme»*, Milano 1997, 96 ss.

più ampia e comprensiva di quella ritagliata dal criterio della cittadinanza, e può accomunare tutti coloro che, ricevono diritti, adempiendo, in cambio, alle prestazioni solidaristiche richieste *ex art. 2 Cost (v. infra par. 3)*. Il sentimento di riconoscimento che deriva da questa «cittadinanza praticata»<sup>20</sup> può così consentire la nascita di forme di intersoggettività svincolate dai tradizionali legami di fedeltà nazionali.

Ricapitolando: sono le dinamiche procedimentali che possono giocare un ruolo nell'aiutare l'incontro tra gli abitanti della metropoli, oramai appartenenti a ordinamenti sociali e giuridici diversi, facilitando il dispiegarsi del sentimento di riconoscimento che deriva dall'avvertirsi appartenenti, anche solo in modo temporaneo, a una medesima comunità (quella cittadina); il legame sociale che si viene così a costruire può fungere da trampolino per rilanciare il progetto cosmopolita di una democrazia al di là dello Stato nazione<sup>21</sup>.

## ***2. Oltre il valore “ontologico” delle competenze. Come superare la dicotomia tra funzionalisti e strutturalisti***

Abbandonato il «nazionalismo metodologico»<sup>22</sup>, si può così volgere lo sguardo a una delle facce (quella sociale) che compone la forma «poliedrica»<sup>23</sup> dell'autonomia locale e che è rimasta finora in ombra nell'analisi della giuspubblicista italiana. Ciò permette di immaginare una innovativa pista di ricerca, qui solo abbozzata, per la costruzione dell'«identità pratica»<sup>24</sup> del nuovo ente che possa passare, a sei anni dalla sua istituzione, dalla valorizzazione della partecipazione dei cittadini, piuttosto che dalla astratta “spartizione” delle sue funzioni con gli altri enti pubblici<sup>25</sup>. Un simile paradigma non è ovviamente insensibile alle differenti opzioni di ingegneria istituzionale implementate, ma può sposarsi con molte tra le impostazioni e soluzioni giuridiche proposte nel panorama europeo al fine di rispondere ai problemi che

---

<sup>20</sup> F. GIGLIONI, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. e soc.*, 2016, 313-318.

<sup>21</sup> Anche a non voler riconoscere in questo nuovo soggetto un embrione della comunità politica cosmopolita del domani, si potrebbe ad ogni modo derubricare in una società civile non prigioniera del processo di «ONGizzazione» che vive il diritto internazionale. Cfr. E. PARIOTTI, *Verso la legittimazione democratica dell'ordine ultra-statuale: alcune premesse concettuali*, in *Lo stato costituzionale di diritto e le insidie del pluralismo*, Bologna 2012, 307, «La società civile transnazionale può, in altri termini, creare una “infrastruttura comunicativa e associativa” necessaria per perseguire l'ideale democratico e per dare movimento alla comunità internazionale», nonché S. LANG, *NGOs, Civil Society, and the Public Sphere*, Cambridge 2012.

<sup>22</sup> U. BECK, *La società cosmopolita. Prospettive dell'epoca postnazionale*, Bologna 2003, 9.

<sup>23</sup> Felice espressione di G. PALMA, *Per disciplina costituzionale il comparto dell'autonomia territoriale si radica indissolubilmente nella “comunità” connotata dalla comune cultura dell'ambiente sociale che suggerisce ed indirizza l'azione politico-amministrativa. Siffatta identità valoriale va garantita anche ad opera di ogni intervento di riassetto del comparto*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 3/2020. L'Autore però vede nelle comunità locali una articolazione della formazione del popolo sovrano, sottostimando, a mio modo di vedere, l'eterogeneità della compagine che può essere composta anche da cittadini non italiani.

<sup>24</sup> Formula impiegata da A. SIMONCINI - G. MOBILIO, *L'identità delle Città metropolitane attraverso i loro Statuti: sintomi di una sindrome bipolare?*, in *Le Regioni*, 2016, 4, 669-708.

<sup>25</sup> Cfr. R. MEDDA, *Il tormentato avvio della città metropolitana. Un bilancio a quattro anni dalla legge n. 56/2014*, in *Working papers. Rivista online di Urban@it*, 2/2018.



affliggono l'area vasta<sup>26</sup>. Il problema della legittimazione politica del governo metropolitano non viene, per esempio, a essere accantonato ma quantomeno “sdrammatizzato”, poiché diventa solo uno tra gli strumenti a disposizione per mettere in forma la società civile transnazionale che popola le città e a cui dovrebbe esser data voce nei processi decisionali.

Sia consentito partire da esempi presenti in altri ordinamenti per chiarire il concetto: *Greater London* è stato definito un esempio paradigmatico di ibridazione tra modello strutturale (creazione di nuovo ente per l'intera area) e compartecipazione nell'esercizio di funzioni governo con enti funzionali. La prospettiva di un *government*, fortemente legittimato dall'elezione diretta del *Mayor*<sup>27</sup>, ha dimostrato gli innegabili vantaggi vantati da un simile modello istituzionale ossia consolidamento e conseguente riduzione della frammentazione amministrativa. Ciò non ha però influito sulla valutazione complessiva di democraticità delle decisioni assunte. Senza l'implementazione di un'autentica logica *bottom-up*, volta ad accompagnare la riforma, la «prossimità» del governo locale è stata infatti ritenuta una pura operazione retorica<sup>28</sup>.

La prospettiva funzionalista sposta invece, di converso, il suo paradigma dalla *politique* alla cooperazione orizzontale tra preesistenti livelli di governo e alle *policies*. Sembrerebbe la prospettiva più promettente per la nostra analisi, poiché il modello «leggero» di un centro di potere chiamato a fare da luogo di coordinamento degli altri attori istituzionali, scommettendo sulla dimensione gestionale piuttosto che su quella politico-elettiva (si parla non a caso di *governance*<sup>29</sup> territoriale), si giustifica unicamente nella possibilità di ragionare per «politiche pubbliche»<sup>30</sup> piuttosto che per materie di competenze.

Ebbene, è proprio su questo terreno che potrebbero diventare protagoniste quelle “cinghie di trasmissione” delle preferenze che, dalla società civile (oramai transnazionale) al governo pubblico (necessariamente locale), puntellano in modo partecipativo la sua deficitaria dimensione democratica che sembrerebbe essere stata avallata nel nostro Paese dalla nota sent. Corte cost. 50/2015<sup>31</sup>.

---

<sup>26</sup> Per una rassegna ragionata, G. MOBILIO, *Le città metropolitane: Dimensione costituzionale e attuazione statutaria*, Torino 2017, 19 ss.; F. MERLONI, *Il rebus metropolitano. Le soluzioni istituzionali per il governo delle grandi aree urbane: nove esperienze straniere a confronto*, Roma 1986; A. PUBUSA, *Città metropolitana*, in *Enc. dir.*, agg. III, (1999), 360 ss.

<sup>27</sup> D. SWEETING, *Leadership in Urban Governance: The Mayor of London*, in *Local Government Studies*, 1, 2002, 3 ss.

<sup>28</sup> M. LOW, *Cities as Spaces of Democracy: Complexity, Scale and Governance*, in (C. BARNETT, M. LOW edited by) *Spaces of Democracy. Geographical perspectives on Citizenship, Participation and Representation*, London 2004, 129 ss.

<sup>29</sup> Cfr. M. R. FERRARESE, *La governance tra politica e diritto*, Bologna, 2010, secondo cui la partecipazione dei privati è un vero e proprio «stile» della *governance*.

<sup>30</sup> Emblematicamente rappresentativo di questa impostazione E. BALBONI, *La legge Delrio e la Città metropolitana di Milano*, in AA.VV., *Il nuovo governo dell'area vasta: commento alla Legge 7 aprile 2014, n. 56: disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni, c. d. Legge Delrio: aggiornato al D.L. 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni dalla L. 11 agosto 2014, n. 114*, a cura di A. Sterpa, Napoli 2014, 13-19.

<sup>31</sup> Su cui A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in *www.rivistaaic.it*, 2, 2015. In generale, G. BERTI, *Procedimento, procedura, partecipazione*, in *Scritti scelti*, Napoli 2018, 549 ss. e spec. 564: «La funzione significa che l'attività non è necessariamente schiava dell'organizzazione, che le esigenze dell'organizzazione, il peso e l'autorità

Si tratta di una prospettiva che è giustificata financo da un movente funzionale. È vero, in fondo, che la “razionalità di governo” dell’area vasta possa essere astrattamente assoluta anche dall’istituzione di agenzie locali per la gestione dei servizi, come sostenuto dai fautori del *Public choice approach*<sup>32</sup>. Non si tratta però di una ricostruzione priva di ambiguità o difetti. Che ne è, per esempio, di quei problemi che attengono alla gestione di *commons* globali (come salute, ambiente, sviluppo economico) e che, come abbiamo visto *supra*, sono per definizione transistituzionali poiché tagliano in modo trasversale tutti i livelli di governo, compresi quelli più vicini al cittadino, anche al di là dei limiti imposti dal confine nazionale (basti pensare all’attuale emergenza epidemiologica)? Come si può facilmente evincere da questi esempi, stante la natura puntiforme del governo metropolitano ma, al contempo, basata sulla connessione in rete<sup>33</sup>, non è facile rispondere a simili quesiti senza ampliare il campo di indagine ai rapporti che intercorrono tra comunità metropolitane, anche al di là dei riferimenti statali. È proprio in base a una logica funzionalista che si rivela infatti anacronistico credere che «*one size fits all*»<sup>34</sup> perché esistono in realtà una molteplicità di territori funzionali, uno per ogni specifica *issue*, e alcuni persino *cross-borders*.

Una delle proposte formulate per risolvere tali diseconomie ed esternalità negative, causate dalle attuali dinamiche socio-economiche, è invero quella di un governo mondiale dei sindaci<sup>35</sup>, attraverso *network* di collaborazione tra città. Modello di rilievo è, senza dubbio, la rete C40<sup>36</sup>, nata attraverso l’unione di più di 80 metropoli, al fine sviluppare e implementare politiche e programmi volti alla riduzione dell’emissione di gas serra e dei rischi derivanti dal cambiamento climatico. È stato notato, però, che all’interno dei confini metropolitani, nei rapporti tra i comuni che ne formano l’arcipelago, gli amministratori locali possono anche riprodurre frammentazione e difendere le asimmetrie di potere già esistenti, all’atto di negoziazione delle politiche pubbliche<sup>37</sup>. L’esempio più calzante è, in questo senso, l’*Àrea Metropolitana de Barcelona* che ha visto a lungo contrapposizioni ideologiche tra i partiti al governo dei Comuni della cd. «cintura rossa» (l’area intorno alla città catalana governata dal *Partido de Socialista de Catalunya*) e il partito di *Convergència i Unió* alla guida invece della *Comunidad Autónoma*, che hanno impedito la

---

dell’organizzazione pubblica non si trasferiscono in modo totalitario nell’attività e non dominano il rapporto tra il pubblico e il privato [...]La funzione significa inoltre che la produzione dell’atto non è interamente legata dalle esigenze della relazione legge-soggetto o legge-organizzazione: c’è spazio per la rielaborazione del contenuto normativo mediante un confronto tra interessi».

<sup>32</sup> G. MOBILIO, *Le città metropolitane*, cit., 21 ss.

<sup>33</sup> P. PERULLI, *La città: la società europea nello spazio globale*, Milano 2007, 83 ss. R. CAVALLO PERIN, *Beyond the Municipality: the City, its Rights and its Rites*, in *It. Jour. Pub. Law*, 2, 2013, 307 ss., parla significativamente della città come di un «hub of a plurality of networks».

<sup>34</sup> C.S. AMBRUOSI, G.M. BALDINELLI, E. CAPPUCCINI, F. MIGLIARDI, *Metropolitan Governance: Which Policies for Globalizing Cities?*, in *Transition Studies Review*, 17, 2010, 323.

<sup>35</sup> Si v. il celeberrimo saggio di B. BARBER, *If Mayors Ruled the World: Dysfunctional Nations, Rising Cities*, Yale 2013. Sulle reti tra città, F. SCAMARDELLA, *La governance dei network delle città globali: una rilettura dei rapporti tra centro e periferia*, in AA.VV., *La città come spazio politico. Tessuto urbano e corpo politico: crisi di una metafora*, a cura di G.M. Labriola, Napoli 2016, 283 ss.

<sup>36</sup> Cfr. M. ACUTO – M. GHOJEH, *C40 Inside Out*, in *Global Policy Volume*, 10, 2019.

<sup>37</sup> P. LE LIDEC, *La fabrique politique de la métropole du Grand Paris, Gouvernement et action publique*, in *Revue Gouvernement et action publique*, Presses de Sciences po, 2018/4, vol. 7, 93 - 125.

sopravvivenza della *Corporación Metropolitana de Barcelona*<sup>38</sup>. Quanto al fronte internazionale, nulla esclude che i sindaci possano calcare l'arena globale in modo opportunistico, collaborando, da un lato, per realizzare alcuni macro-obiettivi su cui le nazioni sono inerti, ma, al contempo, agevolando pratiche competitive per attrarre investimenti strategici (caratteristica che, anzi, sarebbe costitutiva delle nuove *urban regions*<sup>39</sup> nate come frutto del processo di *rescaling* delle dinamiche competitive tra territori).

Questo è il motivo per il quale chi scommette sulla prospettiva di una socializzazione del potere politico, come elemento centrale per immaginare una *governance* globale, guarda piuttosto al polo cittadino *i. e.* all'esperienza mutualistica e alla dimensione relazione dei *cives*, in luogo della verticalità amministrativa incarnata dalla *polis*<sup>40</sup>.

Venendo alle politiche metropolitane, anche in questo caso assistiamo a soluzioni giuridiche differenziate e senza una base teorica sufficientemente condivisa: volendo, ad esempio, offrire un contrappeso alla deriva «aziendalistica», denunciata da autorevole dottrina per gli altri enti locali<sup>41</sup>, si è insistito sulla «nuova sfida della “cittadinanza” [che] sposta l'oggetto della “rete” e del “sistema” [tra enti locali] dall'ambito della pianificazione, del governo del territorio, dei servizi, delle infrastrutture, della capacità di innovazione, degli aiuti allo sviluppo economico verso le politiche di cittadinanza, verso l'assistenza sociale, la casa, l'istruzione, l'assistenza sanitaria, l'accoglienza, le azioni positive in favore delle categorie deboli».

Si apre anche in questo senso uno spazio per interventi e interazioni sociali o politico-amministrative, in cui i problemi potrebbero essere risolti da attori pubblici come privati, attraverso il coinvolgimento di tutti i soggetti destinatari delle scelte del decisore politico che ricadono sulla collettività<sup>42</sup>. Da qui, in altre parole, un ulteriore

---

<sup>38</sup> G. MOBILIO, *Le città metropolitane*, cit., 238 ss.

<sup>39</sup> N. BRENNER, *Metropolitan Institutional Reform and the Rescaling of State Space in Contemporary Western Europe*, in *European Urban and Regional Studies*, 4, 2003, 302 ss.; R. CAMAGNI, *Le grandi città italiane e la competizione a scala europea*, in AA.VV., *Città metropolitane e sviluppo regionale*, cit., 23 ss., ritiene, per la precisione, che la competizione non sarà tra centri ma tra «reti di rapporti di sinergia e di complementarità». A queste letture si contrappongono invece anche analisi più ottimistiche come quella di V. DE BRIANT, *Governance, always multilevel. The case of metropolitan governmental areas in France and Italy*, in *Studia ala europea*, in *Europaea*, Vol. 61, 1, 2016, che ritiene che «En France comme en Italie, la metropole constitue en effet, une possible reponse au probleme contemporain de coordination efficace du global et du local, comme l'expression anglo-saxonne de “global city-regions” le met clairement en evidence».

<sup>40</sup> M. SPANÒ, *Ciò che ha luogo tra noi. La città della politica e la città del diritto*, disponibile sul sito della Fondazione Giangiacomo Feltrinelli, 20 maggio 2019, all'indirizzo <https://fondazionefeltrinelli.it/cio-che-ha-luogo-tra-noi/>.

<sup>41</sup> P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale*, cit., 253.

<sup>42</sup> Esaustivamente C. LEFÈVRE, *Metropolitan Government and Governance in Western Countries: A Critical Review*, in *International Journal of Urban and Regional Research*, 22, 1998, 18 ss., sintetizza così: «The renewal of metropolitan government seems to be carried by new local political elites whose legitimacy — but this is merely a hypothesis — will depend on their ability to combine two registers of legitimization, which in certain cases are apparently contradictory: the response to international competition and the keeping of values which are specific to their territory (solidarity in Bologna, for example). The success of their action depends on their ability to create such a synthesis. This takes time — and probably much more time than the short periods ‘programmed’ by the legislation or by the formal ‘agreements’ — and requires the processes involved in the constitution of the metropolitan institutions to

motivo di interesse verso quelle scelte di *policy making* che combinano moduli di democrazia partecipativa con l'esistenza di organi collegiali di governo, ovvero i meccanismi volti ad attuare quel principio di sussidiarietà verticale e orizzontale sancito in tutti gli statuti delle Città metropolitane<sup>43</sup>.

È il caso, tuttavia, di avvertire che anche l'“amministrativizzazione” dei processi di redistribuzione delle risorse può accompagnarsi al pericolo di *regulatory capture* in assenza di una base forte di partecipazione che sia surrogatoria all'intervenuta difficoltà di rinvenire una fonte di legittimazione politica<sup>44</sup>, fino al punto di poter paradossalmente risultare nell'altra faccia della medaglia rappresentata dall'autonomizzazione delle dinamiche economiche<sup>45</sup>, piuttosto che apparire un nobile tentativo di regolamentare spazi transnazionali attraverso il paradigma del *global administrative law*<sup>46</sup>.

### **3. Opportunità e limiti dell'esperienza italiana rispetto agli esempi comparati di governo metropolitano**

Chiarito il complesso rapporto che lega territorio e comunità metropolitana, cortocircuitante la logica schmittiana del *Nomos della terra*<sup>47</sup>, resta da esaminare come le Città italiane stiano attualmente sfruttando la partita strategica della territorializzazione dei processi globali, nell'orizzonte della partecipazione delle comunità dinamiche ed interconnesse<sup>48</sup> che ivi risiedono.

Si consideri così, a titolo paradigmatico, lo Statuto di Milano C. M. che prevede che «*la Città metropolitana valorizza il diritto di partecipazione politica e amministrativa della cittadinanza residente nel proprio territorio e promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell'Unione europea e delle persone provenienti da Paesi non appartenenti all'Unione europea che siano regolarmente soggiornanti nei comuni della Città metropolitana*» (art. 4, comma 2).

Da un punto di vista elettorale, la scelta si rivela lungimirante poiché, nella prospettiva di allargare la platea dei soggetti partecipanti alle elezioni locali, non solo attua la Direttiva 94/80/EC che stabilisce il diritto di elettorato attivo e passivo dei cittadini dell'Unione, ma estende la titolarità dei suddetti diritti anche al residente non

---

be opened up to those actors hitherto neglected or avoided (citizen associations, the inhabitants, even the business community in certain cases)».

<sup>43</sup> Art. 4 Statuto Torino C.M., Art. 46 Statuto Milano C.M., Art. 4 Statuto Venezia C.M., Art. 1, comma 3, Statuto Genova C.M., Art. 3 Statuto Bologna C.M., Art. 19 Statuto Firenze C.M., Art. 1, comma 3, Statuto Bari C.M., Art. 6 Statuto Napoli C.M., Art. 1, comma 5, Statuto Reggio di Calabria C.M.

<sup>44</sup> Pur trattandosi di una riflessione maturata in un altro ordinamento, utile ricordare le preoccupazioni sollevate da G. METZGER, *Administrative Constitutionalism*, in *Texas Law Review*, vol. 91, 2013, 1901.

<sup>45</sup> E. FORSTHOFF, *Lo stato della società industriale*, (a cura di A. Mangia), Milano 2011, 76 ss.

<sup>46</sup> Su cui G. TEUBNER, *Nuovi conflitti costituzionali*, Milano-Torino 2012, 33 ss., che lo ritiene un candidato ideale alla costituzionalizzazione delle sfere sociali transnazionali.

<sup>47</sup> C. SCHMITT, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Köln 1950, trad. it., *Il nomos della Terra*, Milano 1991, *passim*.

<sup>48</sup> A. APPADURAI, *Modernità in polvere*, Roma 2001, *passim*.

comunitario, come auspicato dalla Convenzione sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale del Consiglio d'Europa, adottata il 5 febbraio 1992.

Come è stato ampiamente sottolineato<sup>49</sup>, però, l'analisi delle attività della politica locale non risulta comunque più sufficiente per descrivere ciò che avviene nelle città, poiché oggi è agli istituti di democrazia partecipativa che bisogna rivolgere l'attenzione, se si vogliono perseguire obiettivi di integrazione sociale mediante la legittimazione discendente dall'impiego di procedure giuridiche.

La mente corre così alle esperienze di bilancio partecipato importate dal Brasile<sup>50</sup> o alle esperienze di democrazia diretta (come i referendum consultivi) diffusi in tutto il continente e di cui si è fatta recente esperienza a Roma<sup>51</sup>. Da questo punto di vista, sono gli stessi Statuti<sup>52</sup> a sposare la spinta incentivante verso la partecipazione attiva dei residenti, richiamandola quale «diritto di ogni cittadino e modalità di governo della collettività metropolitana»<sup>53</sup> per «promuove[re] il confronto delle culture e l'integrazione delle persone provenienti da altri stati, che riconoscono i valori della Costituzione e partecipano allo sviluppo economico e sociale della comunità metropolitana»<sup>54</sup>. Ma non tutte le «figure forti»<sup>55</sup> riconducibili a questo paradigma partecipativo sono state coerentemente accolte: oltre ai bilanci partecipativi e alle consulte, latita tutt'ora una piena attuazione dei modelli più avanzati di urbanistica partecipata o di pianificazione partecipata che potrebbero mutuare i moduli propri del *débat public* alla francese e delle altre forme di democrazia deliberativa<sup>56</sup>.

Peraltro, ancora più preliminarmente, persino tale quadro normativo, connotato da un sicuro afflato riformatore, rischia di rivelarsi già anacronistico nella sua generale impostazione, se posto a confronto con le esperienze comparate che osano mettere in discussione in modo ben più radicale la normale perimetrazione geografica degli enti pubblici locali. Così, in Germania abbiamo assistito alla nascita di una Città-Stato (Berlino), una Regione-circondario avente per baricentro tre realtà urbane (Hannover-Göttingen -Wolfsburg) e persino un distretto metropolitano che supera i confini statali (Strasbourg-Ortenau). Di fronte a ciò, si rivelano ancora poca cosa previsioni simili, ad. es., all'art. 14 della l. reg. Sicilia 24 marzo 2014<sup>57</sup>, che guardano alla strategicità delle infrastrutture di collegamento piuttosto che ai confini regionali.

---

<sup>49</sup> G. MOBILIO, *Le città metropolitane*, cit., 584 ss.

<sup>50</sup> Y. SINTOMER, C. HERZBERG, A. ROCKE, *Participatory Budgeting in Europe: Potentials and Challenges*, in *International Journal of Urban and Regional Research*, 2008, 164-78.

<sup>51</sup> A. STERPA, *I referendum consultivi comunali nell'ambito dell'ampliamento delle forme di partecipazione diretta dei cittadini*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 1/2018.

<sup>52</sup> I criteri generali in materia di partecipazione costituiscono oggi contenuto obbligatorio degli statuti degli enti locali, come ricordato da R. DI MARIA, C. NAPOLI, A. PERTICI, *Diritto delle autonomie locali*, Torino 2019, 175 ss.

<sup>53</sup> Art. 1, comma 7, Statuto Roma Capitale C. M.

<sup>54</sup> Art. 1, comma 8, Statuto Bologna C. M.

<sup>55</sup> U. ALLEGRETTI, *Modelli di partecipazione e governance territoriale*, cit., 209.

<sup>56</sup> Si v. la metafora impiegata da P. URBANI, *Politiche pubbliche per le grandi città*, in AA.VV., *Le grandi città italiane. Società e territori da ricomporre*, a cura di G. De Matteis, Venezia 2012, 326, di «urbanistica consensuale» o il concetto di «governo negoziato del territorio» di R. ALESSIO ALBANESE, *Nel prisma dei beni comuni. Contratto e governo del territorio*, Torino 2020, 33 ss.

<sup>57</sup> «La Regione, d'intesa con la Città metropolitana di Messina, favorisce la stipula di appositi accordi con lo Stato, la Regione Calabria e la Città metropolitana di Reggio Calabria, al fine di consentire ai

Proprio le opere infrastrutturali inviterebbero invece a pensare alla funzione civica di integrazione tra comunità territoriali, anche diverse, che può essere ottenuta tramite l'impiego di meccanismi di formazione dell'opinione o delle volontà, attivabili al momento dell'istruttoria pubblica<sup>58</sup>.

Certamente, questo modello di *governance* «a rete»<sup>59</sup> presenta poi anche delle ambiguità, per come prefigurato dal legislatore: non si può non tenere in considerazione, come si anticipava, il subito arresto dell'elezione a suffragio universale del Sindaco metropolitano che continua tutt'ora ad essere di diritto il Sindaco del capoluogo (previsione superabile, come noto, solo a fronte dell'adozione di una legge elettorale che consenta l'elezione diretta dello stesso, oltre che le due diverse condizioni riportate al comma 22 dell'art. 1 della cd. "Legge Delrio"). L'impossibilità di sciogliere questo nodo politico ha depauperato, come è facilmente intuibile, l'innovatività progettuale del progetto metropolitano, appesantito, in aggiunta, dall'essere stato disegnato fin dal principio alla stregua di erede istituzionale delle Province<sup>60</sup>.

Il vero *punctum dolens* riposa in fondo nella quasi arbitraria sostituzione del precedente livello di governo con un altro, senza aver tenuto in giusta considerazione le specifiche caratteristiche sociologiche del contesto urbano, appena evocate. Ecco perché, a voler dar rilievo alla fluidità spaziale-funzionale e ai legami simbolici da essa creati<sup>61</sup>, potremmo paradossalmente essere costretti a dover attribuire oggi lo *status* di «città globale» ad un Comune piuttosto che ad una Città metropolitana.

In fondo, che lo sforzo di riordino degli enti locali sia passato attraverso preoccupazioni istituzionali legate ad una logica meramente nazionale si evince anche dagli strumenti giuridici forniti alle metropoli per assicurare un'effettiva capacità di coordinamento a livello globale: le disposizioni contenute negli statuti enfatizzano il ruolo internazionale delle Città metropolitane, soprattutto però «*tenendo conto delle linee a fondamento dei finanziamenti europei*» (Art. 11 Statuto Napoli C. M.). È stato in tal senso sostenuto che i limiti appena richiamati costituiscano, in effetti, un *deficit* genetico eccessivo per consentire alle città di concorrere efficacemente alla possibilità di partecipare nelle fasi di elaborazione delle politiche europee<sup>62</sup>.

---

*cittadini residenti nell'Area metropolitana di Messina e nella Città metropolitana di Reggio Calabria di usufruire dei servizi secondo criteri di prossimità. Con decreto del Presidente della Regione, su proposta dell'Assessore regionale per le autonomie locali e per la funzione pubblica, sono individuate le attività programmatiche ed i servizi per i quali si applicano le disposizioni del presente articolo». Cfr. B. DI GIACOMO RUSSO e A. TARZIA, *Il nuovo governo locale. Analisi della legge n. 56/20014*, Napoli 2015, 55-56.*

<sup>58</sup> Cfr. G. PEPE, *Dibattito pubblico ed infrastrutture in una prospettiva comparata*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2019 e M. DELL'OMARINO, *Il dibattito pubblico come strumento di democrazia partecipativa. Una breve indagine comparata in occasione della sua introduzione nell'ordinamento italiano*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), 7, 2017.

<sup>59</sup> P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale*, cit., 261.

<sup>60</sup> L. BENVENUTI, *Riflessioni in tema di Città Metropolitane*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 5/2013.

<sup>61</sup> L. MAZZA, *La città come progetto e spazio politico e di rappresentazione*, Milano 2012, 30.

<sup>62</sup> G. MOBILIO, *Il contributo delle Città metropolitane italiane al processo di integrazione europea*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 6/2018, 22 ss.

Eppure, a voler trarre qualche conclusione, è da qui che si dovrebbe partire per cogliere la sfida lanciata dall'istituzione della Città metropolitana<sup>63</sup>. L'obiezione solitamente posta è che, così discorrendo, si creerebbe una faglia sempre più profonda tra piccoli comuni e aree metropolitane, se non insopportabili differenze all'interno della stessa categoria delle Città metropolitane. Ma questo è esattamente il corretto modo di intendere il principio di differenziazione che della sussidiarietà, come è stato autorevolmente sostenuto, è l'altra faccia della medaglia<sup>64</sup>.

#### 4. Conclusioni

È giusto il momento di formulare qualche considerazione conclusiva circa il ruolo spendibile dalle autonomie locali nel percorso di costruzione della democrazia transnazionale. Chiariti i profili del cd. fenomeno della «multiscalarità», che caratterizza le attuali dinamiche globali, si è voluto capitalizzare il guadagno teorico così ottenuto, studiando le opportunità offerte dal valore performativo sotteso alle procedure partecipative e ai meccanismi della sussidiarietà che interessano il livello delle Città metropolitane.

Si è conseguentemente potuto convenire circa alcuni rilievi critici mossi in dottrina - ossia il fatto che la loro disciplina incontri necessariamente il limite costituito dalle «materie di competenza locale»<sup>65</sup> o che il loro rendimento vari in base alle stesse forze politiche cittadine<sup>66</sup> - derivanti, in ultima istanza, dal fatto che questi meccanismi giuridici si applichino ad una porzione di territorio necessariamente circoscritta.

Ciononostante, quest'ultime conservano comunque un valore strategico per la loro capacità di costruzione simbolica di comunità e relazioni<sup>67</sup>, che si proietta ben oltre l'ordinamento di riferimento, una volta coordinati gli sforzi con altre realtà europee e globali. Scommettendo quindi sull'essenza urbana della auspicabile «rete delle reti»<sup>68</sup>

---

<sup>63</sup> A. LUCARELLI, *La città metropolitana. Ripensare la forma di stato ed il ruolo di regioni ed enti locali: il modello a piramide rovesciata*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 13/2014.

<sup>64</sup> L. VIOLINI, *le dinamiche della sussidiarietà: decentramento responsabile, sperimentazione, strumenti di conoscenza. Qualche esempio nel settore dei diritti sociali*, in *Federalismo fiscale e perequazione: l'autonomia della responsabilità* (a cura di G. Armao), Roma 2013, 61-62.

Nulla esclude che possano nascere forme di «fraternità parziali» in collisione tra loro, ma ciò appare un *fil rouge* caratterizzante la stessa storia delle Nazioni (cfr. A. MARTINELLI, M. SALVATI, S. VECA, *Progetto 89. Tre saggi su libertà, eguaglianza, fraternità*, Milano 2009, 120 ss.). L'analisi sconta poi l'assenza, ad oggi, di un meccanismo istituzionale transnazionale che possa far convergere il doppio binario habermasiano (J. HABERMAS, *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, 1992, trad. it., *Fatti e norme. Contributi ad una teoria discorsiva del diritto e della democrazia*, Milano 1996, 360) ossia la società civile globale, da un lato, e le istituzioni pubbliche tutt'ora di matrice statale, dall'altro.

<sup>65</sup> C. CORSI, *Chi disciplina la democrazia partecipativa locale?*, in AA.VV., *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, a cura di U. Allegretti, Firenze 2010, 175 ss.

<sup>66</sup> C. DI MARCO, *Democrazia autonomie locali e partecipazione fra diritto, società e nuovi scenari transnazionali*, Padova 2009, 152 ss.

<sup>67</sup> D. DONATI, *Le città collaborative: forme, garanzie e limiti delle relazioni orizzontali*, in *Ist. fed.*, 4, 2019, 947 ss.

<sup>68</sup> Sul concetto di rete, per tutti, M. CASTELLS, *The Rise of the Network Society, The Information Age: Economy, Society and Culture*, Wiley 2010, 409 ss. La città, a sua volta, è stata già descritta alla stregua

da costruire giuridicamente per imbrigliare il gioco sfrenato della globalizzazione, si potrebbero mettere a profitto interdipendenze e prossimità, senza lasciarsi scoraggiare dall'eterogeneità sociale o dalla limitatezza geografica, tipiche del singolo contesto urbano.

---

di *network of networks* per esempio da G. PFLIEGER, C. ROZENBLAT, *Introduction. Urban Networks and Network Theory: The City as the Connector of Multiple Networks*, in *Urban Studies*, 2010.





**GRUPPO  
di PISA**

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

RELAZIONE DEL COORDINATORE

IL REGIONALISMO DIFFERENZIATO: UNA BUONA SOLUZIONE PER GLI  
ORDINAMENTI COMPOSTI? MINIME CONSIDERAZIONI COMPARATIVE SU  
SPAGNA E ITALIA

MIRYAM IACOMETTI\*

SOMMARIO: 1. La problematica scelta costituente spagnola e l'evoluzione del sistema. – 2. La revisione costituzionale italiana del 2001 e i problemi della differenziazione. – 3. Si può apprendere qualcosa dalle rivendicazioni autonomistiche spagnole?

### ***1. La problematica scelta costituente spagnola e l'evoluzione del sistema***

Paolo Carrozza, alla fine degli anni Ottanta, nell'*incipit* di un denso saggio dedicato alla «via italiana al regionalismo cooperativo» sottolineava, come «tra i pubblicisti italiani» trovasse «pressoché unanime accoglimento l'idea che la parte della Carta costituzionale dedicata all'ordinamento regionale e alle altre autonomie locali (in sostanza l'intero Titolo V)» costituisse uno dei suoi «punti meno felici e più ambigui»<sup>1</sup>. Una considerazione che può essere certo ribadita anche dopo la più recente revisione costituzionale dello stesso titolo, introdotta nel 2001.

Tuttavia, una riflessione non diversa si ritrova nella dottrina spagnola con riguardo proprio al Titolo VIII della Carta del 1978, anch'esso dedicato alle autonomie e forse ancor più contrassegnato, rispetto al Titolo V della Costituzione italiana, da ambiguità e aspetti compromissori.

---

\* Professoressa ordinaria di Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Milano.

<sup>1</sup> P. CARROZZA, *Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (la via italiana al regionalismo cooperativo)*, in *Le Regioni*, 2, 1989, 473.

Pare quasi il triste destino degli enti autonomi sia in Italia che in Spagna quello di essere nati sotto la “cattiva stella” della notevole incertezza nella definizione complessiva del loro ruolo<sup>2</sup> e di essere soggetti a ricorrenti crisi.

Eppure, pareva chiaro lo scopo cui tanto il costituente italiano che quello spagnolo tendevano, pur nella parziale diversità degli scenari politici in cui si stava sviluppando la formazione dello Stato composto e nell'accoglimento di un diverso modello di regionalizzazione.

Come è stato sottolineato da Giovanni Bognetti, evocato sin dalla prima pagina del ricordato saggio di Paolo Carrozza, la formazione dello Stato regionale non rispondeva solo ad un elemento accidentale, diverso a secondo degli ordinamenti europei e, per Italia e Spagna, legato alla «reazione» ad un regime dittatoriale che si intendeva superare attraverso una nuova tipologia di Stato. Aveva anche il suo primo, robusto fondamento teorico, in «motivazioni di ordine ideale», indipendenti da un più o meno “tenebroso” passato, cioè nell'idea «che un certo variabile grado di federalizzazione del sistema politico è necessario al buon funzionamento di una libera democrazia»<sup>3</sup>. Solo frazionando il potere anche all'interno di uno Stato unitario si sarebbero potute infatti realizzare la partecipazione più diretta dei cittadini alle decisioni politiche e, ad un tempo, una «diversificazione della classe politica», quella stessa diversificazione che quest'ultimo Autore ascriveva agli Stati membri della federazione statunitense e che li aveva resi «vivai di classi politiche distinte»<sup>4</sup>.

Tuttavia, come è noto, tale orientamento ideale veniva sviluppato in Italia e in Spagna in modi assolutamente diversi.

L'Italia, che aveva solo da relativamente pochi decenni consolidato la sua unità<sup>5</sup>, con la Costituzione repubblicana si apriva al sistema regionale individuando due diverse tipologie di enti intermedi, gli uni caratterizzati da peculiari aspetti linguistici, da aspirazioni indipendentiste e perciò dotati di «forme e condizioni particolari di autonomia», gli altri, privi di tali specifici caratteri ed assolutamente omogenei sotto il profilo delle competenze assegnate, ma tutti iscritti nell'elenco dell'art. 131 Cost., in una fissità sconosciuta al diverso modello del regionalismo spagnolo. L'attuazione,

---

<sup>2</sup> Basta rileggere le pagine di alcuni manuali di Diritto regionale, per ricordare quanto il regionalismo italiano sia nato all'insegna di questa incertezza. Si cfr., ad esempio, L. PALADIN, *Diritto regionale*, 4 ed., Padova 1985, 9 ss.; T. MARTINES, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, 2 ed., Milano 1987, 9 ss. Ancora a quindici anni dall'inizio effettivo delle funzioni delle regioni ordinarie, uno dei grandi studiosi dell'ordinamento regionale, si chiedeva «perché le Regioni? che fare delle Regioni?», così L. PALADIN, *Le Regioni oggi*, in *Le Regioni*, n. 1, 1985, 7. Più di recente sulla mancanza in Italia di «un vero e proprio modello giuridico di riferimento», P. COSTANZO, *Le Regioni tra tendenze evolutive e prospettive future*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 8.2.2019, 1.

<sup>3</sup> Così G. BOGNETTI, *Le regioni in Europa: alcune riflessioni sui loro problemi e sul loro destino*, in *Studi in onore di P. Biscaretti di Ruffia*, I, Milano 1987, 95 ss. Per una valutazione critica sul rapporto necessario tra federalismo e libertà, M. LUCIANI, *A mo' di conclusione: le prospettive del federalismo in Italia*, in A. Pace (a cura di), *Quale dei tanti federalismi?*, Padova 1997, 233 ss.

<sup>4</sup> In tal senso G. BOGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano, II, La Costituzione democratica*, Torino 2000, 230 s.

<sup>5</sup> Un'unità che, come ci ricordano le belle pagine di M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Le Regioni*, 5, 1994, 1313 ss., da un lato, non era fondata su un nazionalismo di tipo naturalistico, ma piuttosto su una «robusta componente volontaristica» e perciò era meno in grado di «alimentare in modo assai più semplice ed aproblematico una robusta (seppur pericolosa) coscienza nazionale» e, dall'altro, si appoggiava all'unità costituzionale, cioè al patto alla base della Costituzione repubblicana.

come è ben noto, assai differita nel tempo del nostro sistema regionale, con particolare riguardo alle Regioni a Statuto ordinario, era da ascrivere alla difficoltà di svellere una cultura centralista che si era profondamente consolidata proprio a far tempo dall'unità d'Italia e che, invece, in altri climi giuridici, non si era radicata, sin dai tempi in cui lo Stato era informato al modello liberale<sup>6</sup>.

La Spagna, ancor più "ammaestrata", rispetto all'ordinamento italiano, dai problemi complessi legati al riconoscimento dell'autonomia, che aveva dovuto affrontare sin dalla metà dell'Ottocento, decideva, proprio in considerazione della sua storia, di non individuare nella Carta costituzionale gli enti regionali, ma di consentirne la formazione solo "dal basso" e cioè a richiesta di Province e Comuni.

I richiami alla storia costituzionale ed alla comparazione diacronica, che ad essa è connessa non sono un esercizio vano nella valutazione del sistema spagnolo<sup>7</sup>. Il federalismo simmetrico della I Repubblica spagnola del 1873, con Stati membri già previsti a livello costituzionale, era sorto ad imitazione della federazione statunitense, ben conosciuta dalla Spagna che aveva per secoli insistito sullo scacchiere politico del "nuovo mondo". Gli Stati Uniti erano allora considerati un ordinamento che aveva dato una così eccezionale prova di sé sia sotto il profilo della forma di governo presidenziale che del tipo di Stato federale, da poter essere proficuamente imitato anche in altri "climi giuridici"<sup>8</sup>. Ma la fissità e l'uniformità delle competenze, allora considerata come l'aspetto distintivo del sistema federale, lo rese profondamente invisibile alle rivendicazioni locali, non consentendo mai il suo consolidamento nell'ordinamento

---

<sup>6</sup> Per tale diagnosi, attraverso una comparazione tra l'ordinamento italiano, divenuto regionale quando la struttura burocratica dello Stato, ormai democratico-sociale, si era fatta estremamente complessa, al contrario di quanto era avvenuto per la federazione statunitense che si era realizzata, tempestivamente e con minori difficoltà, in periodo liberale, cioè quando lo Stato era ancora "piccolo", G. BOGNETTI, *L'esperienza federale americana e l'attuale vocazione italiana al federalismo. Una riflessione comparatistica*, in *Jus*, III, 1980, 238 ss. Sulla contrapposizione tra un regionalismo «garantista», in cui le regioni avrebbero dovuto essere limitate ai poteri dello Stato centrale, basato sulla separazione delle competenze, tipico degli ordinamenti liberali e legato alla prima "versione" del Titolo V della Costituzione ed un regionalismo cooperativo, espressione della trasformazione dello Stato in senso democratico-sociale e sul loro difficile sviluppo nell'ordinamento italiano, M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, cit., 1322 ss. Sottolinea l'originaria costruzione delle regioni in senso «garantista-difensivo», rimasta però «solo nelle intenzioni del costituente» ed il passaggio «ad una forma di regionalismo cooperativo tutt'altro che limpida e lineare», L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione versus metodo dell'uniformità*, in A. Mastromarino, J.M. Castellà Andreu (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, 3.

<sup>7</sup> Riferimenti interessanti, sotto questo profilo, ai diversi esperimenti in tema, si ritrovano in una delle prime opere dedicate da uno studioso italiano all'evoluzione del regionalismo spagnolo e alla sua introduzione nella Costituzione del 1978, L. VANDELLI, *L'ordinamento regionale spagnolo*, Bologna 1979, 7 ss., opera il cui rilievo per lo studio del tipo di Stato spagnolo per gli stessi giuristi iberici è da ultimo ricordato da R. SCARCIGLIA, *Governo locale e comparazione giuridica in alcuni scritti di Luciano Vandelli*, in *Istituzioni del federalismo*, n. speciale 2020, 160 s.

<sup>8</sup> Per un esame del sistema federale della I Repubblica spagnola, F. FERNÁNDEZ SEGADO, *Las Constituciones históricas españolas. (Un análisis histórico-jurídico)*, Madrid 1986, 352 ss.; R.L. BLANCO VALDÉS, *El laberinto territorial español. Del cantón de Cartagena al secesionismo catalán*, Madrid 2014, 44 ss. e, se si vuole, M. IACOMETTI, *Il progetto di Costituzione federale della I Repubblica spagnola del 1873*, in *Studi in memoria di Giuseppe G. Floridia*, Napoli 2009, 373 ss.

spagnolo, la cui I Repubblica venne travolta dalla restaurazione monarchica e considerata un esempio da non più riproporre<sup>9</sup>.

Al secondo esperimento repubblicano della storia spagnola, la Costituzione della Repubblica del 1931, si deve l'“invenzione” dello Stato definito come «integrale, compatibile con l'autonomia dei comuni e delle regioni»<sup>10</sup>, uno Stato né unitario, né federale, ma composto cui si sarebbe poi dato, in Italia, il nome di regionale<sup>11</sup>. Tuttavia la cattiva prova del sistema simmetrico del 1873, dovuta più alle confuse contingenze politiche nelle quali il modello federale era stato introdotto che non alle sue caratteristiche, era destinato a riflettersi nella scrittura della Costituzione del 1931 che scelse una divisione “verticale” del potere ben diversa da quella del primo precedente di Stato composto. I costituenti della II Repubblica, pur affermando di essersi ispirati alle Costituzioni federali allora vigenti, ed in particolare alla Costituzione di Weimar del 1919 e a quella austriaca del 1920, non vollero introdurre un sistema federale ritenendo che questo consistesse nell'imporre alla generalità del popolo una omogenea distribuzione del potere, mentre solo alcune parti della nazione, quelle che avevano dimostrato «*anhelos de personalidad autónoma*» avrebbero dovuto ottenere un percorso facilitato verso l'autonomia, ottenendo un trattamento speciale<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Sul primo esperimento di Stato composto in Spagna e sullo stesso termine Stato federale come negativo nella «memoria storica» del Paese, R. L. BLANCO VALDÉS, *El laberinto territorial español*, cit., 105.

<sup>10</sup> Questa era, come è noto, la definizione del tipo di Stato spagnolo, che compariva nel comma 1 dell'art. 1 della Costituzione del 1931, il cui Titolo I era dedicato, a riprova dell'importanza del tema regionale, proprio all' «Organizzazione nazionale». In tema, F. PIERANDREI, *La Costituzione spagnola del 9 dicembre 1931*, Firenze 1946, 39 ss.; R.L. BLANCO VALDÉS, *El laberinto territorial español*, cit., 106 s. Sulla Costituzione del 1931 e sulla «nascita» con essa del sistema regionale, anticipato dalla Costituzione peruviana del 1920, A. D'ATENA, *Diritto regionale*, 3 ed., Torino 2017, 9.

<sup>11</sup> Sull'avvicinarsi «forse un po'» del modello di regionalismo italiano a quello della Spagna del 1931, con riguardo alla natura non federale dello Stato, P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, 4 ed., Torino 2016, 17 s.

<sup>12</sup> In tema, ricordando le dichiarazioni della *Comisión Jurídica Asesora*, che aveva elaborato il progetto di Costituzione, S. MUÑOZ MACHADO, *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, I, Madrid 1982, 86. I costituenti del 1931 implicitamente ritenevano che il sistema federale non potesse che essere simmetrico, in ciò fondandosi sull'esperienza del federalismo statunitense. Per tale motivo, e cioè per una questione semplicemente di «ordine storico-culturale», di richiamo ad uno dei primi federalismi della storia, come ricorda F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 257, spesso la dottrina considera l'asimmetria un'eccezione, mentre invece, per usare le parole di R. BIN, *Oltre il velo d'ignoranza. Venti questioni su Regioni e riforma costituzionale*, in *Le Regioni*, 1, 2015, 96, l'autonomia e la differenziazione «non sono...curiose rivendicazioni da giustificare, ma precise esigenze costituzionali». Come è noto, gli ordinamenti federali ben possono essere anche asimmetrici, intendendo l'asimmetria come essenzialmente basata sull'esistenza di competenze diverse degli Stati membri. Sulle differenti definizioni di asimmetria, includendovi non solo la differenza di competenza, ma le diverse formule di rappresentanza nell'ordinamento centrale degli enti decentrati e le loro modalità di finanziamento, F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante*, cit., 258 e G. MARTINICO, *Quanto è sostenibile l'integrazione (asimmetrica) sovranazionale. Note di diritto comparato*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 288. Più di recente, in tema, di quest'ultimo Autore, *Il diritto costituzionale come speranza. Secessione, democrazia e populismo alla luce della Reference Re Secession of Quebec*, Torino 2019, 31. Sulle diverse accezioni di asimmetria anche M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *www.federalismi.it*, 6, 2019, 4 ss. Per un richiamo ad una rigorosa definizione della asimmetria come legata a un diverso *status* costituzionale degli enti, che non sia solo espressione della loro differenza di competenze, ipotesi, quest'ultima, per la quale questo Autore propone l'uso del termine disomogeneità, R.L. BLANCO VALDÉS, *Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica*

La Costituzione del 1931 garantiva, infatti, la formazione delle regioni a richiesta degli enti provinciali, venendo così incontro al desiderio di territori con particolarità linguistiche, culturali, giuridiche o con tradizionali sistemi tributari, nei quali sin dalla metà del XIX secolo si erano sviluppate aspirazioni a un trattamento fortemente differenziato, se non addirittura l'anelito all'indipendenza dal grande corpo dello Stato.

Non c'è dubbio che il precedente repubblicano del 1931 abbia ispirato il principio dispositivo o volontaristico che innerva la Costituzione spagnola del 1978, la quale lo ha utilizzato non solo nella formazione delle diciassette Comunità autonome, ma anche ad un secondo livello, nella individuazione, attraverso gli Statuti, delle loro specifiche competenze. È ben noto, però, come l'elaborazione costituente del 1978, proprio quanto alla disciplina del sistema regionale, lungi dall'introdurre un sistema ideale, sia sorta all'insegna di una difficile opera di mediazione tra i diversi orientamenti partitici, all'esito della quale si è in fondo deciso di non decidere, per così dire, cioè di rinviare al futuro la decisione sulla struttura dello Stato, realizzando quello che si è definito, sulle orme della dottrina schmittiana, sotto il profilo politico, un «compromesso apocrifo»<sup>13</sup> o, addirittura, in senso giuridico, una «decostituzionalizzazione» del tipo di Stato<sup>14</sup>. La scelta costituente di affidare la regionalizzazione alla futura scelta degli enti locali e la disciplina delle competenze all'altrettanto futura scrittura degli Statuti era quindi dovuta, in gran parte, all'incertezza del processo costituente e all'ampio «spettro» degli orientamenti delle forze politiche. Queste erano infatti divise tra le «posizioni federaliste» o almeno ampiamente autonomiste delle sinistre e dei partiti del «nazionalismo periferico» basco e catalano e quelle più desiderose, invece, di garantire l'unità dello Stato, senza escludere, però, la formazione di deboli autonomie regionali, rispettivamente sostenute dalla destra di *Alianza Popular* e dal composito partito moderato di maggioranza allora al potere, l'*Unión de Centro Democrático*<sup>15</sup>.

Specchio di questa incertezza del dibattito costituente che mirava ad un tempo a garantire posizioni privilegiate ai territori più rivendicativi, consentendo che il resto dello Stato potesse solo eventualmente dividersi in enti autonomi, così coniugando due diversi scopi, il sopire le rivendicazioni di specialità nazionalistica e il contribuire al

---

*de una buena teoría*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 301 ss. Sulla esistenza di Stati federali sia simmetrici che asimmetrici, si sofferma anche R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *www.rivistaaic.it*, 4, 2019, 279.

<sup>13</sup> In tal senso, R.L. BLANCO VALDÉS, *Nacionalidades históricas y regiones sin historia. A propósito de la obsesión ruritana*, Madrid 2005, 42 s.

<sup>14</sup> Così la nota definizione di P. CRUZ VILLALÓN, ora in *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid 1999, 381 ss. che alludeva alla possibile costruzione, in Spagna, di uno Stato sia unitario e centralizzato, che unitario più o meno decentrato o sostanzialmente federale. In tema, su tale orientamento, R.L. BLANCO VALDÉS, *Introducción a la Constitución de 1978*, 5 ed., Madrid 2016, 185 s.

<sup>15</sup> Per un attento esame dell'elaborazione costituente, si cfr. *Elaboración y debate de la Constitución del 78*, in monografico 2020 di *Spagna contemporanea*, 45 ss. nel quale si ricordano le affermazioni di due dei componenti della sottocommissione di 7 membri (la *Ponencia* della Commissione Affari costituzionali e Libertà pubbliche del Congresso dei deputati) cui si dovette la redazione del progetto di Costituzione. Secondo G. Peces-Barba, rappresentante del Partito socialista, il Titolo VIII, dedicato alle autonomie, sarebbe stato quello che avrebbe più dato filo da torcere ai costituenti, incorporando «gli equilibri più delicati di tutta la Costituzione». Per J. Solé Tura, rappresentante del Partito comunista, nessun altro titolo della Costituzione sarebbe stato elaborato «tra tanti interessi contrapposti, tra tante riserve e, in definitiva, tra tanti ostacoli», al punto da far disperare di trovare il necessario accordo.

miglior sviluppo del nuovo sistema democratico, è la scrittura dell'art. 2 della Cost. Quest'ultimo allude alla unità della nazione spagnola, patria indivisibile, ma ad un tempo a *nacionalidades y regiones*, poi introvabili nel testo del Titolo VIII, dedicato alle autonomie, dove si utilizza solo l'uniformante formulazione di *Comunidades Autónomas*.

Lo Stato spagnolo regionalizzabile si è poi evoluto realizzando una notevole omogeneizzazione delle competenze, considerata come possibile dalla stessa disciplina costituzionale e nonostante l'apparente "promessa di differenziazione" sulla quale inizialmente si basava. Le autonomie più significative sotto il profilo delle competenze, formatesi con un procedimento agevolato, legato all'esistenza di Statuti concessi durante la II Repubblica del 1931, sono state pressoché "raggiunte" dalle Comunità autonome istituite secondo una procedura diversa e in grado di garantire loro, almeno inizialmente, un minor livello di competenza. In complesso, l'ordinamento regionale spagnolo si è sviluppato secondo un ritmo che è stato suggestivamente definito come una vera "corsa tra lepri e tartarughe", in cui le "lepri", cioè le autonomie più significative sotto il profilo delle competenze loro assegnate e della loro specifica identità culturale e linguistica non hanno facilmente accettato di essere progressivamente parificate alle "tartarughe"<sup>16</sup>, cioè alle Comunità autonome dotate di minori competenze e prive di peculiari caratteristiche distintive, in un crescendo che ha comportato non solo la crisi dell'intero sistema, ma una parossistica deriva "soberanista" di alcuni territori, con la sostituzione nella richiesta dell'indipendenza, specie a far tempo dal 2010, della Catalogna, agli inizialmente assai più rivendicativi Paesi Baschi.

## ***2. La revisione costituzionale italiana del 2001 e i problemi della differenziazione***

La riforma costituzionale italiana, introdotta dalla l. costituzionale n. 3 del 2001, con particolare riguardo alla stesura dell'art. 116, comma 3, Cost., in tema di regionalismo differenziato, è stata in genere considerata come ispirata al sistema spagnolo<sup>17</sup>, ritenuto da parte della dottrina come virtuoso nel suo tendenziale rispetto

---

<sup>16</sup> Sull'utilizzazione di questa suggestiva metafora, da parte di Javier Pradera in *Claves de Razón Práctica*, R.L. BLANCO VALDÉS, *Constitución, descentralización, federalismo: ¿qué se puede aprender de la experiencia española?*, in M.P. Viviani Schlein, E. Bulzi, L. Panzeri (a cura di), *L'Europa tra federalismo e regionalismo*, Milano 2003, 119 e, più di recente, A. M. RUSSO, *Il federo-regionalismo asimmetrico tra Spagna e Belgio: differenziazione e uniformità nel framework europeo*, in G. D'Ignazio (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano 2007, 210 e A.M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l'asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 385, che utilizza tale espressione riferendola alla emulazione tra le tre Regioni che da ultimo hanno dato il via alle richieste di differenziazione, come è noto, Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna e tutte le altre.

<sup>17</sup> In tema, ancor prima della definitiva elaborazione della l. cost. n. 3 del 2001, in fase di esame delle riforme in commissione bicamerale, R. BIN, *Del federalismo asimmetrico all'italiana e di altri mostri della fantasia costituente*, in *Le Regioni*, 2-3, 1997, 228, successivamente, F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie, Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino 2001, 57; M.P. VIVIANI SCHLEIN, *Esperienze autonomistiche a confronto*, in

delle richieste provenienti dagli enti territoriali senza alcuna imposizione “dall’alto”<sup>18</sup> e dunque utile per la sua flessibilità.

Altri studiosi ponevano però già in guardia, ancor prima che fosse introdotta in Italia, da questa «invenzione del costituzionalismo spagnolo», rilevando giustamente come il modello iberico cui veniva ascritta la dote del dare «gradualità» alla riforma in senso regionale di uno Stato prima autocratico ed accentrato, avesse prodotto «molti inconvenienti e tante critiche, tanto da essere poi stato abbondantemente rivisto ed attenuato». Insomma, se ne sarebbe dovuta abbandonare la «visione mitologica» manifestata dai nostri neo-costituenti<sup>19</sup>.

Il paradosso è, infatti, che, appena qualche anno dopo l’introduzione, in Italia, della complessa revisione del Titolo V<sup>20</sup> che si ispirava, tra l’altro, nella distribuzione delle competenze legislative ex art. 117 Cost., a classici modelli federali di enumerazione delle materie di competenza statale e di attribuzione dei poteri residui alle regioni, si iniziava per il sistema spagnolo una fase di autentica sofferenza.

Anche studiosi italiani che ben conoscevano l’ordinamento spagnolo avrebbero affermato che l’*Estado autonómico* un «modello ammirato del diritto comparato», era suscettibile di critica e soggetto «alla necessità di definire strategie ed assetti futuri»<sup>21</sup>, rilevandone, poco più tardi, in modo deciso, la «crisi di identità e legittimazione in patria»<sup>22</sup>.

La faticosa elaborazione degli Statuti di autonomia di seconda generazione<sup>23</sup>, ed in particolare di quello catalano a far tempo dal 2003 (alla spasmodica ricerca di un

---

M.P. Viviani Schlein, E. Bulzi, L. Panzeri (a cura di), *L’Europa tra federalismo e regionalismo*, Milano 2003, 317; G. POGGESCHI, *La definitiva approvazione del nuovo Statuto di autonomia della Catalogna. Un passo in avanti verso una maggiore asimmetria dell’Estado autonómico?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, III, 2006, 1340, il quale ritiene che siano stati «goffi» i «tentativi di imitazione» del sistema spagnolo da parte della riforma del Titolo V, proprio con riguardo al regionalismo differenziato; G. D’IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche del “neoregionalismo” in Italia*, in G. D’Ignazio (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano 2007, 16 e, più di recente, A. D’ATENA, *Diritto regionale*, cit., 37; A.M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico*, cit., 371 s.; C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell’art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *www.federalismi.it*, 18, 2018, 2; M. OLIVETTI, *Il regionalismo italiano alla prova dell’esame parlamentare*, cit., 6.

<sup>18</sup> Sull’esistenza di un «circolo virtuoso dell’autonomia» in questo ordinamento, si vedano le considerazioni di L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano 2000, 183 ss.

<sup>19</sup> Così R. BIN, *Del federalismo asimmetrico all’italiana e di altri mostri della fantasia costituente*, cit., 228.

<sup>20</sup> Una legge di revisione, la n. 3 del 2001, dopo le l. costituzionali n. 1 del 1999 e n. 2 del 2001 che, come ha ricordato A. D’ATENA, *Prefazione* in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie, Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino 2001, 1, non solo ha costituito «l’ultima tappa del tormentato cammino di riforma costituzionale», ma le cui innovazioni, sarebbero state dotate di una «carica ...rivoluzionaria».

<sup>21</sup> Così G. POGGESCHI, *La definitiva approvazione del nuovo Statuto di autonomia della Catalogna*, cit., 1340.

<sup>22</sup> In tal senso, G. POGGESCHI, *Le modificazioni costituzionali tacite in Spagna. L’Estado autonómico modello ammirato del diritto comparato ma in crisi di identità e legittimazione in patria*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2009, 1764 ss.

<sup>23</sup> In tema, di recente, nella dottrina politologica italiana, con un utile *excursus* sull’evoluzione del sistema, B. BALDI, *Lo Stato delle Autonomie: un bilancio fra luci ed ombre*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2019, 309 ss.

maggior sviluppo dell'autonomia e in mancanza delle condizioni politiche per ottenere una revisione della Costituzione in materia), l'approvazione definitiva dello Statuto catalano nel 2006<sup>24</sup>, la giurisprudenza successiva del Tribunale costituzionale che lo riguardava, emessa a ben quattro anni di distanza nel 2010, con una profonda divisione dei giudici costituzionali a riguardo<sup>25</sup>, insieme alla crisi economica scoppiata nel 2008 ed al desiderio della Catalogna di un diverso sistema di finanziamento, simile a quello esistente nei Paesi Baschi e in Navarra, avrebbero innescato quella pericolosa spirale rivendicativa dell'indipendenza che non si è ancora sopita e che ha letteralmente lacerato lo Stato e la stessa società civile catalana<sup>26</sup>.

Analizzando, nel 2003, la differenziazione regionale italiana da poco introdotta alla luce dell'esperienza spagnola quando quest'ultima non aveva ancora assunto i toni drammatici della sua attuale crisi, si era già avuto occasione di sottolineare come la differenziazione di competenza su cui in apparenza si fondava l'ordinamento iberico, non solo si fosse evoluta verso una tendenziale uniformità, attentamente guidata da alcuni, ben noti, patti politici tra i due maggiori partiti, dalla quale sarebbero di lì a poco derivate rivendicazioni sempre più significative e pressanti da parte di alcune Comunità autonome, ma come il sistema, per poter funzionare, coniugando unità e differenziazione, avesse bisogno di massicce dosi di leale cooperazione, di meccanismi collaborativi di natura non solo bilaterale, ma anche "orizzontale" tra gli enti autonomi e di una Seconda Camera che garantisse la partecipazione alle decisioni centrali da parte delle Comunità autonome<sup>27</sup>. Tutti aspetti assolutamente essenziali per garantire efficacia anche al regionalismo differenziato dell'art. 116, comma 3, Cost., di cui la dottrina notava la non eccessiva considerazione da parte dei primi commenti sulla riforma del Titolo V, ma che era in realtà da ritenersi «uno dei fattori potenzialmente più innovativi» di questa<sup>28</sup>. Ed infatti la previsione dell'art. 116, comma 3, che è stata a ragione ritenuta non una semplice «questione tecnico-amministrativa», ma piuttosto un «processo di grande – anzi di "capitale" significato politico» che avrebbe potuto mettere

---

<sup>24</sup> Sulle difficoltà di elaborazione di questo Statuto, sia consentito rinviare a M. IACOMETTI, *La laboriosa approvazione di un nuovo Statuto per la Catalogna*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, II, 2006, 614 ss.

<sup>25</sup> Sulla decisione, la più lunga probabilmente mai scritta dal Tribunale costituzionale, con 449 pagine di *Antecedentes*, 234 pagine di *Fundamentos jurídicos* e 198 di *Votos particulares*, pubblicate nel sito dell'organo di controllo della costituzionalità, si cfr. almeno il n. monografico del 2010 della *Rev. catalana de dret públic* e R. TUR AUSINA, E. ÁLVAREZ CONDE, *Las consecuencias jurídicas de la sentencia 31/2010 de 28 de junio del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña. La sentencia de la perfecta libertad*, Pamplona 2010.

<sup>26</sup> Di recente su questi temi, nella dottrina italiana, B. BALDI, *Lo Stato delle Autonomie: un bilancio*, cit., 323 ss.

<sup>27</sup> In tal senso, M. IACOMETTI, *Regionalismo "differenziato" italiano ed Estado autonómico spagnolo*, in M.P. Viviani Schlein, E. Bulzi, L. Panzeri (a cura di), *L'Europa tra federalismo e regionalismo*, Milano 2003, 439 ss., ma su questo tema già F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 56. È nota, a riguardo, la divisione della dottrina tra chi ritiene che sia indispensabile una Seconda Camera rappresentativa delle autonomie, chi invece afferma che la rappresentanza territoriale nelle Secondhe Camere non sia mai davvero esistita e chi propende per il potenziamento degli organi composti dagli esecutivi. Per tali diversi orientamenti, ad esempio, A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo. Un percorso costituzionale negli Stati multinazionali*, Milano, 2010 135 ss.; R.L. BLANCO VALDÉS, *Luz tras las tinieblas. Vindicación de la España constitucional*, Madrid 2018, 241 ss.; I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni*, Napoli 2006.

<sup>28</sup> Così F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 51.



a dura prova il principio di uguaglianza tra i cittadini nel godimento di fondamentali diritti di prestazione<sup>29</sup>, è stata considerata sempre più significativa per tentare di rivitalizzare il corpo malato del regionalismo italiano<sup>30</sup>.

A fronte dei tentativi di rendere vitale tale innovazione del tipo di Stato, svoltisi a più riprese, dal 2003 sino alle più recenti “bulimiche” richieste delle regioni del Nord, cui si sono accodate tutte le altre, tranne il Molise<sup>31</sup>, pare utile formulare qualche considerazione su questa possibilità, senza però drammatizzare, come si è di recente ragionevolmente invitato a fare, la contrapposizione tra sostenitori e detrattori della differenziazione<sup>32</sup>, un richiamo ancor più ragionevole in un periodo nel quale la terribile emergenza sanitaria ha, come è stato intelligentemente segnalato dalla dottrina<sup>33</sup>, posto di fronte ai gravi limiti del nostro ordinamento, costringendo a ripensare profondamente i poteri dello Stato e degli enti intermedi, gli aspetti della loro forma di governo e, con ogni probabilità, la stessa esigenza della differenziazione<sup>34</sup>.

---

<sup>29</sup> In tal senso, M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto del regionalismo italiano*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 3, 2018, 1.

<sup>30</sup> Sul regionalismo differenziato come un modo per evidenziare il desiderio di una «forte domanda politica di cambiamento», L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *www.rivistaaic.it*, 4, 2018, 320 e «come un mezzo per rivitalizzare il regionalismo italiano», M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 7 s.

<sup>31</sup> Come è noto, uno dei primi tentativi di utilizzare l'art.116, comma 3, Cost. si era realizzato con un atteggiamento pieno di cautela delle regioni nel richiedere l'estensione delle competenze, così orientando la dottrina a ritenere che per loro non valesse quasi la “pena” di affrontare un procedimento tanto complesso e dall'esito incerto come quello previsto dalla disposizione in esame. Per tale posizione, A. ANZON DEMMIG, *Quale “regionalismo differenziato”?*, in *Le istituzioni del federalismo*, 1, 2008, 60 e della stessa Autrice, *Problemi ed esperienze del regionalismo “asimmetrico” secondo l'art. 116 comma 3 della Costituzione italiana*, in A. Mastromarino, J. Castellà Andreu (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, 25 s. Per un esame di tutti i tentativi di attivazione della clausola costituzionale sulla differenziazione, e delle più recenti attività conoscitive delle diverse commissioni parlamentari a riguardo, R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 260 s.

<sup>32</sup> Così B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato?*, in *www.federalismi.it*, 13, 2019, 2, che invita a non tenere un comportamento da «hooligan», ma piuttosto da «vulcaniani, esaminando razionalmente tutti gli elementi della situazione data».

<sup>33</sup> Come sottolinea S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, in *www.rivistaaic.it*, 2, 2020, 549 ss. tutte le debolezze del nostro ordinamento si sono rese evidenti a fronte dell'emergenza: dall'«inefficienza del sistema amministrativo» agli «eccessi monocratici e asimmetrie nell'ordinamento regionale» sino all'«inefficienza della forma di governo».

<sup>34</sup> Come nota B. CARAVITA, *L'Italia ai tempi del coronavirus: rileggendo la Costituzione italiana*, in *www.federalismi.it*, 6, 2020, IX, in materie di competenza concorrente come la tutela della salute e la protezione civile e considerando le gravi difficoltà delle regioni, «i protagonismi» dei loro Presidenti e ad un tempo la necessità di centralizzare la «catena...di comando», bisognerebbe, una volta superata l'emergenza, «porre mano ad un ripensamento profondo del regionalismo italiano». Su questi temi, ancor più di recente, S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto*, cit., 550 ss. il quale, ritenendo giustamente inammissibile «una compressione radicale dell'autonomia regionale», ritiene tuttavia necessaria «una potente e avvertita razionalizzazione del sistema delle competenze» e un «modello del finanziamento che affronti i problemi strutturali irrisolti», riordinando i poteri «nel senso di ulteriori dislocazioni ma anche di riassorbimento di funzioni». Secondo questo Autore, ad esempio, «mai si sarebbe dovuto attribuire alle Regioni un margine così ampio di autonomia in materia sanitaria», mentre gli organi centrali, pur avendo dalla loro parte molti poteri che avrebbero potuto contrastare l'assunzione di provvedimenti regionali, non li avrebbero esercitati. Sui rapporti tra Stato e regioni nell'emergenza sanitaria, anche A. LUCARELLI, *Costituzione, fonti del diritto ed emergenza sanitaria*, in *www.rivistaaic.it*, 2, 2020, 577 ss., che nota l'«insoddisfacente cooperazione istituzionale» e l'«enorme

### 3. Si può apprendere qualcosa dalle rivendicazioni autonomistiche spagnole?<sup>35</sup>

Pare accogliere questo invito ad abbassare i toni, il guardare al regionalismo dell'art. 116, comma 3, Cost., considerandolo utile per modernizzare il nostro sistema ancora troppo profondamente centralista, ma con l'avvertenza che si tratta di applicare una norma che, come fosse una delicata porcellana, va «maneggiata con cura», per così dire<sup>36</sup>. Lo strumento dell'innovazione, ovvero le «ulteriori forme e condizioni di autonomia» va considerato alla luce di alcune forse ovvie, ma indispensabili chiavi di lettura, cui la dottrina ha più volte fatto riferimento e che consentono, se correttamente usate, di esorcizzare gli esistenti e già ben evidenziati difetti della differenziazione.

Le chiavi di lettura cui si allude consistono nell'interpretazione sistematica della disposizione nel quadro dei principi della nostra Costituzione e nell'adeguata motivazione dell'attribuzione di tali condizioni di maggior autonomia<sup>37</sup>, il cui limite espresso, collegato all'art. 119 Cost. è d'altro canto evidente nella sua formulazione letterale<sup>38</sup>. Pare inoltre utile il richiamo a qualche esperienza straniera, cioè alla comparazione, alla cui luce formulare qualche considerazione sul portare eventualmente ad effetto tale differenziazione.

Quanto al primo criterio, quello dell'interpretazione sistematica, la differenziazione non può che tener conto, come è stato più volte sottolineato dalla

---

confusione tra la competenza legislativa regionale concorrente delle regioni in materia sanitaria e di tutela della salute...e la competenza regionale in materia di libertà fondamentali, funzione ad essa preclusa».

<sup>35</sup> Si prende quasi “a prestito” il titolo del saggio di R.L. BLANCO VALDÉS, *Constitución, descentralización, federalismo: ¿qué se puede aprender de la experiencia española?*, in M.P. Viviani Schlein, E. Bulzi, L. Panzeri (a cura di), *L'Europa tra federalismo e regionalismo*, Milano 2003, 103.

<sup>36</sup> Così R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 261, il quale ritiene che la previsione dell'art.116, comma 3, Cost. pur non dovendo essere considerata come una «norma di rottura», vada circondata dai giusti limiti indicati dalla Carta costituzionale. Per l'invito a considerare tale norma non come «un cavallo di Troia per mettere in crisi l'unità nazionale», ma come uno strumento che potrebbe, insieme ad altri altrettanto importanti, ridare smalto al molto appannato regionalismo italiano, M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 7 s. Anche L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *www.rivistaaic.it*, 3, 2019, 575, ha considerato l'art. 116, comma 3, Cost. non come una «disposizione anomala», all'interno del Titolo V, ma come una previsione da inserire tra i principi della differenziazione e della sussidiarietà e i valori unitari e gli strumenti per la loro affermazione (tra i quali i livelli essenziali delle prestazioni, la perequazione e la solidarietà). Non nega, tuttavia, il «carattere controverso» della clausola dell'art. 116, comma 3, Cost., che si sarebbe voluto abrogare con la revisione costituzionale del 2006, A. D'ATENA, *Diritto regionale*, cit., 282, il quale ricorda che per molte delle materie di competenza concorrente, e per alcune delle competenze esclusive statali (ad esempio in tema di norme generali sull'istruzione), l'attribuzione di competenza esclusiva alle regioni potrebbe porsi in contrasto con il loro rilievo a livello nazionale.

<sup>37</sup> Ciò significa che parrebbe impossibile trasferire in blocco tutte le troppe materie indicate nell'art. 116, comma 3, Cost. alle regioni, dovendo la differenziazione essere proporzionata e ragionevole e legata, dunque, alle peculiarità delle autonomie. Sull'asimmetria prevista dall'art. 116, comma 3, Cost. come riguardante un numero di «settori...assurdamente numerosi», rispetto alla disciplina prevista dalla revisione costituzionale tedesca del 2006, estremamente limitata e “reversibile”, per così dire, A. ANZON DEMMIG, *Quale “regionalismo differenziato”?*, cit., 62.

<sup>38</sup> Per un richiamo a tener conto di «tutte le virtualità» della formula letterale dell'art. 116, comma 3, Cost., M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 8.

dottrina<sup>39</sup>, dei principi della unità e indivisibilità della Repubblica che sono indissolubilmente legati al principio dell'autonomia e del decentramento iscritti nell'art. 5 Cost.: un "matrimonio" non sempre facile da celebrare e da far durare nel tempo, cui è sotteso un diverso, ma altrettanto essenziale ed implicito principio, quello della solidarietà. Sotto questo profilo la Costituzione italiana, che pur opera un significativo riferimento in altre disposizioni, *in primis* nell'art. 2, ai «doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale», nella parte dei Principi dedicata all'autonomia, pare forse meno ben scritta rispetto alla Costituzione spagnola.

L'art. 2 della Carta spagnola, paragonabile per la garanzia del principio autonomistico all'art. 5 della Costituzione italiana, è stato criticato per la sua «*redacción abstrusa y circular*»<sup>40</sup>, ma individuando *nacionalidades* e *regiones* come soggetti aventi diritto all'autonomia<sup>41</sup> nel quadro unitario della nazione spagnola, ne proclama la reciproca solidarietà. Pur non iscritto espressamente nell'art. 5 della nostra Costituzione il principio di solidarietà sociale, comparso nel comma 5 dell'art. 119 dopo la revisione costituzionale del 2001 allo scopo di garantire la destinazione da parte dello Stato di «risorse aggiuntive» e di «interventi speciali» in favore degli enti territoriali, cui si sono aggiunte le previsioni sul rispetto dell'equilibrio di bilancio approvate nel 2012, non può che essere comunque chiamato ad orientare, come uno dei principi dell'art. 119 Cost. e per indicazione dell'art. 116, comma 3, Cost., la differenziazione regionale<sup>42</sup>.

La solidarietà conduce direttamente al punto da pressoché tutti i commentatori considerato assolutamente centrale, quello delle risorse economiche necessarie a realizzare la differenziazione<sup>43</sup> che non può essere quello rivendicato, ad esempio, dalla legge regionale veneta n. 15 del 2014, ritenuta sotto questo profilo illegittima dalla Corte costituzionale, del trattenere il massimo possibile dei tributi statali percepiti nel territorio, a pena di dissolvere proprio il principio della solidarietà. D'altro canto, è lo stesso art. 116, comma 3, Cost. che disponendo il «rispetto dei principi di cui all'art.

---

<sup>39</sup> In tema, ad esempio, C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata*, cit., 6; R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attuazione di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *www.federalismi.it*, 5, 2019, 18 s. il quale estende la lettura sistematica alla Parte I e II della Costituzione oltre che al principio fondamentale dell'art. 5 Cost.; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 7 s.

<sup>40</sup> Così R.L. BLANCO VALDÉS, *Introducción a la Constitución de 1978*, 5 ed., Madrid 2016, 84.

<sup>41</sup> Sulla natura non giuridica dei termini *nacionalidades* e *regiones*, A. M. RUSSO, *Il federalismo regionalismo asimmetrico*, cit., 209. Tuttavia la diversa denominazione dà conto delle differenze dei territori sotto il profilo sociologico e politico e ha indubbiamente facilitato il trovare l'accordo in sede costituente, essendo il termine *nacionalidades* considerato non diverso, specie da parte dei rappresentanti dei partiti nazionalisti, rispetto al termine *naciones*. In tema, A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo*, cit., 227. Sull'art. 2 Cost. del 1978, utilizzato «per legare la "memoria storica" del processo di costruzione dello Stato spagnolo all'esigenza di ripensare una nuova forma di *Estado autonómico*» G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo in Europa. Alcune riflessioni sulle dinamiche in atto*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. speciale, 2019, 675.

<sup>42</sup> Per attente considerazioni in tema, con riguardo a tutti i commi dell'art. 119 Cost., e alle previsioni della l. n. 42 del 2009, sul federalismo fiscale, R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 274 ss.

<sup>43</sup> In tema, A. M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico*, cit., 374, 383 ss., ricorda i passi più significativi sotto questo centrale profilo della sent. n. 118 del 2015 della Corte cost. che allude espressamente all'impossibilità che l'attribuzione di nuove competenze incida «sui legami di solidarietà tra le popolazioni regionali e il resto della Repubblica».

119 Cost.» è stato sin dall'inizio considerato come la possibilità di un aumento dell'autonomia per le sole regioni che «potranno permetterselo sul piano finanziario»<sup>44</sup>.

I tentativi di porre in essere la differenziazione si sono basati sulla richiesta di assegnare alle regioni da differenziarsi quanto alle competenze, nuovi cespiti statali per potervi provvedere.

Le rivendicazioni di maggiori competenze sono dunque legate alla “madre” delle rivendicazioni autonomiste, specie delle regioni del Nord: il desiderio di trattenere *in loco* l'elevato cespite dei tributi pagati dai contribuenti ivi residenti<sup>45</sup>, per avviare il proprio indirizzo politico da parte di regioni che ritengono, da un lato, di essere più in grado dello Stato di realizzare gli interessi dei loro cittadini e, dall'altro, di essere state ingiustamente legate dai troppi laccioli della legislazione statale e della giurisprudenza costituzionale e da questi vorrebbero liberarsi<sup>46</sup>.

Le rivendicazioni delle regioni italiane ricordano da vicino quanto è avvenuto nella non lontana Catalogna, non tanto per la richiesta di indipendenza del Veneto, che avrebbe dovuto essere oggetto del referendum consultivo previsto dalla l. regionale n. 16 del 2014 e poi dichiarato illegittimo dalla Corte costituzionale. Pare certo che questa rivendicazione sia stata più un vessillo simbolicamente agitato dalla forza politica al potere che non un'aspirazione radicata nei cittadini del territorio<sup>47</sup>. È proprio vero che

---

<sup>44</sup> F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 52 s.

<sup>45</sup> In tema, M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto*, cit., 3 s. Di «conclamato strumentalismo», parla con riguardo al trasferimento delle funzioni legate al profilo economico, S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto*, cit., 552, considerandolo come «il veicolo per conseguire ...tale risultato, secondo il principio “le risorse seguono le competenze”», confutando la nozione di residuo fiscale cui in genere si fa riferimento (come sottrazione dai tributi percepiti nel territorio della spesa pubblica, con restituzione allo stesso territorio del saldo positivo). Come questo Autore ricorda tale nozione è sorta nella dottrina americana degli anni '50 come «parametro idoneo a valutare l'adeguatezza dell'attività redistributiva del decisore pubblico, sul presupposto che residui fiscali derivanti semplicemente dalla presenza in un determinato territorio di cittadini dotati di maggior reddito sono bensì eticamente giustificati, ma al decisore politico spetta garantire che, a parità di reddito, i cittadini ricevano eguale trattamento in qualsiasi parte del territorio dello Stato», con la conseguenza che non al Nord, ma al Sud il residuo fiscale dovrebbe eventualmente essere restituito. In tema anche L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum*, cit., 328 s., la quale afferma che «l'impressione che si ricava è che, in ultima analisi, le Regioni vogliono svincolarsi da un eccesso di centralismo nella ripartizione delle risorse finanziarie ed è solo in funzione dell'attrazione di tali risorse che vengono formulate le istanze di ulteriori poteri, giustificando tali richieste con una vera o presunta miglior capacità di gestione e utilizzo delle risorse stesse». Sull'ambigua nozione di residuo fiscale, si vedano le considerazioni di P. COSTANZO, *La Regione tra tendenze evolutive e prospettive future*, cit., 8, che ricorda le sentt. nn. 69 ed 83 del 2016 della Corte costituzionale contrarie all'utilizzo di tale parametro. Su tali decisioni anche E. BALBONI, *L'attuazione del regionalismo differenziato: la differenziazione non implica di per sé disegualianza*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 2019, 444 s. Su residuo fiscale e solidarietà, alla luce del noto pamphlet di G. Viesti, F. PALLANTE, *Autonomia differenziata: un pericolo per l'unità nazionale? Recensione a G. Viesti, Verso la secessione dei ricchi, Laterza, Roma-Bari, 2018*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 3, 2018, 1 ss.

<sup>46</sup> Così già D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Le Regioni*, n. 5-6, 2015, 1155 e C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata*, cit., 5 s.

<sup>47</sup> Differenzia, sotto questo profilo, la Lombardia dal Veneto, la cui rivendicazione considera «più simile ad un'istanza di tipo secessionista sul piano culturale e, sul piano istituzionale, finalizzata ad un riconoscimento di autentica specialità», L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo il referendum*, cit., 321. Sull'inesistenza, però, in Veneto, di un «retrotterra (costituzionale, politico, culturale, sociologico)» simile a quello tipico delle autonomie spagnole, G. FERRAIUOLO, *Due referendum non comparabili*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2014, 705.

Venezia non è Barcellona<sup>48</sup> nella quale esiste un desiderio profondo di indipendenza di una parte forse non maggioritaria, ma pur molto significativa della popolazione ed in particolare esistono forti partiti sostenitori dell'indipendenza<sup>49</sup>, ma l'esperienza catalana ha anticipato rivendicazioni che hanno reso Venezia non diversa da Barcellona nella richiesta di maggiori risorse.

Il nazionalismo catalano, nutrito di una significativa identità culturale e linguistica non comparabile a quella veneta<sup>50</sup>, si è ben presto trasformato, complici la crisi economica del 2008 e la necessità di ridurre la spesa pubblica a livello centrale e periferico indotta dall'Unione europea<sup>51</sup>, in un nazionalismo di natura economica<sup>52</sup>, ben diverso da quello che aveva innervato sin dall'Ottocento e poi a più riprese a far tempo dal 1931 lo scenario politico di una regione che pure era nota anche per il suo elevato dinamismo imprenditoriale e la sua speciale attenzione ai problemi dell'economia<sup>53</sup>.

L'impossibilità di ottenere maggiori risorse economiche, ottenendo lo stesso sistema adottato nei Paesi Baschi e nella Navarra<sup>54</sup> (che è assai simile a quello che

---

<sup>48</sup> Prendendo in prestito il già ricordato titolo del saggio di D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, cit., 1141.

<sup>49</sup> Su questo tema, G. FERRAIUOLO, *Due referendum non comparabili*, cit., 706. Sull'esistenza di forti partiti nazionalisti la cui permanenza nello scacchiere politico ha alimentato il desiderio di secessione, R. L. BLANCO VALDÉS, *Nacionalidades históricas y regiones sin historia*, cit., 147 ss. Secondo quest'ultimo Autore, *Luz tras las tinieblas*, cit., 253, la coesione territoriale non si può realizzare se esistono «forze politiche il cui successo dipende dal mantenere viva una società priva di coesione (*desencajada*)».

<sup>50</sup> Identità, quella catalana, non facilmente comparabile anche con quella di altre regioni europee. Se si prende ad esempio il profilo linguistico, come sottolinea G. POGGESCHI, *I diritti linguistici. Un'analisi comparata*, Roma 2010, 172, la lingua catalana, che è stata alla base di una letteratura splendida e risalente al Medioevo, non solo è «la lingua minoritaria più importante d'Europa», ma anche quella nel nostro continente «in migliore salute», perché sostenuta da una legislazione che ne ha fatto, specie grazie all'*inmersión* linguistica, la lingua parlata dalla maggioranza della popolazione.

<sup>51</sup> Su questo tema, M. GONZÁLEZ PASCUAL, *La asimetría consensuada y opcional como solución constitucional al conflicto catalán. Una necesaria reforma constitucional*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 328.

<sup>52</sup> In tema, F. DE CARRERAS *Los costes de la independencia*, in *La Vanguardia*, 21.11.2012; P. UNZUETA, *Paradojas catalanas* in *El País*, 3.4.2013. Ritiene, però, che questa rivendicazione economica certo non oscuri la centralità dell'identità culturale e linguistica della Catalogna, M. CARRILLO, *Il questionario*, in L. Cappuccio, G. Ferraiuolo (a cura di), *Il futuro politico della Catalogna*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 22, 2014, 75 ss. Come rileva G.G. CARBONI, *Il regionalismo identitario, Recenti tendenze dello Stato regionale in Spagna, Italia e Regno Unito*, Milano 2019, 14, «la sollecitazione a diversificare obiettivi e competenze provenienti da rivendicazioni di tipo economico si saldano spesso con preesistenti rivendicazioni di tipo nazionalistico», spingendo, come in particolare è avvenuto in Spagna, tali «rivendicazioni nazionaliste ed economiche...fin sulla soglia della secessione». Un orientamento che in Italia, tra le regioni del Nord, non sarebbe però diventato, secondo questa Autrice, «un progetto politico forte». Sull'esistenza, nel caso italiano, di una richiesta di asimmetria che avrebbe solo matrice economica, allo scopo «di gestire al meglio le risorse di cui dispongono» le regioni, anche se l'asimmetria non parrebbe adeguata a risolvere «l'atavico dualismo economico e sociale» tra Nord e Sud, R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 279 s.

<sup>53</sup> Sull'avanzamento dello spirito imprenditoriale pressoché solo in Catalogna e nei Paesi Baschi, zone considerate periferiche rispetto alla Castiglia, già tra il XVII ed il XVIII secolo, G. HERMET, *Storia della Spagna nel Novecento*, Bologna 1999, 27 ss.

<sup>54</sup> Come è noto, il *concierto vasco* e il *convenio navarro* sono tra i più significativi *hechos diferenciales*, cioè gli aspetti dell'asimmetria competenziale delle Comunità autonome spagnole e consistono nel trattenere nel territorio le entrate tributarie statali qui percepite, concordando con lo Stato la devoluzione delle sole risorse necessarie al pagamento dei servizi statali al territorio. In tema, J.F. LÓPEZ AGUILAR, *Lo Stato autonomo spagnolo. Stato composto asimmetrico e fatti differenziali nella Costituzione spagnola del 1978*, Padova 1999, 61 e E. AJA, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid

avrebbe voluto ottenere la stessa regione Veneto, alla luce del ben diverso trattamento economico delle vicine autonomie speciali trentina e friulana<sup>55</sup>), ha progressivamente incrementato la deriva della Catalogna, desiderosa di mantenere il suo elevato livello di *welfare*, verso l'indipendenza<sup>56</sup>.

Questa deriva è però stata rinvigorita non solo dai propositi velleitari dei politici catalani<sup>57</sup>, ma dalla mancanza di quello che è invece essenziale in qualunque ordinamento composto: la cultura del dialogo tra i poteri centrali e quelli locali<sup>58</sup>, la cui espressione giuridica sono, come già si è rilevato, adeguati strumenti di cooperazione che favoriscano l'incontro non solo tra centro e periferia, ma tra le stesse autonomie<sup>59</sup>.

Ove il dialogo si interrompa o non si riesca ad instaurare, come è avvenuto nel caso spagnolo e si faccia parlare solo il diritto, attraverso impugnative delle leggi o degli atti statali e regionali, si ottiene solo di caricare l'organo di controllo della costituzionalità di un compito che non è il suo, senza risolvere la grave crisi dell'ordinamento<sup>60</sup>. L'esperienza spagnola aiuta dunque a comprendere cosa lo Stato e

---

2014, 342 ss., il quale ricorda che tale differenziazione risale ai *fueros* medioevali ed è stata conservata dopo la guerra di successione del XVIII secolo che ha opposto i Borboni, risultati vittoriosi, agli Asburgo, per premiare questi territori dell'adesione alla causa dei primi. Nel 1841 e nel 1878 il trattamento economico favorevole si è poi consolidato rispettivamente, in favore della Navarra e dei Paesi Baschi, interrompendosi nel periodo franchista solo per due delle tre province basche, di orientamento repubblicano, ma rinvigorendosi dopo la transizione democratica e grazie alla 1<sup>a</sup> disp. addizionale della Cost., che «garantisce e rispetta i diritti storici dei territori forali». In tema anche A. LÓPEZ – BASAGUREN, *L'autonomia del Paese basco tra asimmetrie interne e riconoscimento europeo. Alla ricerca di un rapporto confederale e del riconoscimento del "diritto a decidere"*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2018, 345 s.

<sup>55</sup> Come nota L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo il referendum*, cit., 321, «il Veneto, con il territorio stretto tra due Regioni a Statuto speciale, da tempo...va rivendicando analoghe forme di specialità che rendano meno stridente il diverso trattamento rispetto alle Regioni friulana e trentina, favorite da uno speciale regime tributario e fiscale».

<sup>56</sup> Per un esame delle rivendicazioni economiche sviluppatasi in Catalogna sin dal 2010 e la richiesta di un nuovo sistema di finanziamento, conosciuto come *Pacto fiscal*, G. FERRAIUOLO, *La via catalana. Vicende dello Stato plurinazionale spagnolo*, in *www.federalismi.it*, 18, 2013 e M. IACOMETTI, *L'accidentato cammino dello Stato autonomico spagnolo tra crisi economica e deriva soberanista: primi passi verso l'indipendenza della Catalogna?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, III, 2013, 857 ss.

<sup>57</sup> F. DE CARRERAS, *Razones del independentismo*, in *La Vanguardia*, 5.12.2012, ha ritenuto che al nazionalismo identitario di natura culturale e linguistica e a quello economico, di recente emerso, fosse possibile aggiungerne anche una terza tipologia, mai ricordata, quella, di tipo corporativo, che si collegherebbe alla maggior visibilità e rilievo dei soggetti più significativi (tra i quali i politici) che vivono in un territorio, ove questo ottenesse l'indipendenza.

<sup>58</sup> All'indispensabile valore del dialogo, per risolvere, in particolare, la questione catalana, nella fase più drammatica della crisi, si riferiva, J. GARCÍA ROCA, *Delicada salud del Estado autonómico*, in *El Mundo*, 16.3.2018. Tra gli Autori italiani, B. BALDI, *Lo Stato delle Autonomie: un bilancio*, cit., 327 s., considera lo spirito del dialogo e della mediazione politica insieme alla riforma in senso espressamente federale dello Stato spagnolo, come strumenti per razionalizzarlo e garantire in esso la necessaria integrazione dei "nazionalismi periferici". In tal senso anche M. GONZÁLEZ PASCUAL, *La asimetría consensuada y opcional*, cit., 333 ss.

<sup>59</sup> Un profilo da sempre mancante nel sistema spagnolo, che privilegia la bilateralità. In tema, ad esempio, A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo*, 250 ss. e, più di recente, G.G. CARBONI, *Il regionalismo identitario*, cit., 18. R. L. BLANCO VALDÉS, *Luz tras las tinieblas*, cit., 252, rileva che il sistema *autonómico* spagnolo necessita ora di «più coordinamento, collaborazione e integrazione, e non di maggiore decentralizzazione e disgregazione politica e istituzionale».

<sup>60</sup> Sull'uso degli strumenti giuridici per elaborare una sorta di «muro di contenimento» delle richieste regionali, con riguardo all'ordinamento spagnolo, C. VIVER I PI-SUNYER, *Il questionario*, in L. Cappuccio, G. Ferraiuolo (a cura di), *Il futuro politico della Catalogna*, in *www.federalismi.it*, 22, 2014,

le autonomie non dovrebbero fare quando si tratta di estendere la differenziazione: l'uno, rinunciare a tentare di convincere gli enti territoriali (ma anche i loro cittadini) dell'irragionevolezza di certe richieste, rifiutando il dialogo con i poteri locali<sup>61</sup>, le altre, il considerare l'autonomia come orgogliosa autosufficienza mentre questa è legata all'interdipendenza con gli altri territori e con il centro<sup>62</sup>.

Se questo è l'aspetto negativo, in positivo rimane, però, il compito insostituibile, a riguardo, dei poteri centrali: sono gli organi statali ad essere chiamati a vigilare sull'applicazione dei principi fondamentali, *in primis*, quelli dell'equilibrio tra risorse finanziarie e competenze e della garanzia delle esigenze unitarie<sup>63</sup>.

---

100; A. GALÁN GALÁN, *Del derecho a decidir a la independencia: la peculiaridad del proceso secesionista en Cataluña*, in *Istituzioni del federalismo*, 4, 2014, 906.

<sup>61</sup> È noto che il Governo centrale del *Partido Popular*, che ha dovuto fronteggiare la crisi catalana, non ha intessuto alcun dialogo con i poteri della regione. Anche dopo la sostituzione di tale Esecutivo con quello retto dal *Partido Socialista*, dal gennaio 2020 alleato a *Unidas Podemos*, il dialogo regionale non è stato facile, ma si è cercato almeno di realizzarlo. Alla crisi catalana si sono aggiunte le grandi difficoltà della emergenza sanitaria scoppiata nel 2020 che è stata ritenuta dalle Comunità autonome più reattive, ed in *primis* dalla Catalogna (ma anche da Madrid e Paesi Baschi) come l'attivazione di un 155 Cost. *encubierto*, cioè un accentramento dei poteri da parte dello Stato non troppo diverso da quello realizzatosi in ottemperanza, appunto, all'art. 155 Cost., ma resosi necessario per contrastare la secessione catalana. Per tali indicazioni e sull'attivazione di canali di dialogo tra Stato centrale e Catalogna, L. FROSINA, *Il "prolungato" stato di allarme per la gestione dell'emergenza Coronavirus. La eccezionalità tra proporzionalità e identità costituzionale*, in *www.nomosleattualitaneldiritto.it*, 1, 2020, 4 ss. Nel giugno 2020, a far tempo dalla fine dello stato di allarme, proclamato con r. d. 463 del 14.3.2020, nel corso del quale l'Esecutivo aveva assunto il "governo" dell'emergenza, sono ritornate a disciplinare la cosiddetta *desescalada*, cioè il progressivo ritorno alla normalità, le Comunità autonome che si erano attivate prima che fosse proclamato lo "stato di allarme". In realtà con *Orden SND* n. 387 del 3.5. 2020 l'Esecutivo aveva garantito la cosiddetta *cogobernanza* delle Comunità autonome, ammettendole a interloquire sulle decisioni da assumere, in base ai principi di cooperazione e collaborazione. Ha ritenuto però che la *cogobernanza* motivata da accordi politici fosse in contrasto con la disciplina della l. organica n. 4 del 1981 sullo "stato di allarme" che affida esclusivamente all'Esecutivo, nel periodo in cui perdura tale stato, la centralizzazione del potere, il *Catedrático* di Diritto amministrativo M. A. RECUERDA, *Autoridad competente y cogobernanza: ilusión o realidad*, in *La Razón* 5.6.2020. Per una critica al sistema di distribuzione delle competenze che affida il *welfare* alle Comunità autonome e che avrebbe manifestato il suo aspetto negativo proprio a fronte dell'emergenza, non dovendo essere lo Stato delle autonomie «una confederazione di sistemi educativi e sanitari», si cfr. le considerazioni di un altro amministrativista, A. BETANCOR, *Hay plan B, pero el rey está desnudo*, in *El Mundo* 7.5.2020. Per una valutazione positiva del flessibile sistema che in terra spagnola ha retto l'emergenza sanitaria, si veda, l'articolo di un altro Professore di Diritto amministrativo, F. VELASCO CABALLERO, *¿Mando único en la lucha contro la pandemia?*, in *El País*, 10.7.2010.

<sup>62</sup> Su tali temi, nell'attuale difficile fase che sta vivendo l'ordinamento italiano, F. BILANCIA, *Differenziazione, diseguaglianze, asimmetrie. L'autonomia regionale nella dimensione della democrazia e la tutela dei diritti fondamentali* e L. RONCHETTI, *Differenziazione e disuguaglianze: il regionalismo asimmetrico nella Repubblica una e indivisibile*, entrambi in *Istituzioni del federalismo*, 1, 2020, 8 e 23. Per un'analisi dei diversi sistemi sanitari delle regioni italiane e della differente nozione in questi del diritto alla salute con un richiamo all'esigenza di far parlare la politica, coinvolgendo le regioni in un necessario ripensamento del sistema sanitario nazionale, A. PIOGGIA, *Il diritto alla salute alla prova della differenziazione: autonomie, organizzazione e dis-eguaglianza*, in *Istituzioni del federalismo*, 1, 2020, 45 ss.

<sup>63</sup> Sulla centralità del ruolo dello Stato e la sua funzione di garanzia per il rispetto dei principi costituzionali, G. D'IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche*, cit., 17. In tema, rivalutando l'aspetto letterale dell'art. 116, comma 3, Cost., R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 268. Per la necessità che «gli effetti sistemici sul sistema regionale nel suo insieme» derivanti dall'intesa debbano essere verificati «dall'interlocutore statale: il Governo, il Parlamento, il Capo dello Stato», M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 17. Sull'esigenza di un forte ruolo dello Stato nella attuazione della differenziazione regionale, specie in

Nell'ordinamento italiano, tale è il compito che spetta, prima, al Governo che si è incaricato di negoziare con gli organi regionali<sup>64</sup> e, poi, alle Camere con la forza attiva e passiva di una fonte rinforzata così significativa come la legge deliberata a maggioranza assoluta, senza escludere, però procedure che possano informarle dell'esito delle negoziazioni ai fini dell'intesa, prima che questa trovi compiuta formalizzazione nell'iniziativa legislativa<sup>65</sup>. Proprio per la necessità di vigilare sulla natura adeguata alle esigenze e alle caratteristiche locali, sulla necessaria proporzionalità e ragionevolezza delle materie e delle funzioni da assegnare alle diverse regioni<sup>66</sup>, senza il tutto e subito<sup>67</sup> (pur ammettendo che in questo momento di emergenza, in cui un adeguato livello di centralizzazione deve necessariamente ritornare in auge, esista la possibilità di introdurre differenziazioni) il Parlamento non può che essere chiamato ad approvare una legge che accerti l'esistenza di queste caratteristiche nell'intesa e che non si limiti ad un mero assenso formale<sup>68</sup>.

Proprio le Camere parlamentari sono imperativamente chiamate a rivitalizzare il loro indispensabile ruolo, ridottosi nel periodo dell'emergenza, per esercitare i loro fondamentali poteri di controllo e di indirizzo, senza che la maggioranza ceda a

---

mancanza di «un modello consolidato e funzionale di regionalismo cooperativo e solidale», A.M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico*, cit., 391.

<sup>64</sup> Sull'art. 1, comma 571, della l. n. 147 del 2013 che pone a carico del Governo l'attivazione entro 60 giorni dalla richiesta di intesa presentata dalla regione al Presidente del Consiglio e al Ministro per gli Affari regionali, M. OLIVETTI, *La differenziazione regionale alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 22 s. e R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 272.

<sup>65</sup> A procedure informali che coinvolgano gli organi parlamentari prima della formalizzazione dell'iniziativa legislativa, con ordini del giorno, mozioni o risoluzioni, ad imitazione della procedura di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali, allude M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 29 s. Per ulteriori e precise indicazioni sul coinvolgimento delle commissioni parlamentari, della Commissione per le questioni regionali, degli organi camerale di controllo e della Ragioneria dello Stato sul rispetto degli aspetti economici che dovrebbero essere oggetto di una legge che si incarichi di attuare l'art. 116, comma 3, Cost., (un tema su cui lo schema di disegno di legge elaborato dal Ministro per gli Affari regionali, nel dicembre 2019, garantisce possibili interventi parlamentari), R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 264 s. Per un coinvolgimento preventivo delle commissioni parlamentari, anche L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 576.

<sup>66</sup> Su questa necessaria proporzionalità e ragionevolezza e sull'esigenza di una adeguata motivazione della differenziazione, comparando le richieste di Veneto a quelle di Lombardia e specialmente di Emilia-Romagna C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata*, cit., 9 e 12. Sulla necessità di motivare la concessione dell'autonomia differenziata anche R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione*, cit., 18. Sulla differenziazione non come «nuovo livellamento omologante», ma piuttosto come «proiezione delle diversità che oggettivamente sono connotative di ciascun territorio», «una tassonomia della vocazione dei territori all'autogoverno non circoscritta ai soli dati dell'efficienza economica...ma aperta anche all'inclusione di profili qualitativi connessi all'identità, all'esperienza, al capitale sociale, alla partecipazione, al civismo», R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative e incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Le Regioni*, n. 4, 2017, 658, richiamato da P. COSTANZO, *Le Regioni tra tendenze evolutive e prospettive future*, cit., 6.

<sup>67</sup> Cui fa riferimento L. VIOLINI, utilizzando un famoso detto specialmente diffusosi nel '68 francese, in *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum*, cit., 320.

<sup>68</sup> Sul ruolo centrale del Parlamento, in contrasto con posizioni risalenti nel tempo, pur sostenute da autorevole dottrina e più riduttive del ruolo camerale, F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato: l'ineludibile ruolo del Parlamento*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2019, 442 ss.; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 24 s. e 40, il quale rileva che il compito parlamentare dovrebbe essere un compito di «copartecipazione decisionale» e non di mero controllo, essendo le Camere «luogo della pluralità». In tema anche R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 269 ss.



decisioni nate dall'esigenza di «assecondare o contenere ... la contingenza politica più incalzante»<sup>69</sup>.

---

<sup>69</sup> Così, considerando le trattative per le bozze di intesa del Governo nei confronti delle Regioni del Centro-Nord nel maggio 2019, F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, in *www.federalismi.it*, 20, 2019, 18. In Italia si è notato come proprio il mutare delle forze politiche al Governo e del loro programma abbia comportato una diversa “carica rivendicativa” delle regioni nelle materie oggetto dell'intesa, nel passaggio dall'Esecutivo Gentiloni al Governo Conte, sostenuto da un partito politico assai più desideroso di ampliare la competenza regionale. In tema, R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 263 s.

Pone in guardia dal rischio che le forze politiche di maggioranza a livello centrale, basate su partiti con «forte radicamento locale», non si possano opporre alle rivendicazioni regionali, A. D'ATENA, *Diritto regionale*, cit., 282. Un'ipotesi, quest'ultima, come ricorda R.L. BLANCO VALDÉS, *Constitución, descentralización, federalismo*, cit., 121 s., verificatasi, negli anni '90, in Spagna, a causa del necessario apporto, specie dei partiti nazionalisti basco (il *Partido Nacionalista Vasco*) e catalano (*Convergència i Unió*) all'Esecutivo nazionale, privo di maggioranza assoluta, sia quando questo era retto, nel 1993, dal *Partido Socialista Obrero Español* che quando era espressione, nel 1996, del *Partido Popular*.



SECONDA SESSIONE

Parte II

AUTONOMIE TERRITORIALI E INTEGRAZIONE EUROPEA



Sezione I  
*Autonomie territoriali e diritto dell'Unione europea*





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

IL RAPPORTO ISTITUZIONE-TERRITORIO, OLTRE LE COMPETENZE,  
TRA UNIONE EUROPEA E GLOBALIZZAZIONE

LEONARDO PASQUI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La necessità di un ripensamento dell'intervento pubblico per i nuovi territori. – 3. Le *Multilevel Governance* di Tipo I e II. – 3.1. Riconfigurare il territorio europeo: il caso della Cooperazione Territoriale Europea. – 3.2. La globalizzazione entra dai porti: le Zone Economiche Speciali. – 4. Conclusioni.

**1. Premessa**

Il presente articolo ha l'obiettivo di indagare i nuovi rapporti tra istituzioni e territori, all'interno dei processi legati alla globalizzazione e all'Unione Europea. Infatti, tali fenomeni rendono la nozione di territorio molto più dinamica, configurando la necessità di un nuovo modello di intervento pubblico, che abbia la capacità di riconoscere situazioni concrete, superando visioni dettate da concetti e mappe ormai risalenti nel tempo.

La globalizzazione, in primo luogo, ha un impatto rilevante sui sistemi economici locali, poiché si caratterizza per il fatto di *trascinare* il territorio all'interno delle dinamiche del mercato mondiale. In questo modo, però, il suo concetto diventa molto più rarefatto e si presta ad essere confuso con quello di spazio, il quale, identificando solitamente il perimetro all'interno del quale gli attori pubblici e privati si muovono, rappresenta invece perfettamente la globalizzazione, intesa come *«una maggiore integrazione tra i paesi e popoli del mondo, determinata dall'enorme riduzione dei costi*

---

\* Dottorando di ricerca in Diritto Europeo presso l'Università di Bologna.

*dei trasporti e delle comunicazioni e dall'abbattimento delle barriere artificiali alla circolazione internazionale di beni, servizi, capitali, conoscenza e (in misura minore) delle persone»<sup>1</sup>.*

In secondo luogo, e non casualmente, l'Unione Europea ha istituito uno spazio che ha garantito, attraverso i Trattati, le quattro libertà di circolazione al suo interno. Esso si è delineato *«nell'ottica del perseguimento di uno spazio senza confini interni (che costituisce il nucleo fondamentale del mercato comune), inteso non come territorio più vasto, ma come uno spazio per così dire artificiale nel quale avvengono produzione e scambi economici»<sup>2</sup>*. Esso si configura, dunque, come perfetto contraltare dei territori statali, poiché ha il compito di garantire la concorrenza, evitando l'intervento degli Stati, che potrebbero alterare l'equilibrio economico dei soggetti in campo. In questo caso, seppur la *governance* dello spazio europeo risulti condivisa tra i vari Stati membri, allo stesso tempo essa sembra soprattutto influenzata dagli attori privati, come multinazionali e ONG, che si muovono all'interno di questa dimensione liscia, in cui *«la concorrenza, come insegna Schumpeter, tende naturalmente verso la destrutturazione di situazioni e rapporti consolidati. Essa configura un'irresistibile tendenza al cambiamento, che va ben oltre il prezzo e la qualità dei prodotti e investe qualunque aspetto sia suscettibile di far muovere il mercato. Vi è in tal senso un'implicita tendenza a distruggere legacci o "strati protettivi", di qualunque genere, che possano bloccare questa corsa»<sup>3</sup>.*

La destrutturazione interessa in modo importante proprio i territori, in quanto l'attuale fase di globalizzazione si distingue da fenomeni simili avvenuti nel corso del XX secolo. A questo proposito, infatti, uno degli aspetti più caratterizzanti risiede nei processi produttivi<sup>4</sup>: da una parte, la creazione di reti transnazionali ha dato grande impulso ai territori capaci di entrare nei flussi globali, dall'altra alcune regioni (intese come aree geografiche) sono state grandemente penalizzate laddove non hanno saputo cogliere la sfida del mercato mondiale. Questo perché le reti *«esercitano un potere fluido, orizzontale, aperto, capace di espansioni illimitate, spesso in grado di ignorare i confini statuali. I flussi, invece, sono le interazioni di beni e servizi, sia materiali che immateriali, di persone e informazioni, che interessano le reti. Le reti non funzionano sulla base della prossimità fisica, ma sulla forza dei flussi che collegano i nodi tra loro, sulla condivisione di valori e obiettivi. I nodi sono i nuovi centri decisionali globali, che stabiliscono nuove gerarchie sulla base dell'inclusione o dell'esclusione dalla rete»<sup>5</sup>.*

Queste nuove dinamiche globali hanno così determinato, come già sottolineato da Ohmae<sup>6</sup>, che le nuove unità significative rilevanti siano diventate le regioni a scapito degli Stati nazione: infatti, le reti non si instaurano tenendo conto dei confini, bensì

---

<sup>1</sup> J. STIGLITZ, *La Globalizzazione e i suoi oppositori. Antiglobalizzazione nell'era di Trump*, Torino 2018, 135.

<sup>2</sup> C. GOLINO, *L'intervento pubblico per lo sviluppo economico delle aree depresse tra mercato e solidarietà*, Torino 2018, 10.

<sup>3</sup> M. R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione*, Bologna 2010, 87-88.

<sup>4</sup> F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna 2005.

<sup>5</sup> C. CERRETI, M. MARCONI, P. SELLARI, *Spazi e poteri. Geografia politica, geografia economica, geopolitica*, Roma-Bari 2019, 175.

<sup>6</sup> K. OHMAE, *La fine dello Stato-nazione. L'emergere delle economie regionali*, Milano 1997.



attraverso connessioni economiche. In questo senso, è interessante osservare i numerosi studi<sup>7</sup> che descrivono quattro differenti *club* economici all'interno dell'Unione Europea e che ci mostrano come gli stessi Stati membri siano costretti a confrontarsi con realtà molto diverse al loro interno.

Per queste ragioni, è opportuno ridefinire il concetto di territorio rispetto a quello di spazio, senza per questo cadere in un'apologia dei confini nazionali, ma anzi, passando ad una visione incentrata maggiormente sulla dimensione materiale e particolare dei luoghi. In questo senso, le istituzioni avranno sempre di più il compito di cogliere le problematiche, così come le potenzialità, specifiche dei territori intervenendo sulle differenze e le diseguaglianze create dai fenomeni descritti.

Dunque, in questo studio si cercherà di approfondire in primo luogo la necessità di una nuova *presenza* pubblica nell'economia, capace di relazionarsi e reagire al panorama frammentato dei diversi territori. In secondo luogo, si cercherà di comprendere come una *governance* più flessibile e meno legata alla semplice ripartizione di competenze possa risultare più favorevole alla gestione delle esternalità positive e negative della globalizzazione e dell'integrazione europea. In tal senso, si farà riferimento anche a due esempi concreti, quali la Cooperazione Territoriale Europea e le Zone Economiche speciali, al fine di indagare ancora meglio le potenzialità di queste nuove geometrie istituzionali.

## **2. La necessità di un ripensamento dell'intervento pubblico per i nuovi territori**

Se la globalizzazione determina un apparente sfibrarsi del concetto di Stato, ciò potrebbe anche non implicare necessariamente una sua minore presenza, bensì una sua riorganizzazione<sup>8</sup>. Nello specifico, il mercato mondiale produce importanti mutamenti geografici dal momento che i territori sembrano ripiegarsi su città e regioni che fanno parte dei flussi economici globali. Questo determina, quindi, una localizzazione di interessi e problemi non solo economici, ma che a cascata interessano centri di potere, pubbliche amministrazioni, parti sociali e molti aspetti della vita associata.

Tutto ciò diventa ancora più chiaro se osserviamo il crescente ruolo internazionale degli enti locali all'interno delle istituzioni europee, nella progettazione di politiche regionali e urbane, nonché la costruzione di vere e proprie relazioni internazionali da parte di comuni e regioni. Ciò accade anche per motivi storici legati al ruolo che lo

---

<sup>7</sup> E. CUTRINI, *Disparità regionali e cambiamento strutturale in Europa dopo la grande crisi del nuovo secolo* in Le regioni d'Europa tra identità locali, nuove comunità e disparità territoriali, Milano 2019, 143 – 170; IAMMARINO, S., A. RODRÍGUEZ-POSE, M. STORPER, *Why Regional Development matters for Europe's Economic Future*. Working Papers of the Directorate-General for Regional and Urban Policy, 2017.

<sup>8</sup> A. BARBERA, *Da un federalismo "insincero" ad un regionalismo "preso sul serio"? Una riflessione sull'esperienza regionale* (saggio destinato agli studi in memoria di Nicola Greco), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2012; G. DE VERGOTTINI, *Garanzia della identità degli ordinamenti statali e limiti della globalizzazione* in C. Amato, G. Ponzanelli, *Global law v. Local law. Problemi della globalizzazione giuridica*, Torino 2006; A. DI MARTINO, *Il territorio: dallo Stato-Nazione alla globalizzazione*, Milano 2010.

Stato ha iniziato ad assumere nel corso del XX secolo<sup>9</sup>. In particolare, è importante sottolineare il numero sempre maggiore di materie e ambiti in cui si richiede un intervento, più o meno incisivo, del settore pubblico. All'aumentare delle competenze statali sono aumentati, però, anche i livelli di organizzazione pubblica all'interno dei quali lo Stato si esplica, tanto che nel 2016 il 60% degli investimenti pubblici sono stati gestiti a livello locale<sup>10</sup>.

Quest'ultima dimensione, però, risulta essere interessata anche da importanti e crescenti diseguaglianze. Infatti, se è vero quanto posto in luce in precedenza, cioè il crescente ruolo delle regioni a discapito del livello nazionale, ciò nonostante la creazione del mercato unico europeo, da una parte, e la globalizzazione, dall'altra, *«hanno determinato un'accelerazione del fenomeno sopradescritto di convergenza a gruppi, data essenzialmente dall'accentuata possibilità di integrazione fra aree, ora anche transnazionali, aventi livelli educativi/qualità delle risorse umane simili e specializzazioni produttive complementari, generando una convergenza di queste Regioni, e nel contempo un'ulteriore marginalizzazione delle altre Regioni che da queste si allontanano»*<sup>11</sup>.

Tale divario è stato confermato, inoltre, da uno studio dell'OCSE che ha mostrato come la diseguaglianza tra regioni, all'interno dell'Unione Europea, sia aumentata del 56% negli ultimi vent'anni<sup>12</sup>. In questo senso, quindi, i territori nazionali e regionali si caratterizzano per profonde differenze che ci ridanno l'immagine di uno spazio europeo frastagliato *«ben lungi dal potersi considerare liscio, in esso si incastrano innumerevoli spazi e dimensioni, si presentano significative fratture, che occorre disciplinare; in tale contesto, sul piano più prettamente territoriale, occorre non togliere ma mantenere e rafforzare uno specifico senso e significato alle diverse dimensioni spaziali, non ponendole in collisione, ma riconoscendovi non solo stazioni di poteri, ma pure di significato culturale»*<sup>13</sup>.

Dare nuova linfa al concetto di territorio, quindi, ha il chiaro scopo di mostrare come i fenomeni globali e l'integrazione europea non abbiano eliminato le problematiche locali. Al contrario, risulta evidente come le diverse aree geografiche, determinate dai fenomeni sopra descritti, abbiano la necessità di un rinnovato tipo di intervento pubblico, capace di reagire alle differenti situazioni in gioco, di configurare nuovi tipi di istituzioni, più flessibili rispetto alle sfide che i diversi territori devono

---

<sup>9</sup> S. CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Roma-Bari 2015.

<sup>10</sup> EUROSTAT, *Urban Europe. Statistics on cities, towns and suburbs*, 2016, [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Urban\\_Europe\\_-\\_statistics\\_on\\_cities\\_towns\\_and\\_suburbs](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Urban_Europe_-_statistics_on_cities_towns_and_suburbs) (ultima cons.: 04/10/2019).

<sup>11</sup> P. BIANCHI, *Governo dell'economia, territorio e dimensione internazionale*, in F. Bassanini, F. Cerniglia, A. Quadrio Curzio e L. Vandelli (a cura di) *Territori e autonomie. Un'analisi economico-giuridica* (a cura di), Bologna 2016, 491.

<sup>12</sup> OCSE, *OECD Regional Outlook 2016: Productive Regions for Inclusive Societies*, OECD Publishing, Paris, 2016.

<sup>13</sup> S. SICARDI, *Essere di quel luogo. Brevi considerazioni sul significato di territorio e di appartenenza territoriale*, in *Politica del diritto*, 124, 2003. Sul punto si veda anche Z. BAUMAN, *Globalizzazione e glocalizzazione*, Roma 2005 e ID. *On glocalization: or globalization for some, localization for some others*, in *Thesis Eleven*, 54/1998, 37-49; R. ROBERTSON, *Globalization. Social Theory and Global Culture*, London 1992.

affrontare. Allo stesso tempo, non possiamo rischiare di rinchiudere tale categoria nell'elemento statico in cui per troppo tempo la dottrina giuridica ha indugiato, dibattendo sul numero e l'intensità di competenze da distribuire lungo la filiera istituzionale. Risulta, perciò, fondamentale il dibattito intorno alla *multilevel governance* al fine di comprendere quale possa essere l'assetto organizzativo che declina meglio la situazione attuale ed appena descritta.

### **3. Le Multilevel Governance di Tipo I e II**

L'idea di *governance* è mutata nel tempo; infatti, «*lo stesso fenomeno, cioè la riallocazione e ristrutturazione del potere pubblico in senso orizzontale e verticale, è stato classificato da alcuni autori secondo due diverse prospettive, che vogliono portare alla luce la presenza di nuovi sistemi di regole in parti diverse della società e che offrono due risposte alternative ai principali problemi in materia di cooperazione e coordinamento*». <sup>14</sup> Le due prospettive citate si riferiscono a due modelli di *multilevel governance* descritti da Hooghe e Marks. <sup>15</sup>

Il Tipo I descrive il riparto di competenze tra i vari attori istituzionali, ponendo l'accento su istituzioni con compiti generali che si pongono in un numero limitato di livelli di *governance*. È rinvenibile un legame col territorio stabile e arene di discussione pubbliche e democratiche. <sup>16</sup> Su questa linea dottrinarie si collocano anche gli studiosi del federalismo, il quale mantiene fisso il potere degli Stati nazionali, solo puntualmente affiancati da altri attori, sovranazionali e locali. La logica sottostante al Tipo I ha stimolato un importante dibattito intorno alla distribuzione di competenze tra i vari livelli dell'organizzazione pubblica, in particolare, cercando di comprendere come essa potesse influenzare l'efficienza di determinati strumenti o, nel campo della tutela dei diritti umani, ledere la sovranità nazionale.

Per quanto interessa, però, qui rilevare, lo Stato certamente deve ritagliarsi un ruolo nuovo all'interno della dinamica europea, infatti «*in un momento di scarsa crescita o addirittura di decrescita, la riallocazione territoriale delle risorse pubbliche, specie nel processo europeo, impone politiche di riordino territoriale con un forte ruolo del centro (del resto fortemente avallato dalla giurisprudenza costituzionale anche in tempo di crisi economica). Ciò conduce inevitabilmente a porre lo Stato nel crocevia di un sistema a rete, tra l'Europa e i territori, che richiede un incisivo governo statale delle politiche di bilancio di regioni e enti locali*». <sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> A. SIMONATO, *Il Rapporto tra Regioni, Stato ed Ue alla luce della crisi economica, dell'attualità istituzionale, del dibattito sul paradigma della Multilevel Governance*, in *Federalismi*, 9/2013, 37.

<sup>15</sup> L. HOOGHE, G. MARKS, *Types of multi-level governance*, in *European integration online papers*, 5/2001; ID., *Unraveling the central state, but how? Types of multi-level governance*, in *American Political Science Review*, 97/2003, 233-243.

<sup>16</sup> L. SERVILLO, *Tailored polities in the shadow of the state's hierarchy. The CLLD implementation and a future research agenda*, in *European Planning Studies*, 27/2019, 678-698.

<sup>17</sup> A. MORRONE, *Crisi economica e integrazione politica in Europa*, in A. Ciancio (a cura di), *Nuove strategie per lo sviluppo democratico e l'integrazione politica in Europa*, Ariccia 2015, 335-363.

Tuttavia, questo approccio non è più interamente rappresentativo della situazione in cui ci troviamo, non tenendo soprattutto conto che, come si vuole sostenere in questo studio, la risposta data dallo Stato, in tutti i suoi livelli, non è più preordinata solo ad una logica di riparto di competenze, bensì è dis-ordinata. In particolare, determinati settori che risultano essere più legati alla mutevolezza dei fattori economici sono allo stesso tempo meno dipendenti dai confini regionali, i quali, come nel caso italiano, sono stati disegnati a metà Ottocento su basi statistico-demografiche<sup>18</sup>, e non rispondono alla reale configurazione degli attuali sistemi economici nazionali o ad aree economicamente rilevanti. È questo il motivo per cui dobbiamo affidarci anche ad un altro modello di *governance*, il cosiddetto Tipo II. Quest'ultimo risulta essere molto meno strutturato, più flessibile, costruito per risolvere problematiche specifiche e la cui tesi di fondo è la seguente: ogni bene pubblico deve essere tutelato dal livello di *governance* che assorbe i suoi costi e benefici.

Questo approccio definisce, perciò, una diversa idea anche per quanto riguarda il rapporto tra l'istituzione e il territorio, in quanto l'autorità competente si configura come un concetto meno statico e più dinamico, adattabile alle diverse situazioni in gioco.<sup>19</sup> In questo senso, una nuova attenzione ai territori non vuol dire obbligatoriamente una maggior devoluzione di competenze agli enti territoriali, bensì ciò vuole richiamare la dimensione sociale del territorio, sottolineando come essa concorra alla formazione e al mutamento delle istituzioni.

Nella convinzione che i due modelli di *governance* non siano né esclusivi né alternativi, bensì complementari, risulta ciò nonostante più funzionale soffermarsi sul Tipo II, in quanto la risposta pubblica può configurarsi come più capace di reagire al mutato contesto economico e, allo stesso tempo, riconoscere i cambiamenti strutturali di un dato territorio.<sup>20</sup> Questa scelta deriva dalla necessità di andare ad approfondire i diversi centri di potere a livello nazionale, regionale e locale che, in modi diversi, hanno agito e risposto alle criticità, senza rimanere cristallizzati sul dibattito relativo alle competenze<sup>21</sup>.

La dimensione economica e il ruolo che lo Stato ricopre all'interno di essa diventa quindi centrale, al fine di studiare le diverse forme di *governance*. Come infatti sottolinea Cassese, «*l'aspetto finanziario dello Stato è rimasto a lungo in secondo piano, perché considerato strumentale agli scopi dei poteri pubblici. Quando questi ne hanno troppi (li hanno, oggi, potenzialmente, tutti) acquista importanza la finanza. Se le leggi distribuiscono le competenze, sono, poi, i bilanci che distribuiscono i poteri, perché sono le risorse finanziarie che danno la misura reale dei compiti da svolgere*».<sup>22</sup>

---

<sup>18</sup> A. POGGI, *Tra territorio e spazio... qualche riflessione*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, 3/2018.

<sup>19</sup> A. FALUDI, *Beyond Lisbon: soft european spatial planning*, in *The Planning Review*, 46/2010.

<sup>20</sup> L. SERVILLO, *Tailored politics in the shadow of the state's hierarchy. The CLLD implementation and a future research agenda* in *European Planning Studies*, 27/2019, 678-698.

<sup>21</sup> S. ORTINO, *Il nuovo nomos della terra*, Bologna 1999.

<sup>22</sup> S. CASSESE, *Fortuna e decadenza della nozione di Stato*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, Milano 1988, 99-102.

Dunque, in questo dis-ordinamento giuridico<sup>23</sup>, sembra interessante descrivere due esempi di *multilevel governance* di tipo II (MLG II) per osservare come l'intervento pubblico possa trovare nuovamente una sua dimensione tramite una riconfigurazione, non solo concettuale, ma anche effettiva, del territorio. Perciò, si analizzerà, in primo luogo, il ruolo della Cooperazione Territoriale Europea (CTE), sottolineando la posizione delle regioni, che pur appartenendo a diversi Stati membri, determinano aree economicamente rilevanti. In secondo luogo, si analizzeranno brevemente le Zone Economiche Speciali (ZES), facendo particolare riferimento al caso italiano e sottolineando come anch'esse si caratterizzino per essere strumenti attraverso cui lo Stato sviluppa nuove idee di territorio.

### **3.1. Riconfigurare il territorio europeo: il caso della Cooperazione Territoriale Europea**

È possibile rilevare come la pianificazione pluriennale europea per il settennato 2014-2020 sia stata incentrata a favorire una politica di coesione in stretto contatto coi territori, cercando di aggiornare le metodologie e i contenuti. Ciò è avvenuto grazie anche all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona che ha operato positivamente rispetto al concetto di politica di coesione, legandolo in via generale ai principi di autonomia territoriale e di sussidiarietà. Il risultato è stato sicuramente quello di un più incisivo ruolo degli enti locali, i quali, oltre ad essere parte della struttura istituzionale dell'Unione attraverso il Comitato delle Regioni, e la tendenza ideale di un'"Europa delle Regioni", sono diventati sempre più i soggetti che attuano le politiche europee, cercando di creare sinergie tra diverse istituzioni e diversi paesi, in un'ottica sempre più funzionalista e tesa a ridurre le diseguaglianze territoriali.<sup>24</sup>

In particolari, i Fondi Strutturali e di Investimento (SIE) nella programmazione 2014-2020 hanno avuto un forte impatto sulla dimensione istituzionale delle realtà locali. Nello specifico, la prospettiva è stata quella di incentivare politiche *place-based*<sup>25</sup> che tengano conto della realtà sociale ed economica di un dato territorio. Si ritiene, infatti, che gli strumenti appena descritti, calandosi nella struttura istituzionale, abbiano un effetto trasformatore importante rispetto alla realtà di quest'ultima: in particolare, questo tipo di strumenti porta le istituzioni a diventare flessibili rispetto al loro spazio di applicazione, incentivando un loro allargamento di confini, ma anche innovative *partnership* pubblico-privato e creazione di istituzioni comuni tra diversi Stati membri.

Un caso emblematico dell'impatto che i Fondi Strutturali hanno avuto nella governance multilivello, all'interno della programmazione pluriennale 2014-2020, è

---

<sup>23</sup> G. ITZCOVITCH, *Ordinamento giuridico, pluralismo giuridico, principi fondamentali. L'Europa e il suo diritto in tre concetti*, in *Diritto pubblico comparato ed Europeo*, 1/2009, 34-60.

<sup>24</sup> A. POGGI, *Dove va il regionalismo in Europa?*, in *Federalismi*, 1/8/2018; M. Posillipo, *Il pluralismo territoriale e le garanzie di eguaglianza nel percorso "costituzionale" europeo*, in C. Chieffi (a cura di), *Il processo di integrazione europea tra crisi di identità e prospettive di ripresa*, Torino 2009.

<sup>25</sup> F. BARCA, *An Agenda for a Reformed Cohesion Policy – Report to Commissioner for Regional Policy*, Brussels, European Commission, 2009.

riscontrabile nella cosiddetta Cooperazione Territoriale Europea (CTE)<sup>26</sup>, la quale ha assunto una rilevanza specifica, in quanto ha costituito un obiettivo chiave per la politica di coesione europea.

Per Cooperazione Territoriale si intende «*quella attività di collaborazione che si instaura tra le autorità regionali e locali europee per promuovere la prosperità economica, sociale e la crescita dei rispettivi territori, migliorandone l'attrattività e la competitività. Se tali ragioni sono quelle che, in primis, spingono naturalmente le entità regionali e locali a ricercare una cooperazione con le omonime autorità di altri Stati, un ruolo fondamentale in questo contesto è giocato dalla prossimità, identità ed identificazione dei problemi e degli interessi comuni*».<sup>27</sup> Proprio quest'ultimi aspetti sembrano quelli più rilevanti per configurare l'intervento pubblico. Infatti, la vicinanza geografica o la condivisione di problemi e risorse costituiscono la base per le tre diverse tipologie di integrazione, che la CTE prevede nella programmazione pluriennale 2014-2020, con un budget di 9,3 miliardi di euro:

1. Cooperazione transfrontaliera: si caratterizza per promuovere un'integrazione tra regioni, appartenenti a Stati membri diversi, ma che condividono un confine, e comprende il 74,05% del totale della spesa della CTE.

2. Cooperazione transnazionale: determina forme di cooperazione più larghe che hanno l'obiettivo di formare diverse sinergie tra Stati, regioni ed enti locali, i quali, data la prossimità territoriale, condividono opportunità e problematiche. Nello specifico, le *regioni transnazionali*<sup>28</sup> sono previste dall'ordinamento dell'Unione Europea e al momento se ne possono contare 15. Esse hanno lo scopo di promuovere investimenti in ambiti comuni a regioni appartenenti a Stati diversi. Dunque, la cooperazione transnazionale comprende il 20,36% del budget della CTE.

3. Cooperazione interregionale: forma di integrazione più generale che ha l'obiettivo di creare connessioni tra regioni anche distanti, ma che possono avere interesse a condividere visioni, *best practices* o sviluppo urbano. Questa tipologia di cooperazione è finanziata col restante 5,59%.

Queste diverse forme di integrazione risultano essere particolarmente interessanti perché rappresentano esattamente il tentativo, espresso dalla *multilevel governance* di Tipo II, di avere un approccio dinamico alle realtà locali e regionali, ma non solo. Infatti, se l'integrazione europea ha impattato sulla nozione di territorio, come descritto all'inizio dell'analisi, ciò nondimeno, attraverso la politica di coesione, l'Unione Europea, ricostruisce geometrie territoriali e ne determina nuovi confini e, quindi, anche nuove possibilità. In questo senso, l'integrazione europea, nella sua accezione più vasta, diventa presupposto fondamentale della necessità di un intervento pubblico nell'economia, capace di riconoscere nuove regioni economicamente rilevanti. Infatti, «*la regione di Bolzano ha un reddito pro capite più alto di quella di Vienna, sebbene l'Austria abbia a sua volta un reddito pro capite più alto dell'Italia; la regione di*

---

<sup>26</sup> Si veda in merito il Regolamento (UE) n. 1299/2013 del 17 dicembre 2013.

<sup>27</sup> C. BIANCA CEFFA, *Europa e territori. Modelli di governance, strumenti e policy*, Milano 2016.

<sup>28</sup> J. METZGER, P. SCHMITT, *When soft spaces harden: The EU strategy for the Baltic Sea region*, in *Environment and Planning A: Economy and Space*, 44/2012; L. BERIONNI, *La strategia macroregionale come nuova modalità di cooperazione territoriale*, in *Istituzioni del Federalismo*, 3/2012, 728-753.

*Bucarest ha un reddito pro capite più alto di quella di Milano, sebbene l'Italia abbia un reddito pro capite più alto della Romania. Detto diversamente, da un punto di vista della geografia economica sembra esserci più una "Europa delle regioni" che una "Europa delle nazioni", nel senso che molte regioni condividono le stesse sfide e le stesse opportunità indipendentemente dai confini nazionali che li separano. Analogamente, molte regioni si trovano su traiettorie di sviluppo molto diverse anche se appartengono allo stesso paese»<sup>29</sup>. Tale assetto normativo-istituzionale potrà sicuramente dare, una volta di più, un'idea chiara di come la politica di coesione europea abbia la capacità di calarsi all'interno della *multilevel governance* determinando un superamento sempre più efficace dei confini regionali e nazionali.*

Questo aspetto diventa doppiamente importante nelle regioni di confine, poiché proprio in queste aree il nuovo spazio comune europeo fa fatica ad imporsi rispetto agli storici territori locali. Il fine, dunque, è chiaramente quello di creare dei *network* di enti istituzionali che, condividendo problematiche, infrastrutture, risorse naturali o la semplice vicinanza territoriale, possano ricercare soluzioni per il benessere generale dell'area. In questa direzione va anche il G.E.C.T.<sup>30</sup>, cioè il Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale, che rappresenta la massima espressione di un nuovo istituzionalismo su base europea. Nello specifico, esso pone sotto un medesimo nome, e all'interno quindi di una stessa istituzione, Stati membri, regioni, enti locali e altri organismi di diritto pubblico. Nonostante i buoni risultati forniti dai G.E.C.T., è stato fatto rilevare che questo tipo di istituzioni non sono ancora utilizzate al massimo del loro potenziale<sup>31</sup>, in quanto al momento sembra che non ci sia un reale interesse a esplorare le possibilità strategiche di questa istituzione.

Risulta interessante rilevare che, per il periodo di programmazione 2021-2027, la Commissione Europea ha avanzato due proposte legislative<sup>32</sup> per rafforzare, una volta di più, la cooperazione tra le regioni. In primo luogo, è stato previsto un meccanismo giuridico per superare gli ostacoli di carattere normativo e amministrativo tra le aree di confine, creando legislazioni comuni tra gli Stati interessati, con l'obiettivo di favorire una migliore integrazione in ambito economico e sociale.

In secondo luogo, è stata avanzata una proposta di regolamento relativa ai finanziamenti del Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), con lo specifico obiettivo "Cooperazione territoriale europea" (Interreg), al fine di semplificare ulteriormente le procedure, confermando il percorso intrapreso nella programmazione 2014-2020.

La prima proposta, in particolare, sembra tentare di portare ancora più avanti l'integrazione possibile tra aree geografiche caratterizzate da prossimità. In questo senso, sarà interessante osservare come una comune regolazione normativa possa aiutare lo sviluppo di regioni che condividono attività di imprese e lavoratori, aiutandoli

---

<sup>29</sup> G. OTTAVIANO, *Geografia economica dell'Europa sovranista*, Roma-Bari 2019, 57.

<sup>30</sup> Reg. CE 1082/2006, in seguito modificato dal Reg. UE 1302/2013.

<sup>31</sup> C. BIANCA CEFFA, *Europa e territori. Modelli di governance, strumenti e policy*, cit., 96.

<sup>32</sup> COMMISSIONE EUROPEA, COM (2018) 373 del 29 maggio 2018; Commissione Europea, COM (2018) 374 del 29 maggio 2018.

ad operare in Stati diversi, rimuovendo diversi ostacoli di carattere amministrativo e burocratico.

### **3.2. La globalizzazione entra dai porti: le Zone Economiche Speciali**

Un altro esempio di MLG II sono le Zone Economiche Speciali (ZES)<sup>33</sup>, per cui lo Stato, di concerto con le Regioni, delinea delle aree all'interno delle quali si applica una particolare legislazione fiscale e amministrativa volta all'attrazione di investimenti esteri e allo sviluppo economico. Le ZES, dunque, si contraddistinguono per creare una normativa speciale in una determinata area geografica, solitamente caratterizzata per una particolare arretratezza economica. Esse sono state implementate in varie parti del mondo e in particolar modo in Cina, dove hanno permesso lo sviluppo di aree economicamente depresse e rappresentano al momento una parte importante dello sviluppo del Paese. Allo stesso modo è da sottolineare come anche all'interno dell'Unione Europea siano state attivate nel corso del tempo delle Zone Economiche Speciali al fine di favorire lo sviluppo di aree particolarmente svantaggiate, in particolare è da segnalare il caso polacco.<sup>34</sup>

Il funzionamento delle ZES si caratterizza, dunque, per la rimozione di una serie di adempimenti amministrativi o per una forte riduzione del carico fiscale per le aziende che decidono di investire all'interno delle aree rientranti nell'area individuata. Nello specifico, quindi, possiamo definirle come «*aree geograficamente delimitate, in cui oltre ad agevolazioni fiscali, sono generalmente presenti misure di sostegno finanziario, infrastrutturale e logistico, nonché la previsione di aspetti normativi e iter procedurali differenti da quelli in vigore nel resto del Paese*»<sup>35</sup>.

Recentemente anche l'Italia, in accordo con l'Unione Europea e con le norme relative alla concorrenza, ha istituito<sup>36</sup> una serie di Zone Economiche Speciali in determinate aree portuali del Mezzogiorno al fine di rilanciarne lo sviluppo e la capacità attrattiva e, in particolare, per far rientrare il sud del Paese all'interno dei flussi globali<sup>37</sup>, di cui abbiamo sottolineato l'importanza in apertura di articolo. In particolare, sono state individuate quattro diverse aree di intervento:

- ZES Campania
- ZES Calabria
- ZES Ionica Interregionale Puglia-Basilicata

---

<sup>33</sup> M. D'AMICO, *Le Zone Economiche Speciali: una straordinaria opportunità per il rilancio dell'economia in Italia*, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, n. 4, 2016, 577 ss.

<sup>34</sup> G. LANZA, *Le Zone Economiche Speciali come strumenti per lo sviluppo economico. Il caso della Polonia*, in *Semestrale di studi e ricerche di geografia*, 2/2019, 85-101.

<sup>35</sup> R. DE LUCA, *Le Zone Economiche Speciali: caratteristiche, agevolazioni, opportunità, e aspetti operativi* in [www.fondazionenazionalecommercialisti.it](http://www.fondazionenazionalecommercialisti.it), Roma, 2017.

<sup>36</sup> D. L. 20 Giugno 2017 n. 91, «*Disposizioni urgenti per la crescita economica del Mezzogiorno*», convertito con modificazioni dalla L. n. 123, il 3 agosto 2017, in G.U. n. 188 del 12 Agosto 2017, e in seguito modificato ulteriormente dal decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito con modificazioni dalla L.n.12, il 12 Febbraio 2019.

<sup>37</sup> P. MARZANO., *L'istituzione delle Zone Economiche Speciali. Una prima analisi delle norme di attuazione*, in *Rivista Giuridica del Mezzogiorno*, 1/2018, 133-146.



- ZES Adriatica Interregionale Puglia-Molise

Particolarmente rilevante è stato poi l'intervento del dPCM del 25 gennaio 2018, con cui si è nuovamente intervenuto sulla materia. In particolare si è definito che «*la ZES è di norma composta da territori quali porti, aree retroportuali, anche di carattere produttivo e aeroportuale, come definiti dalle norme vigenti, piattaforme logistiche e Interporti, non può comprendere zone residenziali*<sup>38</sup>», ma, in maniera ancora più rilevante, si stabilisce che «*una regione in cui non sia presente alcuna Area portuale e un'altra Regione in cui sia presente almeno un'Area portuale possono presentare congiuntamente istanza di istituzione di una ZES. [...] Le regioni nel cui territorio non sono ubicate Aree portuali, qualora contigue, possono presentare istanza di istituzione di una ZES in forma associativa, includendo uno o più porti che non rientrino nella categoria di Aree portuali*»<sup>39</sup>.

Dunque, l'aspetto che si vuole qui sottolineare è la capacità dello Stato, attraverso lo strumento delle Zone Economiche Speciali, di ridisegnare i territori, in funzione delle dinamiche economiche globali. Infatti, in questo caso si riconosce come una situazione di difficoltà può essere la base per determinare una nuova forma di presenza normativa e istituzionale: lo Stato identifica un perimetro territoriale che non corrisponde specificatamente ad una regione politica, bensì fa riferimento ad un'area caratterizzata da una situazione economica di difficoltà e, nel caso italiano, che possiede determinate caratteristiche strutturali come la presenza di porti, aeroporti o piattaforme logistiche.

Risulta altrettanto interessante rilevare la possibilità che viene data alle regioni di creare sinergie "orizzontali", al fine di creare ZES interregionali per favorire uno sviluppo che si possa propagare in più direzioni e secondo diverse modalità. Tale dinamica risulta essere simile a quanto osservato sulla Cooperazione Territoriale Europea, in cui non solo l'Unione Europea e gli Stati Membri si fanno promotori di nuove geometrie istituzionali, ma gli stessi attori locali sono incentivati a sperimentare una nuova visione del proprio territorio.

Tuttavia, è da segnalare come le ZES non siano state messe nelle condizioni di essere veramente attrattive e, allo stesso tempo, ritardi politici abbiano inficiato i risultati e la messa in opera di questo strumento. Per queste ragioni, il Governo Italiano ha varato nel febbraio 2020, un *Piano Sud 2030*<sup>40</sup>, con l'obiettivo di accelerare l'implementazione delle misure, favorendo una più efficiente gestione delle ZES.

In conclusione, ancora una volta, emerge come l'attuale sistema economico destrutturati fortemente i confini statici e attraversi i territori in modo nuovo, costringendo lo Stato e gli altri attori tradizionali della *multilevel governance* ad intervenire in modo innovativo e più flessibile. Questo vale ancora di più per le aree depresse, escluse dalle reti globali e per questo sempre più in difficoltà a colmare i divari crescenti. La capacità di riconoscere, reagire e sviluppare nuove geometrie istituzionali da parte dello Stato

---

<sup>38</sup> Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, 25 gennaio 2018, n.12, art. 3 (2).

<sup>39</sup> *Ibidem*, art. 4 (1-2)

<sup>40</sup> GOVERNO ITALIANO, *Piano Sud 2030, Sviluppo e Coesione per l'Italia*, 14 febbraio 2020, [http://www.ministropersud.gov.it/media/1997/pianosud2030\\_documento.pdf](http://www.ministropersud.gov.it/media/1997/pianosud2030_documento.pdf) (ultimo accesso in data 8/5/2020)

potrebbe essere un volano importante per queste regioni e costituire una nuova stagione di intervento pubblico.

#### 4. Osservazioni conclusive

Nel presente articolo si è voluto porre in risalto la particolare dimensione del territorio all'interno di fenomeni come la globalizzazione e l'integrazione europea. Nello specifico, si è cercato di mostrare come l'architettura istituzionale risulti destabilizzata dalle citate dinamiche e si determini la necessità di una appropriata risposta pubblica. Questa, in particolare, si caratterizza per il suo declinarsi in forme istituzionali nuove e diverse, riconducibili a quell'insieme concettuale che abbiamo descritto come *multilevel governance* di Tipo II. Tale approccio risulta innovativo e allo stesso tempo necessario, dal momento che le differenze territoriali, nel tempo della globalizzazione, invece che ridursi e appiattirsi uniformando i diversi luoghi, sembrano acuirsi, generando sempre più importanti divari, difficilmente sanabili se si rimane ancorati a posizionamenti dettati da competenze.

In questo senso, sarà importante individuare la capacità effettiva degli esempi citati nel corso della trattazione, analizzando come essi si pongano ora come risposte a situazioni di crisi, ora in una prospettiva strategica di sviluppo di zone già ampiamente incluse nei flussi globali, «*dal momento che i mercati, da soli, non possono garantire la selezione automatica di sentieri di sviluppo di lungo periodo socialmente ottimali, è raccomandabile un qualche tipo di guida strategica dell'economia locale nonostante le evidenti difficoltà nel costruire un insieme di strumenti amministrativi che possiedano il giusto grado di sensibilità e flessibilità*»<sup>41</sup>.

A ciò si aggiunge, necessariamente, anche una riflessione sul nuovo ruolo delle realtà locali, le quali, spesso private di un supporto istituzionale nazionale, sono costrette ad «*attivare politiche di costruzione delle istituzioni e più in generale di processi decisionali, optando per quella soluzione che pieghi a loro vantaggio la globalizzazione, nella misura del possibile*»<sup>42</sup>. In questo senso, oltre alla dimensione verticale, sarà interessante vedere se si attiveranno sinergie orizzontali come accaduto tra regioni appartenenti a Stati membri diversi nella Cooperazione Territoriale Europea o nel caso delle ZES interregionali. Come si è osservato, la generazione di queste nuove istituzioni locali assume una configurazione a geometrie variabili, proprio perché a seconda dei casi possono definirsi confini territoriali diversi e specifici strumenti atti a rapportarsi con il mercato mondiale; ciò accade perché «*sempre più città e regioni devono poter sviluppare economie dinamiche che consentano loro di trarre profitto dalla globalizzazione. Ciò richiede dei sussidi e il supporto delle autorità nazionali e mondiali a queste aree nelle loro attività politiche*».<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> A. J. SCOTT, *Le regioni nell'economia mondiale. Produzione, competizione e politica nell'era della globalizzazione*, Bologna 2001.

<sup>42</sup> A. J. SCOTT, *Città e regioni nel nuovo capitalismo. L'economia sociale delle metropoli*, Bologna 2011.

<sup>43</sup> C. CROUCH, *Identità perdute. Globalizzazione e nazionalismo*, Roma-Bari 2019, 128.

In queste relazioni col territorio, con le istituzioni locali e con le catene globali del valore, si intravede una prossima generazione di intervento pubblico nell'economia, il quale dovrà possedere una nuova capacità di lettura delle regioni e delle loro dinamiche, utilizzando mappe diverse da quelle usate solitamente dallo Stato. Dunque, sembra profilarsi una nuova fase per la relazione istituzione-territorio capace di incidere su entrambi i termini in gioco interessando, di conseguenza, l'intero assetto costituzionale.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

L'INSULARITÀ FRA FEDERALISMO DIFFERENZIATO E DIRITTO EUROPEO.  
UNO STUDIO COMPARATO

FEDERICO SPAGNOLI\*

SOMMARIO: 1. Premessa: diritto e insularità. – 2. Il caso francese: territori insulari metropolitani e d'oltremare. – 3. Il caso portoghese: le Regioni Autonome di Madera e Azzorre. – 4. Il caso spagnolo: le Comunità Autonome di Baleari e Canarie. – 5. L'Unione Europea (cenni). – 6. Conclusioni.

***1. Premessa: diritto e insularità.***

Il contributo si concentra sul fenomeno dell'insularità e sui suoi riflessi sul diritto costituzionale, in particolare sull'organizzazione territoriale di alcuni ordinamenti europei.

Come evidenziato da vari autori<sup>1</sup>, il tema in molte realtà si lega a quello dell'autonomia, per ragioni dovute principalmente alla natura peculiare delle isole: l'isolamento geografico produce spesso esigenze diverse da quelle delle regioni continentali dello Stato di appartenenza e situazioni di sottosviluppo socioeconomico, alle quali può aggiungersi la presenza di minoranze, con richieste di autonomia politica

---

\* Dottorando in Scienze giuridiche – curriculum in Teoria dei diritti Fondamentali, Giustizia costituzionale, comparazione giuridica (Settore IUS-21, Diritto pubblico comparato), Università di Pisa; Culture della materia in Diritto pubblico comparato.

<sup>1</sup> Ad esempio v. P. OLAUSSON, *Autonomy and the European Island Regions. A Categorisation of the Autonomy of Island Regions in Europe*, in [www.uniset.ca](http://www.uniset.ca), 2002, 1 ss.; T. BENEDIKTER, *The working autonomies of Europe. Territorial autonomy as a means of minority protection and conflict solution in the European experience*, in [www.gfbv.it](http://www.gfbv.it), 2006; D. LUBLIN, *Minority Rules: Electoral Systems, Decentralization, and Ethnoregional Party Success*, New York 2014, 301 ss.

o culturale o addirittura tentativi di secessione. L'obiettivo dello studio è approfondire il modo in cui questi fattori di differenziazione sono stati affrontati da diversi Stati attraverso l'adozione di forme di decentramento territoriale, o comunque di discipline apposite per rispondere alle istanze locali.

L'indagine, limitata per motivi di spazio a note essenziali, assumerà una visuale comparatistica, confrontando le risposte al problema dei diversi ordinamenti e cercando tendenze simili o meno. I tre casi di studio, limitati al contesto europeo<sup>2</sup> e selezionati fra molti<sup>3</sup>, sono stati scelti per la loro importanza nell'illustrare altrettanti approcci al decentramento: si tratta di Francia, Portogallo, Spagna, per ognuno dei quali si analizzerà sommariamente lo *status* politico-istituzionale di alcuni territori insulari (Corsica e territori d'oltremare; Azzorre e Madera; Baleari e Canarie), soffermandoci sulle soluzioni costituzionali adottate e sulle loro eventuali differenze rispetto al rispettivo modello generale di decentramento. In aggiunta, si inserirà una breve sezione sull'insularità nel diritto europeo, in un'ottica di *federalizing process* friedrichiano<sup>4</sup> che concepisce il processo di integrazione europea come forma di federalismo *in itinere*<sup>5</sup>, per interessarsi al modo nel quale esso fa i conti con la problematica.

Infine, le conclusioni ricostruiranno i diversi modelli di gestione costituzionale dell'insularità attraverso il decentramento e la differenziazione.

## ***2. Il caso francese: territori insulari metropolitani e d'oltremare.***

Procedendo col primo esempio, quello della Francia, la sua organizzazione territoriale è caratterizzata tradizionalmente da un centralismo accentuato. Varie ondate di decentramento<sup>6</sup> hanno trasferito alle collettività territoriali (in particolare regioni e dipartimenti *ex* Titolo XII Cost.) un numero crescente di competenze amministrative ed un potere regolamentare generale, ma non una vera autonomia di indirizzo politico

---

<sup>2</sup> Ma riguardanti anche territori geograficamente esterni al continente europeo.

<sup>3</sup> Altri esempi di autonomia insulare in Europa sono le Regioni Autonome italiane di Sicilia e Sardegna; i territori autonomi danesi di Faer Oer e Groenlandia; le Isole Aland, in Finlandia; l'Isola di Man e le Isole del Canale, dipendenze della Corona britannica.

<sup>4</sup> Cfr. C. J. FRIEDRICH, *Trends of Federalism in Theory and Practice*, London 1968, o, per una sua analisi moderna, M. BURGESS, *In Search of the Federal Spirit: New Comparative Empirical and Theoretical Perspective*, Oxford 2012, 132 ss.

<sup>5</sup> Sul risalente dibattito circa la natura "federale" o meno dell'UE si segnalano, fra i molti, T. C. FISHER, "*Federalism*" in the European Community and the United States: A Rose by Any Other Name..., in *Fordham int. law j.*, 1993, Vol. 17, N° 2, 389 ss., e G. MARTINICO, *The Federal Language and the European Integration Process: The European Communities viewed from the US*, in *Politique eur.*, 2016, Vol. 53, N° 3, 38 ss.

<sup>6</sup> A partire dalle riforme degli anni '80 (es. *Loi n° 82-659 du 30 juillet 1982* e *Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983*), per arrivare alle revisioni costituzionali del 2003 e 2008 ed alla riorganizzazione generale del 2015. In dottrina si vedano M. CROISAT, J. TOURNON, *Centralisation et Pluralisme: Le Paradoxe Français*, in *Int. pol. sci. rev.*, 1984, Vol. 5, N° 4, 415 ss., e X. DESJARDINS, P. ESTÈBE, *La décentralisation: comment faire revivre le projet émancipateur?*, in *Rev. éco. fin.*, 2018, N° 132, 21 ss.

rispetto al potere centrale o competenze legislative, tanto che autorevole dottrina continua a classificare la Francia come «Stato unitario (parzialmente) decentralizzato»<sup>7</sup>.

Discipline speciali sono però previste per alcune zone insulari: da una parte la Corsica, dall'altra i territori d'oltremare.

Nella prima, l'arretratezza socioeconomica ed i tentativi di assimilazione hanno favorito la nascita di movimenti nazionalisti e richieste di autonomia culturale o politica, o addirittura di secessione col ricorso alla lotta armata<sup>8</sup>, ai quali dagli anni '70<sup>9</sup> lo Stato cercò di rispondere con una prima politica di decentramento regionale<sup>10</sup>.

Due leggi del 1982<sup>11</sup> organizzarono le istituzioni della Regione corsa (Assemblea elettiva ed organo esecutivo soggetti al controllo di un Rappresentante dello Stato), imponendo di tenere conto delle specificità storiche e geografiche dell'isola e riconoscendole competenze più estese in alcuni settori (es. istruzione e governo del territorio), senza però riflessi legislativi<sup>12</sup>. Lo statuto del 1991<sup>13</sup> creò un consiglio esecutivo politicamente responsabile davanti all'Assemblea, ampliò le competenze decentrate e menzionò (art. 1) un «*peuple corse*» titolare di interessi culturali e socioeconomici, previsione annullata dal *Conseil constitutionnel* per contrarietà all'unità del popolo francese<sup>14</sup>. Pochi anni dopo il *Conseil* bocciò il tentativo di attribuire un limitato potere legislativo in deroga alla Regione come lesivo della sovranità ed indivisibilità della Repubblica<sup>15</sup>.

Dopo il fallimento di un analogo *referendum* nel 2003, la *Loi n° 2015-991 du 7 août 2015* creò (art. 30) la *collectivité territoriale unique* della Corsica che sostituisce, ex art. 72, co. 1, Cost., regione e dipartimenti e ne assume le competenze dal 2018. Questo schema organizzativo non ha uguali nel territorio metropolitano, a conferma delle differenze della Corsica rispetto al continente. Tuttavia, l'autonomia corsa non ha trovato riconoscimento costituzionale<sup>16</sup>, e rimane inferiore a quella di certi territori

---

<sup>7</sup> E. GROSSO, *La Francia*, in AA.VV., *Diritto costituzionale comparato. Tomo I*, a cura di P. Carrozza, A. Di Giovine, G. F. Ferrari, Bari 2014, 130, rifacendosi a L. FAVOREU *et al.*, *Droit Constitutionnel*, Paris 2005.

<sup>8</sup> Cfr. R. ALDRICH, *France's Colonial Island: Corsica and the Empire*, in *Fr. hist. & civil.*, 2009, Vol. 3, 112 ss., e W. A. SÁNCHEZ *Corsica: France's Petite Security Problem*, in *Stud. confl. terror.*, 2008, Vol. 31, N° 7, 655 ss.

<sup>9</sup> A. FAZI, *La Corse et les régions insulaires de Méditerranée occidentale: l'impossible autonomie?* in *Ethnol. fr.*, 2008, Vol. 38, N° 3, 437 ss., confronta tale sviluppo con quelli coevi di Baleari, Sardegna e Sicilia. V. anche Id., *La specialità nello statuto della Corsica: l'inizio di una nuova stagione*, in *Pres.e fut.*, 2018, N° 29, 29 ss. (in [www.academia.edu](http://www.academia.edu)).

<sup>10</sup> *Décret n° 70-18 du 9 janvier 1970* e *Loi n° 75-356 du 15 mai 1975*.

<sup>11</sup> *Loi n° 82-214 du 2 mars 1982* e *Loi n° 82-659 du 30 juillet 1982*.

<sup>12</sup> A. FAZI, *La specialità*, cit., 29 ss., ricorda che l'Assemblea corsa poteva solo chiedere modifiche ai progetti di legge del Governo.

<sup>13</sup> *Loi n° 91-428 du 13 mai 1991*.

<sup>14</sup> *Cons. const., Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991*, in *Journal officiel du 14 mai 1991*, 6350 *Recueil*, 50 ([www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)).

<sup>15</sup> V. A. MASTROMARINO, *Il "Conseil constitutionnel" francese frena la Corsica. Brevi note a proposito della decisione n. 2001-454 DC*, in *Reg.*, 2002, N° 2/3, 625 ss.

<sup>16</sup> Il 7 febbraio 2018 il Presidente Macron si dichiarò disponibile ad un progetto di revisione mirato, che non ha avuto esito.

d'oltremare<sup>17</sup>; lo Stato centrale continua ad opporsi alla rivendicazione da parte dei nazionalisti della coufficialità della lingua corsa rispetto al francese<sup>18</sup>.

Quanto ai territori d'oltremare, l'obiettivo del costituente del 1958 era superarne lo *status* coloniale ed attribuire loro un limitato autogoverno<sup>19</sup>. Dopo la revisione del 2003, la Costituzione predispone *status* giuridici ed amministrativi differenziati anche rispetto alle collettività metropolitane. I territori d'oltremare si dividono in due categorie<sup>20</sup>: «*les départements et les régions d'outre-mer*» (art. 73) e «*les autres collectivités*» (art. 74); *ex art.* 72-3, co. 3, lo statuto della Nuova Caledonia è disciplinato dall'apposito Titolo XIII.

Dipartimenti e regioni d'oltremare<sup>21</sup> sono soggetti a leggi e regolamenti statali, che possono però adattare alle loro «*caractéristiques et contraintes particulières*» nelle materie di propria competenza su autorizzazione normativa, nonché, in materie individuate con legge organica (salve eccezioni fissate dalla Costituzione<sup>22</sup>), stabilire le regole applicabili nei propri territori. Possiedono istituzioni analoghe a quelle dei loro omologhi metropolitani, ma è consentita, attraverso una legge statale e previa consultazione delle popolazioni locali, l'istituzione di una collettività unica che sostituisca regione e dipartimento o di una sola assemblea per entrambi (art. 73, co. 7)<sup>23</sup>.

Ciascuna collettività d'oltremare *ex art.* 74<sup>24</sup> ha uno statuto, adottato con legge organica dal Parlamento francese previo parere dell'assemblea locale, che definisce condizioni di applicabilità di leggi e regolamenti, competenze, organizzazione e funzionamento delle istituzioni, tenendo conto «*des intérêts propres [...] au sein de la République*» e coniugando unità e differenziazione. Ciò rende difficile un quadro sistematico, dandosi situazioni *sui generis* come quella della Polinesia francese (definita dallo statuto del 2004<sup>25</sup> «*pays d'outre-mer au sein de la République*», formula politicamente pregnante, la cui assemblea può adottare fonti definite *lois du pays* in materie non espressamente riservate allo Stato<sup>26</sup>). Il diritto dei territori d'oltremare comprende sia leggi e regolamenti nazionali che normative locali di adattamento o

---

<sup>17</sup>A. FAZI, *La Corse*, cit., 440.

<sup>18</sup> Nonostante l'adozione nel 2013 di una mozione in tal senso da parte dell'Assemblea corsa, priva però di effetti giuridici.

<sup>19</sup> Per J.-Y. FABERON, *La France et son outre-mer: un même droit ou un droit différent?* in *Pouvoirs*, 2005, N° 113, 6, colonizzazione e decolonizzazione condividono l'uso di deroghe rispetto al diritto metropolitano, nel primo caso a danno dei popoli indigeni, nel secondo al fine di creare «*des différences institutionnelles reflétant les différences objectives des populations considérées*».

<sup>20</sup> L'art. 72-4 disciplina il passaggio dei territori dall'uno all'altro *status* previo l'assenso degli elettori locali (debitamente consultati) e l'adozione di una legge organica.

<sup>21</sup> Guadalupa, Guyana (unico territorio non insulare), Martinica, Mayotte, La Réunion.

<sup>22</sup> Pertinenti a materie di esclusiva competenza statale per la loro importanza come nazionalità, giustizia, diritto penale etc. (art. 73, co. 4).

<sup>23</sup> Così per Mayotte (v. *Lois organiques n° 2010-1486 e n° 2010-1487 du 7 décembre 2010*), Guyana e Martinica (*Lois organiques n° 2011-883 e n° 2011-884 du 27 juillet 2011*).

<sup>24</sup> Polinesia francese, Saint-Barthélemy, Saint Martin, Saint-Pierre et Miquelon, Wallis e Futuna.

<sup>25</sup> *Loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004*, art. 1.

<sup>26</sup> J.-C. ZARKA, *La réforme du statut d'autonomie de la Polynésie française*, in [www.actu-juridique.fr](http://www.actu-juridique.fr), 5 luglio 2019, la definisce «*actuellement la collectivité territoriale française dotée de la plus large autonomie à l'égard de l'État*», con l'eccezione della Nuova Caledonia.



disciplina *ex novo*, le quali, soprattutto nelle collettività *ex art. 74*, possono avere contenuto materialmente legislativo<sup>27</sup>.

Una situazione ancor più speciale si ha per la Nuova Caledonia, che beneficia di un regime costituzionale di autonomia *ad hoc* che recepisce gli Accordi di Noumea del 1998, tentativo di risolvere le rivendicazioni separatiste di parte della popolazione indigena dell'isola. Questi, oltre a prevedere lo svolgimento di un *referendum* sull'indipendenza entro il 2018<sup>28</sup>, *ex art. 77 Cost.* vengono attuati da una legge organica<sup>29</sup> approvata previo parere dell'assemblea locale. Lo Stato (artt. 22-23 L.o.) conserva le competenze espressamente elencate (materie di importanza cruciale come diritti civili, giustizia, difesa etc.), mentre alla Nuova Caledonia è trasferita una serie di ambiti rilevanti (es. la regolamentazione del diritto consuetudinario indigeno), in una logica di ripartizione dei poteri quasi federale; la collettività insulare ha il potere di stipulare accordi internazionali. L'assemblea locale (Congresso) può adottare fonti denominate *lois du pays* (art. 99 ss.), aventi forza di legge nei rispettivi ambiti di competenza e sottoposte al controllo del *Conseil constitutionnel*. Si riconoscono istituzioni espressive della popolazione indigena (*sénat coutumier* e *conseils coutumiers*, artt. 137 ss.); sull'esercizio delle competenze locali veglia un alto commissario nominato dal Presidente della Repubblica, mentre lo Stato e la Nuova Caledonia possono concludere convenzioni sull'esercizio delle rispettive attribuzioni (Titolo VI).

In prospettiva generale, l'ordinamento costituzionale francese non riserva un'espressa considerazione al fenomeno insulare in quanto tale, ma ciò non significa che non tenga conto delle sue conseguenze. I territori d'oltremare (quasi tutti insulari) e la Nuova Caledonia sono beneficiari di uno *status* costituzionale apposito, che per la seconda consacra un accordo politico; al contrario, la Corsica non riceve un'espressa menzione nel testo costituzionale, anche se, a seguito della riforma del 2015, ha assunto lo *status* eccezionale (a livello metropolitano) di collettività unica.

Tutti e tre i tipi di territori godono, di fatto o di diritto, di una posizione particolare rispetto al resto delle collettività territoriali in riconoscimento dei loro tratti peculiari, dalla lontananza geografica alla presenza di minoranze, sia pure in misura diversa, dalla Corsica, che segue perlopiù il modello ordinario<sup>30</sup>, ai territori d'oltremare, assai variabili fra diverse categorie ed all'interno delle stesse, alla Nuova Caledonia, *unicum* giustificato da circostanze speciali.

---

<sup>27</sup> J.-Y. FABERON, *La France*, cit., 18 s., nota come ormai il fondamento originario della distinzione fra dipartimenti d'oltremare ed altri territori, ossia la contrapposizione fra identità e specialità legislativa, sia venuto meno nella pratica.

<sup>28</sup> Tenutosi il 4 novembre 2018 con la vittoria dei favorevoli allo *status quo*.

<sup>29</sup> *Loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999*.

<sup>30</sup> Tanto che T. BENEDIKTER, *The working autonomies*, cit., la pone al gradino più basso della sua scala di autonomia sulla base dei poteri trasferiti dal centro alla periferia.

Infine, l'esame dei casi pone in evidenza i limiti del modello di decentramento francese, che continua ad attribuire la preminenza all'indirizzo politico centrale, lasciando spazi ridotti alle istanze di autogoverno locale<sup>31</sup>.

### **3. Il caso portoghese: le Regioni Autonome di Madera e Azzorre.**

Al pari di quello francese, l'esempio portoghese si inserisce nella cornice di uno Stato unitario<sup>32</sup>, al cui interno, tuttavia, alcune aree godono di autonomia sulla base di previsioni speciali.

La Costituzione del 1976 prevede (Titolo VIII) un'organizzazione territoriale dello Stato basata sulla suddivisione in «*autarquias locais*», enti rappresentativi degli interessi delle loro popolazioni (art. 235, co. 2), titolari di poteri regolamentari e un patrimonio finanziario propri e soggetti a tutela amministrativa statale. Tuttavia, il Titolo VII delinea una classe di enti territoriali sottoposti ad una disciplina diversa, le Regioni Autonome. Esse sono due, entrambe regioni insulari: le Isole Azzorre e Madera.

Si ha la coincidenza fra insularità ed autonomia, spiegabile con le specificità di quei territori<sup>33</sup>, in particolare la loro distanza dal continente, che col tempo ha dato origine ad una propria identità culturale (nonostante l'assenza di minoranze etno-linguistiche). La Costituzione cercò di porre rimedio al secolare isolamento attraverso uno statuto costituzionale apposito, venendo incontro alle richieste di autonomia provenienti dalle isole<sup>34</sup> (e contrastando la minaccia di secessione delle Azzorre)<sup>35</sup>. Il Titolo VII traccia i caratteri fondamentali del (territorialmente limitato) sistema di autonomia regionale portoghese sin dalla prima norma (art. 225).

Il co. 1 lo fonda sulle «*características geográficas, económicas, sociais e culturais*» dei due arcipelaghi e sulle «*históricas aspirações autonomistas das populações insulares*», richiamando sia elementi territoriali che politici. Il co. 2 delinea gli scopi del regime di autonomia (partecipazione democratica, sviluppo socioeconomico delle isole, rafforzamento di unità nazionale e solidarietà); l'autonomia non pregiudica la sovranità statale ed è esercitata nel quadro della Costituzione (co. 3).

---

<sup>31</sup> E. GROSSO, *La Francia*, cit., 130 s., nota che ciò deriva dalla specifica concezione del principio di indivisibilità della Repubblica (art. 1 Cost.), che impedisce il riconoscimento di interessi locali contrapposti a quello della Nazione.

<sup>32</sup> Definito da R. TAVARES LANCEIRO, *The International powers of the Portuguese Autonomous Regions of Azores and Madeira*, in *RFDUL*, 2010, Vol. 51, N° 1-2, 293, come uno Stato nel quale «*There is a single sovereign power from which a single constitutional power (in the sense of the kompetenz-kompetenz power) emerges*».

<sup>33</sup> Per maggiori dettagli v. T. BENEDIKTER, *The working autonomies*, cit.

<sup>34</sup> D. LUBLIN, *Minority Rules*, cit., 301 s., le fa risalire non alla repressione di minoranze locali, come in Spagna, ma al contrasto fra il governo nazionale e gli interessi politico-economici dominanti nelle isole, e nota come nei due territori non abbiano mai attecchito partiti regionali.

<sup>35</sup> T. BENEDIKTER, *The working autonomies*, cit., sottolinea che «*The conflict with Lisbon developed on the right of the islands to have their own flag and anthem*» e che fu risolto attraverso un'estensione dell'autonomia regionale.

L'autonomia si sostanzia nell'organizzazione istituzionale e nelle attribuzioni delle Regioni.

Gli organi di governo consistono in un'Assemblea legislativa eletta a suffragio universale diretto secondo un sistema proporzionale ed un Governo politicamente responsabile di fronte ad essa (art. 231, co. 1 e 2). Il Rappresentante della Repubblica (art. 230), nominato e rimosso dal Presidente della Repubblica su parere del Governo, nomina, sulla base dei risultati elettorali, il presidente del Governo regionale e, su sua proposta, gli altri membri del collegio (art. 231, co. 3 e 4), e promulga o appone il veto ai decreti legislativi e regolamentari regionali (art. 233). L'Assemblea legislativa può essere sciolta solo dal Presidente della Repubblica, sentiti il Consiglio di Stato ed i partiti rappresentati, comportando le dimissioni del Governo regionale (art. 234). Gli organi statali sono tenuti a cooperare con quelli delle Regioni per assicurare lo sviluppo sociale ed economico, avendo come scopo principale la «*correção das desigualdades derivadas da insularidade*» (art. 229, co. 1). Vi è l'obbligo di consultare gli organi regionali su questioni di competenza statale riguardanti le Regioni (co. 2), mentre una legge statale disciplina le relazioni finanziarie fra Repubblica e Regioni (co. 3); infine, si consente ai Governi statale e regionali di concordare ulteriori forme di cooperazione e deleghe di competenze caso per caso, con corrispondenti trasferimenti di risorse.

Le Regioni Autonome, al contrario di molte collettività territoriali francesi, sono legittimate ad adottare fonti normative di rango primario: Statuti e leggi. I primi sono elaborati (al pari delle leggi elettorali regionali) dalle Regioni, che inviano il progetto all'Assemblea della Repubblica (il Parlamento monocamerale portoghese) perché lo esamini ed approvi o lo rinvii al proponente in caso di rigetto o emendamento secondo il procedimento *ex art. 226 Cost.*, applicabile anche alla modifica. Le leggi regionali possono riguardare tutte le materie enunciate nello statuto e non riservate espressamente alle istituzioni nazionali, ma se le Regioni trascurano di esercitare il proprio potere si applica la legge statale (art. 228), tratteggiando una ripartizione flessibile delle competenze legislative. Il riconoscimento espresso di poteri normativi, non condivisi da altri enti locali, dà la misura dell'importanza e della peculiarità dello *status* costituzionale attribuito alle Regioni Autonome, inteso come eccezione alla regola dell'unitarietà dell'ordinamento<sup>36</sup>.

L'art. 227, co. 1 contiene una nutrita lista di attribuzioni regionali: fra le più significative, il potere di legiferare in materie di riserva relativa dell'Assemblea della Repubblica su sua autorizzazione, salvo ambiti specifici; lo sviluppo dei principi generali delle leggi riguardanti le Regioni; l'attuazione regolamentare delle leggi regionali e nazionali; il potere di iniziativa legislativa statale; un potere tributario proprio e di adattamento regionale del sistema fiscale, nei termini di legge; il potere di creare, modificare ed estinguere gli enti locali nel proprio territorio; poteri nell'ambito dei servizi pubblici e dello sviluppo locale; poteri di partecipazione alla definizione delle politiche economiche e marittime nazionali; poteri in ambito internazionale e

---

<sup>36</sup> Così P. OLAUSSON, *Autonomy and the*, cit., 15, che accomuna sotto questo profilo la concezione dell'autonomia nelle costituzioni di Portogallo, Danimarca e Finlandia (in tutti e tre i casi relativa a territori insulari).

sovranaazionale (partecipazione alla negoziazione di trattati internazionali riguardanti le Regioni, collaborazione con regioni di altri Stati ed organizzazioni interregionali, rappresentanza nelle istituzioni dell'UE per materie di competenza regionale e trasposizione del diritto europeo)<sup>37</sup>. L'elenco mostra che alle due Regioni Autonome sono riconosciute ampie possibilità a livello costituzionale di gestire i propri interessi specifici.

Gli Statuti disciplinano l'organizzazione politico-amministrativa e le regole di funzionamento delle Regioni nei campi di autonomia riconosciuti dalla Costituzione<sup>38</sup>. Entrambi i testi sviluppano le previsioni sull'autonomia regionale, presentando uno schema simile (ad es. titoli dedicati ai caratteri e agli obiettivi fondamentali dell'autonomia, alle istituzioni regionali, al regime finanziario etc.), ma si distinguono per alcuni caratteri.

Ad esempio, lo Statuto delle Azzorre è preceduto da un preambolo aggiunto nel 2009, che esprime un forte contenuto politico-identitario, declinato in chiave storica: parla di un «*Povo Açoriano*», di cui si riconoscono le «*históricas aspirações autonomistas*» e la lunga lotta per l'autogoverno, la cui particolare identità portoghese isolana (*açorianidade*) deriva da secoli di isolamento e difficoltà e della cui libera iniziativa è frutto lo Statuto. L'uso del preambolo statutario per esporre rivendicazioni storico-culturali richiama l'analogo impiego avvenuto in alcune Comunità Autonome spagnole, del quale si parlerà *ultra*; né passa inosservata la qualifica degli isolani come "popolo", nozione che in altre realtà<sup>39</sup> ha suscitato controversie quando riferita a soggetti diversi dalla complessiva popolazione statale. Una formula simile, compresa la menzione del popolo locale, si ha nell'art. 4 dello Statuto di Madera.

Comune è la previsione di simboli ed emblemi regionali<sup>40</sup>, manifestazione di un sentimento di appartenenza che va oltre il mero decentramento e si esprime in norme di non immediata pregnanza giuridica, secondo uno schema ricorrente in Spagna<sup>41</sup>.

Vengono menzionati<sup>42</sup> fra i principi ordinatori degli ordinamenti regionali i concetti di ultraperifericità (comune al diritto europeo), insularità ed isolamento, presentati come caratteristiche sfavorevoli intrinseche dei territori insulari che richiedono misure volte ad attenuarli.

Infine, gli Statuti<sup>43</sup> pongono l'obiettivo di assicurare uno sviluppo sociale ed economico equilibrato fra le varie isole dei due arcipelaghi, adombrando la questione della "doppia insularità" che ha riscosso ampia attenzione in Spagna.

---

<sup>37</sup> R. TAVARES LANCEIRO, *The international powers*, cit., 293 ss., sottolinea come queste ed altre competenze delle Regioni si siano evolute dinamicamente in relazione alle varie revisioni costituzionali (soprattutto quella del 2004).

<sup>38</sup> I testi attualmente vigenti sono la *Lei n.º 39/80 de 5 de Agosto* (modificata nel 1987, 1998 e 2009) per la Regione Autonoma delle Azzorre e la *Lei n.º 13/91 de 5 de Junho* (modificata nel 1999 e 2000) per la Regione Autonoma di Madera.

<sup>39</sup> Oltre alla sentenza sullo Statuto corso del 1991, si pensi a Corte cost., 24 ottobre 2007 n. 365.

<sup>40</sup> *Lei n.º 39/80*, art. 4; *Lei n.º 13/91*, art. 8.

<sup>41</sup> Sul tema cfr. G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Legal conflicts and subnational constitutionalism*, in *Rutgers law j.*, 2012, Vol. 42, N.º 4, 895 ss.

<sup>42</sup> *Lei n.º 39/80*, art. 3, lett. f); *Lei n.º 13/91*, artt. 10, 101, 103, 104.

<sup>43</sup> *Lei n.º 39/80*, art. 3, lett. e); *Lei n.º 13/91*, art. 5, 2.º comma.

Riassumendo, l'esperienza costituzionale portoghese, al contrario della Francia, conferisce un'espressa rilevanza all'insularità attraverso l'autonomia politica, riservata ai due arcipelaghi principali per mezzo della categoria istituzionale unica delle Regioni Autonome (altra differenza rispetto alla Francia), per le quali è dettata una disciplina particolareggiata, adattabile dai singoli Statuti. L'autonomia è esplicitamente motivata dall'esigenza di rispondere alle specifiche istanze geografiche, sociali ed economiche delle isole, per cui, considerando l'assenza di forme di decentramento paragonabili nel resto del territorio nazionale, ci sembra di poter sostenere che, finora, il "regionalismo" in Portogallo sia stato determinato soprattutto dall'insularità.

#### **4. Il caso spagnolo: le Comunità Autonome di Baleari e Canarie.**

Dal punto di vista dell'autonomia territoriale, la Spagna rappresenta un caso ancora differente da quelli di Francia e Portogallo. Al contrario di questi ultimi, il cui paradigma di fondo è quello dello Stato unitario, la Costituzione spagnola del 1978 delinea una forma di Stato particolare, comunemente detta «*Estado autonómico*», assimilabile ma non identica al regionalismo italiano.

Essa suddivide il territorio nazionale in Comunità Autonome (artt. 143 ss.), ognuna dotata di istituzioni, poteri di autogoverno e uno Statuto di autonomia. Quest'ultimo, come per le Regioni Autonome portoghesi, ha il rango formale di legge organica adottata dalle *Cortes* su proposta di un'assemblea regionale (art. 146); è soggetto alla Costituzione e funge da «*norma institucional básica*» della Comunità, disciplinandone organizzazione e competenze, fra le quali la potestà legislativa, che può riguardare le materie di cui all'art. 148 selezionate dallo Statuto stesso. Ciò rende possibile, in linea di principio, competenze non coincidenti, introducendo un elemento di asimmetria nello Stato autonomico (livellata però nella pratica dai c.d. *pactos autonómicos*). La normativa risponde al particolare contesto spagnolo, nel quale, ex art. 2 Cost., in un'unica Nazione convivono diverse «*nacionalidades y regiones*», titolari del diritto all'autonomia.

L'art. 143, co. 1 attribuisce l'iniziativa per la costituzione di Comunità Autonome anche a «*los territorios insulares*», riconoscendone le probabili aspirazioni autonomiste. In più, l'art. 141, co. 4 prevede un modello peculiare di organizzazione municipale per gli arcipelaghi, nei quali le singole isole costituiranno suddivisioni amministrative a sé con propri organi di governo («*Cabildos o Consejos*»).

Oltre alle menzioni dirette, la disciplina costituzionale dell'autonomia offre ampi sbocchi alle istanze di differenziazione delle zone insulari, consentendo ai due principali arcipelaghi, le Baleari e le Canarie, di darsi la forma di Comunità Autonome.

Entrambe ospitano minoranze, linguistiche nel caso delle Baleari, di natura identitario-culturale nelle Canarie, crocevia di comunità e tradizioni diverse<sup>44</sup>,

---

<sup>44</sup> Sul particolare *background* geografico-culturale delle Canarie si vedano anche J. L. GARCÍA RODRÍGUEZ, C. CASTILLA-GUTIÉRREZ, F. J. GARCÍA RODRÍGUEZ *Internal borders and external factors in*

riproponendo questioni già viste per Francia e Portogallo. Per le Canarie, come già per Madera e Azzorre, si pone in più il problema della distanza dal continente.

Si esamineranno ora i testi dei due Statuti per evidenziare come essi considerino la “diversità” insulare.

Lo Statuto di autonomia delle Baleari fu adottato con la *Ley Orgánica 2/1983, de 25 de febrero*<sup>45</sup>, dopo una fase di preautonomia alla fine degli anni ‘70; in seguito è stato modificato nel 1994, 1996, 1999 e 2007. Simile il percorso delle Canarie<sup>46</sup>, sfociato nella *Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto*, riformata nel 1996 e 2018. La struttura dei due Statuti presenta varie somiglianze e ricorda quella degli esempi portoghesi esaminati.

Entrambi sono preceduti da un Preambolo che, come per le Azzorre, individua le radici storiche dell’autonomia insulare nella nascita di una nuova identità dovuta alla mescolanza di popoli ed alla posizione peculiare degli arcipelaghi. Quello delle Baleari definisce gli abitanti «*nacionalidad histórica*» e «*pueblo*» (termini ambigui nel conflittuale discorso politico spagnolo)<sup>47</sup>, quello delle Canarie<sup>48</sup> sottolinea le peculiarità economiche, politiche ed amministrative delle isole e l’«*insularidad*» e «*ultraperifericidad*» come basi dell’autogoverno<sup>49</sup>. Simili riferimenti storico-culturali nei preamboli sono peraltro comuni negli Statuti spagnoli sin dagli anni 2000, così come la crescente attenzione per il diritto e le lingue locali<sup>50</sup>, assumendo un valore identitario.

Comune è un titolo sui principi fondamentali dell’autonomia<sup>51</sup>, con previsioni sull’organizzazione territoriale della Comunità<sup>52</sup>, sullo *status* politico dei suoi cittadini<sup>53</sup>, sui simboli e sulle feste (come già per le Regioni Autonome portoghesi)<sup>54</sup>, nonché, per le Baleari, sulla «*lengua propia*» catalana, equiparata a livello ufficiale al castigliano con previsioni sull’uso<sup>55</sup>. In un titolo a parte (Baleari) o nello stesso

---

*outermost island regions. The case of the Canary Islands*, in *Eur. plan. stud.*, 2018, Vol. 26, N° 5, 1028 ss.

<sup>45</sup> Cfr. AA. VV., *Sinopsis del Estatuto de Illes Balears*, 2011, in *app.congreso.es*.

<sup>46</sup> L. MOLINA, *Sinopsis del Estatuto de Canarias*, 2011, in *app.congreso.es*, rievoca i precedenti storici dell’autonomia insulare.

<sup>47</sup> Nonostante il dettato dell’art. 2 Cost., l’impiego di formule statutarie ambigue ha causato conflitti politici, come nel caso della riforma dello Statuto catalano del 2006, oggetto della discussa *Trib. Const., Sentencia 31/2010 de 28 de junio (BOE núm. 172, de 16 de de julio de 2010, in [hj.tribunalconstitucional.es](http://hj.tribunalconstitucional.es))*, che giudicò le formule «*como nación*», «*realidad nacional*» e «*derechos históricos del pueblo catalán*» prive di efficacia giuridica.

<sup>48</sup> Dove il termine «*nacionalidad*» ricorre nell’art. 1, 1° comma.

<sup>49</sup> Sulla stessa linea gli artt. 1 (le Canarie come arcipelago atlantico) e 3 (condizioni geografiche specifiche che influenzano l’applicazione locale di politiche e normative in certe materie) *L.O. 10/1982* e l’art. 3 *L.O. 2/1983*.

<sup>50</sup> G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Legal conflicts and*, cit., 896 ss.

<sup>51</sup> Rispettivamente «*Disposiciones generales*» (*L.O. 2/1983*) e «*De los derechos, deberes y principios rectoros*» (*L.O. 10/1982*).

<sup>52</sup> *L.O. 2/1983*, artt. 1-3, 7-8; *L.O. 10/1982*, artt. 1-5.

<sup>53</sup> *L.O. 2/1983*, art. 9; *L.O. 10/1982*, art. 6.

<sup>54</sup> *L.O. 2/1983*, art. 6 (comprese le singole isole); *L.O. 10/1982*, art. 7.

<sup>55</sup> *L.O. 2/1983*, artt. 4-5 Stat. Baleari.

(Canarie) è contenuto un catalogo di diritti, compresi quelli sociali e culturali, anch'essa prassi non nuova ai più recenti Statuti<sup>56</sup>.

Nello Statuto delle Baleari le competenze della Comunità (Titolo III) precedono la disciplina delle istituzioni (Titolo IV); il contrario in quello delle Canarie (Titolo II e Titolo V).

Per le istituzioni, il modello seguito in ambo i casi vede un Parlamento, un Presidente, un Governo, legati da rapporti di responsabilità politica secondo una forma di governo parlamentare, affiancati da organi di governo delle singole isole (*Consejos Insulares* nelle Baleari<sup>57</sup>, *cabildos insulares* nelle Canarie<sup>58</sup>), in attuazione del principio di decentramento amministrativo prefigurato dall'art. 141, 4° comma Cost. Questi ultimi sono titolari di competenze proprie, delegate o esecutive in materie di rilievo locale (es. opere pubbliche, gestione del territorio, trasporti, turismo etc.) e di compiti di promozione e determinazione di politiche<sup>59</sup>.

In queste ed altre previsioni<sup>60</sup> si intravede l'attenzione per il fenomeno (menzionato con riguardo al Portogallo) che dottrina e politica spagnole definiscono abitualmente "doppia insularità" (*dobles insularidad*), ossia la condizione di svantaggio sociale, economico, politico in cui si trovano le isole minori di un arcipelago rispetto a quelle più importanti, all'interno di un territorio, quello insulare, di per sé già in una «condición de ultraperiferia por su alejamiento del territorio continental»<sup>61</sup>. Per evitare di acuire squilibri preesistenti, occorrono misure correttive volte a favorire e tutelare interessi ed esigenze dei vari territori ed una certa differenziazione della disciplina applicabile.

Le competenze delle Comunità si suddividono in esclusive<sup>62</sup>, di sviluppo legislativo ed esecuzione<sup>63</sup>, esecutive<sup>64</sup>: nei primi due ambiti esse godono di potestà legislative e regolamentari e della funzione esecutiva, nel terzo è assente il potere di legiferare<sup>65</sup>.

Fra le competenze esclusive delle Baleari spiccano l'organizzazione ed il funzionamento delle istituzioni autonome, la modifica del territorio e del nome dei municipi, il governo del territorio, i trasporti marittimi, l'agricoltura, il turismo, lo

---

<sup>56</sup> Cfr., ad es., E. EXPÓSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *Rev. d'estudis auton. i fed.*, 2007, N° 5, 147 ss.

<sup>57</sup> L.O. 2/1983, artt. 61 ss.

<sup>58</sup> L.O. 10/1982, artt. 65 ss.

<sup>59</sup> L.O. 2/1983, artt. 70-73; L.O. 10/1982, artt. 70-72.

<sup>60</sup> Ad es. quella che consente di convocare il Governo in sedi diverse da quella abituale (L.O. 2/1983, art. 57, co. 6).

<sup>61</sup> I. ABÁSULO ALESSÓN, L. GARCÍA PÉREZ, R. AGUIAR IBÁÑEZ, A. AMADOR ROBAYNA, *Análisis del efecto de la condición de "dobles insularidad" sobre la equidad en la utilización de servicios sanitarios públicos: el caso de las Islas Canarias*, in *Invest. reg.*, 2008, N° 13, 159 ss. Cfr. anche J. L. GARCÍA RODRÍGUEZ, C. CASTILLA-GUTIÉRREZ, F. J. GARCÍA RODRÍGUEZ, *Internal borders*, cit., 1037.

<sup>62</sup> L.O. 2/1983, art. 30; L.O. 10/1982, art. 95.

<sup>63</sup> L.O. 2/1983, art. 31; L.O. 10/1982, art. 96.

<sup>64</sup> L.O. 2/1983, art. 32; L.O. 10/1982, art. 97.

<sup>65</sup> L.O. 10/1982, artt. 95-97.

sviluppo economico, la cultura, il diritto civile locale<sup>66</sup>, la sanità (art. 30): molte di esse si rinvennero anche nello Statuto delle Canarie (artt. 103 ss.). Sono ambiti di particolare rilievo per l'amministrazione e l'economia locali, nei quali le Comunità possono avere interesse a mantenere potestà di disciplina e sviluppo autonome, ma anche nelle competenze non esclusive rientrano materie importanti, come l'istruzione e l'impiego, che richiedono adattamenti alla peculiare condizione insulare<sup>67</sup>.

Gli Statuti, nel quadro generale tracciato dalle leggi statali, disciplinano le competenze dei tribunali locali ed istituiscono un Tribunale Superiore di Giustizia ed un Consiglio di Giustizia ai vertici dell'amministrazione giudiziaria di ogni Comunità<sup>68</sup>.

Affrontano anche le relazioni interistituzionali e l'azione esterna delle Comunità<sup>69</sup>, prevedendo rapporti di collaborazione con lo Stato e le altre Comunità Autonome e forme di partecipazione, nei limiti posti da fonti sovraordinate ed accordi internazionali, alle attività istituzionali dell'Unione Europea e di organizzazioni internazionali che incidano sulle loro condizioni insulari o su materie di loro interesse<sup>70</sup>, accompagnate da poteri di attuazione del diritto europeo e dei trattati internazionali nelle proprie competenze<sup>71</sup>. Si favorisce la cooperazione con regioni di altri Stati legate da affinità economiche, sociali o culturali, come quelle ultraperiferiche<sup>72</sup>.

Infine, disciplinano le relazioni finanziarie fra Comunità e Stato<sup>73</sup>: nel caso delle Baleari sono improntate ad alcuni principi (autonomia finanziaria, lealtà istituzionale, solidarietà etc.)<sup>74</sup>; per le Canarie sussiste un regime economico e fiscale speciale di origine storica, costituzionalmente riconosciuto<sup>75</sup> e determinato da «*hechos diferenciales*» (fattori di peculiarità territoriale che influiscono sulle competenze delle Comunità<sup>76</sup>), in questo caso la natura insulare e la distanza dal continente. Le Comunità godono di risorse finanziarie e patrimoniali proprie e di partecipazioni al gettito di tributi statali, e spetta loro la gestione dei fondi europei<sup>77</sup>.

Come visto, a differenza dell'esempio francese e di quello portoghese, dove forme particolari di autonomia politica sono garantite sulla base di previsioni *ad hoc* più o meno direttamente rivolte a zone insulari, in Spagna non vi è coincidenza assoluta fra autonomia ed insularità, e non si può sostenere che, in un contesto così plurale, la spinta alla realizzazione dell'*Estado autonómico* sia venuta prevalentemente dalle esigenze delle regioni insulari<sup>78</sup>. Tuttavia, il sistema si è dimostrato recettivo delle loro istanze di

---

<sup>66</sup> Come in altre Comunità Autonome, anche qui vige un sistema particolare di *derecho foral*, riconosciuto dallo Stato e contenuto nel *Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre*, che accresce le specificità insulari.

<sup>67</sup> Ad es. *L.O. 10/1982*, artt. 133 e 139.

<sup>68</sup> *L.O. 2/1983*, Titolo VI; *L.O. 10/1982*, Titolo IV.

<sup>69</sup> *L.O. 2/1983*, Titolo VII; *L.O. 10/1982*, Titolo VII.

<sup>70</sup> *L.O. 10/1982*, art. 196.

<sup>71</sup> *L.O. 2/1983*, artt. 102, co. 4 e 109; *L.O. 10/1982*, artt. 197, co. 1 e 198, co. 1.

<sup>72</sup> *L.O. 2/1983*, art. 103; *L.O. 10/1982*, art. 195, co. 2.

<sup>73</sup> *L.O. 2/1983*, Titolo VIII; *L.O. 10/1982*, Titolo VI.

<sup>74</sup> *L.O. 2/1983*, art. 120, co. 2.

<sup>75</sup> III Disp. Add., che richiede la previa informazione della Comunità per modificarlo.

<sup>76</sup> Cfr. M. IACOMETTI, *La Spagna*, in AA.VV., *Diritto costituzionale comparato*, cit., 212.

<sup>77</sup> Competenza esclusiva per le Canarie (art. 175).

<sup>78</sup> Lo scrive P. OLAUSSON, *Autonomy and the*, cit., 16, che, sulla base di un confronto delle rispettive competenze, conclude che le regioni insulari spagnole (e quelle italiane) «*do not enjoy fully developed*



differenziazione attraverso strumenti politici e giuridici (soprattutto la fonte statutaria) e previsioni costituzionali *ad hoc*.

In definitiva, l'insularità sembra uno dei molti *hechos diferenciales* che contribuiscono alla particolarità del modello di regionalismo spagnolo.

### **5. L'Unione Europea (cenni).**

Vale ora la pena di dedicare delle note, come preannunciato, al rapporto fra insularità e diritto europeo, alla ricerca di dinamiche di asimmetria analoghe a quelle degli esempi statali.

Il punto di partenza è rappresentato dai Trattati istitutivi, il cui interesse per i territori insulari (specie extraeuropei) degli Stati membri risale già al Trattato di Roma<sup>79</sup>.

Il Trattato di Maastricht conteneva, fra gli allegati, un'apposita *Dichiarazione sulle regioni ultraperiferiche della Comunità* (priva di valore giuridico)<sup>80</sup>. Essa afferma che le regioni elencate (dipartimenti francesi d'oltremare, Azzorre, Madera e Canarie, quasi tutte insulari) sono vittime di un ritardo socioeconomico strutturale dovuto a vari fattori, fra i quali si menzionano «grandi distanze» ed «insularità». Alle regioni ultraperiferiche si applicano pienamente le disposizioni del Trattato ed il diritto derivato, ma si consente l'adozione di misure specifiche in loro favore in caso di bisogno oggettivo per la loro integrazione nel mercato comune e il raggiungimento del «livello economico e sociale medio della Comunità»; si ha *in nuce* un regime di differenziazione giuridica per questi territori, almeno nell'ambito delle competenze comunitarie.

Il tema è disciplinato dall'art. 355 TFUE, che distingue varie categorie di territori «esterni» all'Unione a seconda dell'applicabilità dei Trattati.

La prima sono le regioni ultraperiferiche (art. 349 TFUE), le stesse di cui alla Dichiarazione citata<sup>81</sup>, così come la lista di fattori che ne ritardano lo sviluppo. Il Consiglio, su proposta della Commissione e sentito il Parlamento, può adottare «misure specifiche volte, in particolare, a stabilire le condizioni di applicazione dei trattati a tali regioni» in alcune materie di competenza esclusiva o concorrente dell'UE (ad es. politiche doganali, commerciali e fiscali, agricoltura e pesca, aiuti di Stato ed accesso a fondi strutturali e programmi orizzontali dell'Unione). Le misure dovranno tenere conto delle caratteristiche specifiche delle varie regioni senza però compromettere «l'integrità

---

*autonomy*», specialmente a paragone delle zone insulari oggetto di discipline speciali di Portogallo, Danimarca e Finlandia.

<sup>79</sup> D. KOCHENOV, *Eu Law of the Overseas: Outermost Regions, Associated Overseas Countries and Territories, Territories Sui Generis*, in AA.VV., *Eu Law of the Overseas: Outermost Regions, Associated Overseas Countries and Territories, Territories Sui Generis*, a cura di D. Kochenov, The Hague 2011, 3 ss.; J. ZILLER, *The European Union and the Territorial Scope of European Territories*, in *VUWLR*, 2007, Vol. 38, N° 1, 51 ss.

<sup>80</sup> Dichiarazione n. 26 allegata al Trattato di Maastricht, *Dichiarazione sulle regioni ultraperiferiche della Comunità*, in *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*, 29 luglio 1992 (in *eur-lex.europa.eu*).

<sup>81</sup> Guadalupa, Guyana francese, Martinica, Riunione, Saint Martin, Azzorre, Madera e Canarie.

e la coerenza dell'ordinamento giuridico dell'Unione», bilanciando le contrapposte istanze dell'asimmetria e dell'unitarietà.

La seconda categoria è costituita dai paesi e territori d'oltremare elencati dall'Allegato II, quasi tutti regioni insulari<sup>82</sup>, alla cui disciplina è dedicata la parte IV del TFUE (artt. 198-204). Sono destinatari di un apposito regime di associazione con l'UE, per via delle «relazioni particolari» (art. 198, co. 1) con i rispettivi Stati membri, ma non ne fanno parte a titolo integrale come le regioni ultraperiferiche. Scopo del regime di associazione è promuovere lo sviluppo dei territori e l'instaurazione di relazioni economiche con l'Unione, nonché gli interessi dei loro abitanti (co. 2-3); le peculiarità di tali regioni, compreso l'isolamento, comportano una serie di disposizioni speciali applicabili agli scambi commerciali con esse<sup>83</sup>.

Infine, si contemplano casi specifici<sup>84</sup> di isole alle quali le disposizioni dei Trattati non si applicano in tutto o in parte sulla base degli atti di adesione di alcuni Stati membri, portando l'asimmetria normativa al grado massimo.

Come misura di flessibilità, l'art. 355, co. 6 consente al Consiglio europeo, su iniziativa dello Stato membro interessato, di variare lo *status* dei territori di cui ai primi due commi (cfr. l'art. 72-4 Cost. francese)<sup>85</sup>.

L'insularità delimita poi l'ambito territoriale e le condizioni di applicazione di alcune fonti normative derivate<sup>86</sup> e dell'Area Schengen, nella quale sono ricomprese solo alcune regioni ultraperiferiche (Azzorre, Madera, Canarie)<sup>87</sup>.

Inoltre, l'Unione predispone politiche volte a sostenere in vari settori le zone insulari<sup>88</sup>, anche attraverso finanziamenti *ad hoc* concessi ai singoli territori<sup>89</sup>.

In breve, anche in un ordinamento non statale come l'UE la situazione delle regioni insulari richiede accorgimenti speciali; da questo punto di vista, ci pare che, come per Francia e Portogallo, l'insularità e la lontananza geografica dei territori di “confine” dell'UE abbia introdotto un elemento di differenziazione nel panorama normativo europeo.

---

<sup>82</sup> Vi rientrano Groenlandia, Polinesia francese, Nuova Caledonia, vari territori extraeuropei olandesi e britannici.

<sup>83</sup> Ulteriormente differenziate da regimi *ad hoc* per singoli territori (es. l'art. 204 sulla Groenlandia).

<sup>84</sup> Ad es. le Isole Aland o alcune dipendenze britanniche.

<sup>85</sup> V. la dec. 29 ottobre 2010 n. 718 del Consiglio Europeo, che ha spostato nell'Allegato II la collettività d'oltremare francese di Saint-Barthélemy, già regione ultraperiferica, sulla base di un'espressa richiesta della stessa motivata da ragioni geografiche ed economiche.

<sup>86</sup> Ad es., il reg. (UE) 9 ottobre 2013 n. 952 del Parlamento Europeo e del Consiglio esclude dal territorio doganale dell'UE i territori d'oltremare francesi di cui alla Parte IV del TFUE (art. 4); la dir. (CEE) 28 novembre 2006 n. 112 del Consiglio sul sistema comune d'imposta sul valore aggiunto non si applica ai dipartimenti d'oltremare francesi, alle Canarie e ad altre isole (art. 6).

<sup>87</sup> Cfr. reg. (UE) 9 marzo 2016 n. 399 del Parlamento Europeo e del Consiglio, cons. 37 ss.

<sup>88</sup> L'attuale strategia europea per le regioni ultraperiferiche è delineata nella com. 24 ottobre 2017 n. 623 della Commissione Europea, *A stronger and renewed partnership with the EU's outermost regions*, in *ec.europa.eu*.

<sup>89</sup> Per un esempio riguardante le Azzorre si veda F. AZEVEDO, *Research for REGI Committee - The economic, social and territorial situation of the Azores (Portugal)*, 14 aprile 2017, in *www.europarl.europa.eu*.

## 6. Conclusioni

Alla luce dell'esame comparato svolto, possiamo tentare una classificazione sotto il profilo delle interazioni fra insularità e forma di Stato, con l'ausilio delle richiamate nozioni di federalismo differenziato ed asimmetria.

In tutte le esperienze esaminate, la presenza di regioni insulari implica un certo grado di decentramento amministrativo e/o politico in loro favore, purché esse presentino caratteri che giustifichino un trattamento particolare (isolamento geografico, disuguaglianze socioeconomiche, presenza di minoranze etc.). Di fronte a queste esigenze, però, gli ordinamenti hanno reazioni diverse, a seconda dell'impianto di fondo di distribuzione territoriale del potere al loro interno, ed ognuno esemplifica forse un modello a sé.

La Francia mantiene l'originaria impostazione centralista, mitigata dal recente sviluppo nel senso della "regionalizzazione" che non ha però portato ad un vero sistema di autonomie politiche territoriali. L'unica parziale eccezione è rappresentata da zone insulari: la collettività unica della Corsica (sul cui *status* si è pronunciato più volte il *Conseil constitutionnel*), i dipartimenti e collettività d'oltremare e la Nuova Caledonia godono di livelli differenziati di autonomia (costituzionalmente garantiti per gli ultimi due), superiori al resto delle collettività territoriali, confermando la loro derivazione dal carattere insulare dei territori che interagisce con fattori locali come la lingua o il separatismo.

Un discorso simile vale per il Portogallo, dove le uniche due Regioni Autonome coincidono con i due arcipelaghi principali, e gli Statuti menzionano le specifiche condizioni ed aspirazioni locali alla base dell'autogoverno, cosicché il regionalismo (parziale) risponde ai problemi dell'insularità<sup>90</sup>.

In Spagna il contesto è diverso (l'autonomia è estesa a tutto il territorio nazionale), ma la conclusione non è dissimile. Le regioni insulari delle Baleari e delle Canarie beneficiano di un'autonomia costituzionalmente significativa, al pari delle altre Comunità Autonome, ma si sono avvalse del margine di autogoverno loro concesso attraverso la potestà statutaria (e di alcune disposizioni costituzionali specificamente dettate) per perseguire proprie finalità e rispondere ai propri problemi in modo differenziato rispetto ad altri enti analoghi. Anche se non l'unico o il principale, l'insularità appare uno dei fattori di peculiarità locale che hanno influito sulla configurazione dell'*Estado autonómico*.

L'Unione Europea, ordinamento sovranazionale *sui generis* impegnato nella difficoltosa transizione verso una maggiore integrazione, prevede diverse esenzioni o adattamenti delle proprie regole per certe regioni insulari.

Asimmetria e differenziazione possono ricorrere in contesti diversi, caratterizzati da vari gradi di decentramento o integrazione del potere a livello territoriale, dando una configurazione dinamica *lato sensu* "federale" all'ordinamento; l'insularità, assieme ad

---

<sup>90</sup> Osserva però R. ORRÙ, *Il Portogallo*, in AA.VV., *Diritto costituzionale comparato*, cit., 231, come il principio del decentramento innervi la Costituzione del 1976 al di là delle specifiche esigenze insulari.

altri fattori<sup>91</sup>, costituisce un punto di osservazione privilegiato, risultando in molti casi una delle ragioni principali, o la principale, della scelta costituzionale di istituire forme di autonomia speciali per alcuni territori.

---

<sup>91</sup> P. OLAUSSON, *Autonomy and the*, cit., 17, constata che, per capire perché l'autonomia di alcune regioni insulari sia più sviluppata di altre, «*we need to get behind the word*» e studiare lo sviluppo concreto di ogni singolo caso.

Sezione II  
*Esperienze comparate di decentralizzazione*





GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

L'AUTONOMIA DIFFERENZIATA IBERICA COME MODELLO:  
ANALOGIE E DIFFERENZE.  
TRA IL SISTEMA DI DIFFERENZIAZIONE REGIONALE SPAGNOLO  
E QUELLO ITALIANO

DANIELE CALABRIA\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Caratteri generali del modello iberico di differenziazione. - 3. Dentro la differenziazione spagnola: il dualismo tra le *Comunidades*. - 4. L'evoluzione nel tempo della differenziazione regionale spagnola. - 5. La differenziazione odierna tra le *Comunidades* spagnole. - 6. Conclusioni. Quali spunti dalla differenziazione regionale spagnola?

### 1. *Premessa*

Il modello di differenziazione delle competenze tra le *Comunidades autonomas* spagnole – previsto dalla Costituzione iberica del 1978 – è stato considerato da molti tra studiosi del diritto, esperti di politica e amministratori locali<sup>1</sup> italiani come il più simile a ciò che, in prospettiva, potrebbe diventare la realtà italiana, qualora si giunga all'attivazione dell'autonomia differenziata prevista dall'art. 116 comma 3 Cost.; prospettiva la cui realizzazione, al netto delle difficoltà incontrate nel passato più o meno recente, sembra sempre più probabile, alla luce dei numerosi tentativi di attivazione messi in atto negli ultimi anni dalle regioni italiane, in particolare da Lombardia, Veneto ed

---

\* Dottorando di diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano – Bicocca.

<sup>1</sup> Si confronti il preambolo dell'allora Presidente di Regione Piemonte Mercedes Bresso ad AA.VV., *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto.*, a cura di A. Mastromarino e J. M. Castellà Andreu, Milano 2009, VIII.

Emilia Romagna. Il loro percorso verso la differenziazione è infatti giunto, pur al netto dello stop subito di fronte all'emergenza odierna, dove mai prima era giunta nessun'altra Regione, nei vent'anni di vigenza del nuovo Titolo V.

Questa affinità tra la nostra forma di Stato verticale e quella iberica non è frutto di una coincidenza, ma è il risultato dell'influenza reciproca tra il nostro testo costituzionale del 1948, a sua volta ispiratosi alla Costituzione spagnola del 1931 in molte sue parti, e il testo della Costituzione iberica del 1978, in materia di organizzazione dei rapporti tra Stato ed autonomie locali.

In particolare, in fase di elaborazione del testo della riforma costituzionale del 2001<sup>2</sup> diversi furono i richiami a questo modello per la predisposizione di quello che è oggi il nostro sistema di autonomia differenziata inaugurato proprio con quella riforma<sup>3</sup>.

Dati simili presupposti, era presumibile che il modello di autonomia differenziata iberico potesse fornire un esempio concreto anche in fase di attivazione dell'omonimo istituto italiano.

Questi auspici però, a distanza di quasi 20 anni dall'emanazione della Riforma del Titolo V, sembrano scontrarsi con una serie di constatazioni che rischiano di rendere l'evoluzione del nostro regionalismo in forme simili a quanto sperimentato in Spagna non solo improbabile, ma anche non auspicabile.

La formula scelta nella Riforma del 2001 per il nuovo art. 116 co. 3 Cost. italiana appare infatti a prima vista discostarsi non poco dal modello di autonomia differenziata spagnolo; questo vale non solo dal punto di vista testuale, ma anche in ragione della diversa genesi dei due modelli, oltre che delle diversità politiche, sociali e culturali dei due paesi, che si riflettono inevitabilmente anche sullo sviluppo dei modelli autonomistici degli enti locali.

Inoltre, pesano sull'esperienza spagnola alcune criticità (non ultime quelle scaturite dalla vicenda della Catalogna e in generale dagli impeti indipendentisti di alcune delle *Comunidades*) che senza dubbio gettano un'ombra sul modello autonomistico iberico come efficace "terza via" tra il federalismo e il regionalismo.

## ***2. Caratteri generali del modello iberico di differenziazione***

Il modello di differenziazione oggi presente in Spagna è stato inaugurato in un momento di transizione, quella dal regime franchista allo Stato democratico, molto delicata, nella quale si sono manifestate con particolare veemenza le spinte centrifughe di alcune regioni che, sin dagli anni Trenta del secolo, avevano cercato invano di rivendicare

---

<sup>2</sup> Si veda in questo senso l'intervento dell'On. Cerulli Irelli durante la discussione per l'elaborazione del progetto di legge unificato C. 4662-A – che fornì la base per il testo definitivo della Riforma del Titolo V – in Commissione affari costituzionali della Camera dei Deputati, seduta del 20 maggio 1999, pag. 8 del verbale.

<sup>3</sup> G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, a cura di D. Dominici, G. Falzea, G. Moschella, Milano 2004, 404; A. M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l'asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti*, in *Istit. fed.*, 2/2018, 371 ss.



la propria autonomia governativa a discapito dello Stato totalitario e fortemente centralista.

In uno scenario del genere, si dovette dunque predisporre un sistema di differenziazione che permettesse un equilibrato sviluppo dell'autonomia in territori diversissimi tra loro<sup>4</sup>.

La Costituzione spagnola<sup>5</sup> prevede, non dissimilmente a quanto disposto dal nostro art. 5 Cost., il riconoscimento del «*diritto alla autonomia<sup>6</sup> delle nazionalità e regioni<sup>7</sup> che la compongono e la solidarietà fra tutte le medesime<sup>8</sup>*». Questo dovere-obiettivo di solidarietà fra le *Comunidades* è poi declinato nel successivo articolo 138 come «*adeguato e giusto equilibrio economico fra le diverse parti del territorio spagnolo [...]*»<sup>9</sup>. Pareva in questo senso essere ben chiaro al Costituente iberico del 1978 il rischio, connesso alla differenziazione, di sperequazioni di fatto tra le Comunità autonome in funzione di un regionalismo a geometria variabile, tanto da dedicarvi un articolo *ad hoc*.

Ancora più specifica in un'ottica unitaria è poi la disposizione per cui «*qualora l'interesse generale lo esiga, lo Stato potrà adottare leggi che stabiliscano i principi necessari per armonizzare le disposizioni normative delle Comunità autonome, anche in caso di materie attribuite alla loro competenza*»<sup>10</sup>.

Completa il quadro delle garanzie di solidarietà territoriale la previsione di un Fondo di compensazione «*destinato a spese di investimento le cui risorse verranno distribuite dalle Cortes generales fra le Comunità autonome e, se del caso, le province*»<sup>11</sup>; anche in questo caso, evidente è il parallelismo con il nostrano Fondo perequativo previsto dall'art. 119 Cost. italiana.

Il vero e proprio cuore del regionalismo differenziato spagnolo è però racchiuso nel capitolo Terzo del Titolo VIII, intitolato «*Delle comunità autonome*», il cui articolato configura un modello autonomistico difficilmente ascrivibile alle categorie dottrinali tradizionali dello Stato regionale o federale.

In verità, il Costituente del 1978 non dettò tassativamente una forma di Stato verticale determinata, ma si servì di una formula volontariamente aperta all'evolversi di

---

<sup>4</sup> G. AGOSTA, *L'infanzia "difficile" (...ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116 comma 3, Cost., tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in AA.VV., *La Riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, a cura di E. Bettinelli, F. Rigano, Torino 2004, 319.

<sup>5</sup> Per una disamina dei principi fondamentali della Costituzione del 1978 in tema di autonomia e solidarietà tra territori si veda C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Milano 2003, 242 ss.

<sup>6</sup> Diritto che si declina poi più avanti nel principio dispositivo per l'accesso all'autonomia, il quale come si vedrà non fu riconosciuto nella Costituzione del 1948. Si veda in tal senso F. PUZZO, *Le esperienze costituzionali italiana e spagnola: i profili finanziari tra autonomia, eguaglianza e solidarietà*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 541.

<sup>7</sup> Questa differenziazione tra *nacionalidades* e *regiones* riflette una costante della storia politica e sociale spagnola, come si vedrà più avanti.

<sup>8</sup> Art. 2 della Costituzione spagnola del 6 dicembre 1978.

<sup>9</sup> Il comma 2 poi continua: «*Le diversità fra gli Statuti delle distinte Comunità autonome in nessun caso potranno comportare privilegi economici o sociali*».

<sup>10</sup> Art. 150 co. 3 Cost. spagnola.

<sup>11</sup> Art. 158 co. 2 Cost. spagnola.

plurimi scenari futuri. L'obiettivo era ricondurre in un'unica formulazione tutte le concezioni autonomistiche delle forze politiche che parteciparono alla fase costituente dopo il periodo franchista, le quali si presentavano profondamente diverse e perlopiù incompatibili; ne risultò, così, un sistema in cui la forma di Stato in senso verticale non trovava un modello costituzionalizzato, ma solo delle clausole di apertura verso l'autodeterminazione dei territori nello sviluppo delle autonomie<sup>12</sup>; evidente, in questo senso, è la differenza con quanto stabilito dal Costituente italiano nel 1948, in cui la suddivisione politico-amministrativa regionale era già tassativamente determinata, a cominciare dal numero e dal nome delle Regioni stesse<sup>13</sup>.

La costituzione delle *Comunidades* è stata dunque configurata come un procedimento dal basso<sup>14</sup>, in cui «*le province limitrofe dotate di comuni caratteristiche storiche, culturali ed economiche, i territori insulari e le province costituenti entità regionali storiche*<sup>15</sup>, potranno accedere all'autogoverno e costituirsi in Comunità autonome»; nel comma successivo<sup>16</sup> vengono poi delineati i passaggi fondamentali del procedimento, il quale coinvolge direttamente gli Enti locali, ponendoli al centro della fase di iniziativa.

Si registra, in questo senso, un approccio ben differente rispetto a quanto previsto dalla Costituzione italiana per il coinvolgimento – invero molto scarso<sup>17</sup> – di comuni, province e città metropolitane nelle scelte fondamentali per la configurazione dell'autonomia regionale; in particolare, gli enti locali sono considerati sì nel procedimento per addivenire alla differenziazione ex art. 116 co. 3 Cost., ma solo – almeno stando alla mera lettera della disposizione – in modalità consultiva<sup>18</sup>.

---

<sup>12</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 239 ss.; F. PUZZO, *Le esperienze*, cit., 538.

<sup>13</sup> Art. 131 Costituzione della Repubblica italiana del 27 dicembre 1947.

<sup>14</sup> Art. 143 Cost. Spagnola. Viene qui configurato il c.d. principio dispositivo, pensato per permettere alle diverse Comunità di modulare le proprie richieste di competenze.

<sup>15</sup> Come vedremo *amplius* più avanti, la Seconda disposizione transitoria identifica nelle “entità regionali storiche” quelle regioni o comunità che durante la Seconda Repubblica spagnola (1931-1936) avevano concluso il procedimento previsto dalla Costituzione del 1931 per la concessione dello Statuto di autonomia. È ragionevole dunque pensare che nelle intenzioni iniziali fossero queste le destinatarie privilegiate del meccanismo di differenziazione predisposto dalla Costituzione del 1978. Si vedano A. J. PORRAS NADALES, *Il regionalismo differenziato: sfide e prospettive. (Un bilancio dall'esperienza spagnola)*, in AA.VV., *Il regionalismo differenziato*, cit., 20. Per una disamina delle previsioni della Costituzione del 1931 in materia di autonomia si veda R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo asimmetrico spagnolo dopo la riforma degli Statuti di autonomia*, in AA.VV., *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, a cura di G. D'Ignazio, Milano 2007, 29.

<sup>16</sup> Art. 143 co. 2 Cost. spagnola: «*L'iniziativa del procedimento diretto ad ottenere l'autonomia spetta a tutte le Deputazioni interessate o al corrispondente organo interinsulare e ai due terzi dei municipi la cui popolazione costituisca almeno la maggioranza del corpo elettorale di ogni provincia o isola. Tali requisiti dovranno essere verificati entro il termine di sei mesi dalle prime intese adottate allo scopo da alcuni degli Enti locali interessati*».

<sup>17</sup> Alcuni tra i pochi esempi di coinvolgimento attivo degli enti locali in questo ambito si possono ricercare negli articoli 132 e 133 Cost. italiana in materia di fusione e creazione di regioni e province, transito di comuni e province tra Regioni e di comuni tra province, fusione e creazione di nuovi comuni.

<sup>18</sup> L'articolo 116 co. 3 Cost. italiana parla di «*sentif[re] gli enti locali*», che configura senza dubbio un obbligo consultivo, ma non può certo essere considerato come un parere ostativo di questi enti per la Regione.

L'iniziativa per la creazione di una Comunità autonoma non è appannaggio esclusivo degli enti sub-nazionali: le stesse *Cortes Generales*, infatti, hanno poteri di iniziativa in merito e di autorizzazione in deroga all'iter ordinario, qualora ravvisino motivi di interesse nazionale. Nel dettaglio, le Cortes possono: autorizzare la costituzione di una Comunità autonoma avente territorio corrispondente a una sola provincia, anche non costituente entità regionale storica; autorizzare uno statuto di autonomia anche a territori non ricompresi nell'organizzazione provinciale; sostituirsi all'iniziativa degli Enti locali ex art. 143 co. 2<sup>19</sup>.

A ciò si aggiunga poi la possibilità per le *Cortes Generales* di «attribuire [in materia di competenza statale, ndr] a tutte o ad alcune delle Comunità autonome la facoltà di adottare per le medesime norme legislative nel quadro dei principi, basi e direttive stabiliti dalla legge statale»; con legge organica si potrà poi «trasferire o delegare alle Comunità autonome facoltà corrispondenti a materie spettanti allo Stato che per loro natura siano suscettibili di trasferimento o delegazione»<sup>20</sup>.

Passando agli statuti di autonomia<sup>21</sup>, questi devono recare come contenuto necessario «le competenze assunte nel quadro stabilito dalla Costituzione e i principi per il trasferimento dei servizi corrispondenti alle medesime»<sup>22</sup>; l'elenco delle materie che possono<sup>23</sup> essere richieste dalla singola Comunità è previsto dall'art. 148<sup>24</sup>, ed è completato dalla previsione per cui «le materie non espressamente attribuite da questa costituzione allo Stato potranno attribuirsi alle Comunità Autonome in virtù dei rispettivi Statuti»<sup>25</sup>.

Diversamente dunque a quanto avviene nell'ordinamento italiano – nel quale l'art. 117 Cost. e in generale l'intero Titolo V offrono una dettagliata suddivisione di competenze tra lo Stato e ciascuna regione ordinaria, lasciando in via eventuale la possibilità di ottenerne ulteriori attivando la procedura di cui all'art. 116 co. 3 Cost. – la scelta delle materie è demandata all'elaborazione dello Statuto di autonomia, senza che

---

<sup>19</sup> Art. 144 Cost. spagnola.

<sup>20</sup> Rispettivamente, art. 150 commi 1 e 2 Cost. spagnola. Le rispettive risorse finanziarie saranno assegnate alla Comunità interessata nel Bilancio Generale di previsione statale «in funzione dei servizi e delle attività statali che abbiano assunto e della garanzia di un livello minimo nella prestazione dei servizi pubblici essenziali in tutto il territorio spagnolo», art. 158 co. 1.

<sup>21</sup> La cui elaborazione è affidata a un'assemblea paritetica composta da membri delle *Diputaciones* provinciali e dai Deputati e Senatori eletti nelle medesime province, art. 146 Cost. spagnola.

<sup>22</sup> Art. 147 co. 2 lett. d) Cost. spagnola.

<sup>23</sup> L'art. 148 recita «Le Comunità autonome potranno avere competenza [...]». Questo, in ossequio al principio dispositivo, implica una facoltà e non un obbligo, da esercitare al momento della redazione dello Statuto di autonomia.

<sup>24</sup> Si tratta di un elenco di 22 materie tra cui spiccano: ordinamento del territorio, urbanistica e abitazione; ferrovie e strade intercomunitarie; agricoltura e allevamento; gestione della tutela ambientale; artigianato; promozione e controllo del turismo; assistenza sociale; sanità e igiene.

<sup>25</sup> Art. 149 co. 3 Cost. spagnola. Si badi, il combinato disposto di questa disposizione con l'ultimo comma dell'art. 148 fa sì che le ulteriori competenze possano essere chieste dalle Comunità autonome solo con riforma dello Statuto – con procedura risultante da quanto dettato nello Statuto stesso, più l'approvazione da parte delle *Cortes* – e solo decorsi cinque anni dalla precedente modifica o dalla prima emanazione; il termine dei cinque anni, come si vedrà nel prossimo paragrafo, è però inoperante qualora ricorrano i requisiti ex art. 151, e in quel caso è predisposto un procedimento *ad hoc* in quell'articolo e nel seguente, art. 152.

vengano figurate delle competenze necessariamente demandate alle Comunità; per le competenze non reclamate è prevista una clausola di competenza residuale da parte dello Stato<sup>26</sup>.

Al procedimento di emanazione dello Statuto di autonomia partecipa anche il livello nazionale: per entrare ufficialmente in vigore, infatti, il progetto di statuto viene poi trasmesso alle *Cortes Generales* per essere adottato come legge. Si tratta di una sensibile differenza rispetto a quanto previsto per gli statuti delle Regioni ordinarie italiane<sup>27</sup>, che sono approvati dalle assemblee elettive regionali con procedura aggravata, ma senza ratifica parlamentare; essi però non sono, come invece gli omonimi spagnoli, le fonti in cui sono enucleate le competenze materiali dell'ente regionale.

Il necessario passaggio parlamentare è invece previsto per la legge di recepimento della differenziazione ai sensi dell'art. 116 co. 3 Cost., avvicinando dunque questo procedimento speciale per il nostro ordinamento a quello, generalizzato, predisposto per le *Comunidades* spagnole; nel sistema spagnolo, tuttavia, manca qualsiasi riferimento a una previa fase di trattative, quantomeno formale, per la predisposizione del contenuto dell'atto di differenziazione, mentre è presente invece in quello italiano, dove Stato e Regione devono concludere a vera e propria "intesa" in tal senso.

### ***3. Dentro la differenziazione spagnola: il dualismo tra le Comunidades***

Da quanto appena esposto emerge come in Spagna sia stato predisposto un modello di regionalismo differenziato – che si potrebbe definire "generalizzato" – nel quale esistono differenze tra le competenze delle singole Comunità autonome frutto di procedimenti volontariamente attivati dai territori e – almeno in astratto – tra loro autonomi.

Questi procedimenti sono solitamente attivati su base volontaria dalle Comunità, e terminano con l'emanazione, previa approvazione da parte delle *Cortes Generales*, dei singoli Statuti di autonomia, in cui è inserito l'elenco delle attribuzioni spettanti alla Comunità tra quelle negoziabili secondo la Costituzione<sup>28</sup>.

Si configura così un modello di autonomia peculiare, a metà strada tra il federalismo e il regionalismo: si tratta di una sorta di *tertium genus* che condivide buona parte dei

---

<sup>26</sup> Art. 149 co. 3 secondo periodo, il quale prescrive che «la competenza nelle materie che non siano assunte dagli Statuti di Autonomia, spetterà allo Stato, le cui norme in caso di conflitto prevarranno su quelle delle Comunità Autonome per quanto non venga attribuito alla loro competenza esclusiva. Il diritto statale sarà comunque suppletivo del diritto delle Comunità Autonome».

<sup>27</sup> In verità, si tratta di una differenza anche rispetto a quanto previsto per le Regioni a Statuto speciale, essendo quest'ultimo approvato e revisionato sotto forma di Legge costituzionale, pur con maggioranze più basse rispetto a quanto previsto dall'art. 138 Cost. italiana per la revisione costituzionale.

<sup>28</sup> A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, vol. III – artt. 101-139. *Disposizioni transitorie e finali*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino 2006, 2191; e si veda anche l'intervento dell'on. Garra nella seduta del 21 maggio 1999 della Commissione affari costituzionali della Camera, in sede di elaborazione del testo unificato C. 4662-A.

tratti distintivi dei sistemi federali, e purtroppo difetta di alcuni fondamenti imprescindibili di tale assetto<sup>29</sup>.

Vi è tuttavia un ulteriore aspetto che rende peculiare questo sistema autonomistico: le principali vie predisposte dalla Costituzione del 1978 per ottenere lo *status* di Comunità autonoma e ottenere contestuali competenze differenziate, infatti, erano e sono tutt'oggi più di una<sup>30</sup>.

La prima, denominata “via lenta” o “ordinaria”, predisposta dall'art. 143 Cost. spagnola e di cui si è già detto nel paragrafo precedente, avrebbe portato alla creazione di “Regioni di secondo livello” o “ad autonomia limitata”; la scelta di questa via di differenziazione era accompagnata da un limite temporale – c.d. *moratorium* –, fissato in cinque anni, per poter chiedere il conferimento di ulteriori competenze rispetto a quelle già ottenute.

La Costituzione del 1978 prevede poi una seconda via, denominata “via rapida” o “speciale”, configurata dall'art. 151 Cost. spagnola. Essa ha portato alla creazione di Regioni “di primo livello” o “ad autonomia piena”.

In sostanza, la “via speciale” consiste in una eccezione all'operatività del periodo di *moratorium* per la richiesta di ulteriori competenze. A ciò si aggiunga che l'utilizzo della “via rapida” garantisce anche il riconoscimento di una forma di autogoverno superiore, dal momento che permette alle *Comunidades* che vi accedono di dotarsi di un'organizzazione istituzionale complessa: un'Assemblea legislativa, un Consiglio di Governo con funzioni esecutive, un Presidente e infine un Tribunale Superiore di Giustizia, posto al vertice dell'organizzazione giudiziaria nell'ambito territoriale della Comunità autonoma<sup>31</sup>.

Data l'ampiezza dell'autonomia conferita in questo modo alla singola Comunità, la “via rapida” è attivabile unicamente attraverso una procedura aggravata, tanto nell'iniziativa<sup>32</sup> quanto nell'elaborazione dello Statuto di autonomia<sup>33</sup>.

---

<sup>29</sup> F. PUZZO, *Le esperienze*, cit., 539. Qualcuno ha proposto termini come “regionalismo forte” o “quasi federalismo”, si veda A.M. RUSSO, *Il regionalismo asimmetrico tra Spagna e Belgio: differenziazione e uniformità nel framework europeo*, in AA.VV., *Integrazione europea*, cit., 201; R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 38.

<sup>30</sup> S. Agosta, *L'infanzia*, cit., 319 s.; C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 247 ss.

<sup>31</sup> Art. 152 co. 1. I vantaggi del ricorso alla “via rapida” non finiscono però qui: vi sono infatti altri elementi di autonomia codificati rispetto al funzionamento del sistema giudiziario della Comunità autonoma; si aggiunga poi l'importantissima previsione del co. 2 del medesimo articolo, il quale prevede, in deroga a quanto previsto dall'art. 147 co. 3, che la modifica degli Statuti così promulgati possano avvenire soltanto nei procedimenti stabiliti nei medesimi e solo a seguito di referendum confermativo degli elettori comunitari, senza obbligatorio passaggio di ratifica per le *Cortes*. Si veda R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 29.

Il modello così definito inizialmente era stato predisposto per la Catalogna; si è poi imposto nei Paesi Baschi per rispondere alle forti pretese autonomistiche di quella Regione, e infine a tutte le altre *Comunidades*, grazie ad una Nota Tecnica del 1981, inserita nella Riforma degli Statuti di autonomia del 1983. Cfr. M. H. RODRIGUEZ DE MIÑON (trad. R. Pellegrini), *Federalismo asimmetrico: il caso spagnolo*, in AA.VV., *Le regioni in Europa. Esperienze costituzionali a confronto. Austria, Belgio, Francia, Germania, Gran Bretagna, Italia, Polonia, Spagna e Svizzera*, a cura di B. Caravita, Roma 2002, 120 s.

<sup>32</sup> Art. 151 co. 1 Cost. spagnola, il quale prevede delle maggioranze qualificate rispetto al consenso all'operazione da parte degli enti locali componenti il territorio considerato.

<sup>33</sup> Art. 151 co. 2 Cost. spagnola.

Tuttavia, per alcuni territori questo procedimento è avvenuto con meccanismi semplificati, in virtù della seconda disposizione transitoria<sup>34</sup> della Costituzione spagnola che privilegiava tra le varie *Comunidades* quelle che già avevano approvato progetti di Statuti di autonomia e già dotati, al momento dell’emanazione della carta costituzionale, di regimi provvisori di autonomia.

Per giustificare questa disparità di trattamento tra i diversi territori spagnoli, occorre guardare alla distinzione, offerta dall’art. 2 Cost. Spagnola, tra *nacionalidades* e *regiones*.

Si tratta di una categorizzazione che affonda le radici in un passato piuttosto remoto<sup>35</sup>, secondo la quale alcune regioni si distinguono rispetto alle altre, per ragioni storiche o per la loro natura periferica rispetto al centro rappresentato da Madrid e dalla Castiglia, per essere state – ed essere tutt’ora in molti casi – interessate da spinte autonomistiche molto forti, oppure per aver sviluppato una certa autonomia dal punto di vista sociale, politico, economico, finanziario, tributario. Tra di esse, si annoverano in particolare Catalogna, Paesi Baschi, Isole Canarie e Galizia<sup>36</sup>.

In virtù di simili peculiarità, il Costituente del 1978 stabilì che queste *nacionalidades* fossero titolate ad adire la procedura rapida con modalità semplificate; fu così che di fatto solo queste Regioni abbiano potuto adire immediatamente la “via rapida”, ottenendo competenze più ampie in un tempo relativamente breve; e, benché da almeno 25 anni si registri un tendenziale appianamento delle differenze con le altre Comunità, ancora è rilevabile questa impronta dualistica originaria nel sistema regionale spagnolo.

Alle due diverse procedure per ottenere lo *status* di *Comunidad* corrispondono dunque due diversi gruppi di competenze: quelle individuate dall’art. 148 co. 1 Cost. spagnola, accessibili alle Comunità sin dal momento della loro costituzione; e quelle ricavabili dal combinato disposto degli articoli 148 co. 2 e 149, richiedibili immediatamente solo per le Comunità che avessero usufruito della “procedura rapida” ex art. 151, e dopo cinque anni dall’emanazione dei primi Statuti per le altre.

Le prime, qualora previste negli Statuti, sono di natura esclusiva regionale; le seconde, malgrado il *nomen iuris* di “competenze esclusive”, sono solo in via generale riservate allo Stato, salva la possibilità di sussunzione nella competenza (esclusiva)

---

<sup>34</sup>«I territori che in passato abbiano approvato con plebiscito progetti di Statuti di Autonomia e al momento della promulgazione di questa Costituzione siano dotati di regimi provvisori di autonomia, potranno procedere immediatamente nelle forme di cui al comma 2 dell’articolo 148, qualora così decidano a maggioranza assoluta i loro organi collegiali superiori, comunicandolo al Governo. Il progetto di Statuto sarà elaborato conformemente a quanto stabilito nell’articolo 151, numero 2, su convocazione dell’organo collegiale di autonomia provvisoria».

<sup>35</sup> Si può far risalire questa dicotomia a un periodo persino precedente al XV secolo, e al fatto che la Spagna sia sempre stata suddivisa, anche successivamente all’unificazione avvenuta nei secoli XV e XVI, in molteplici regni più o meno autonomi tra loro e rispetto al centrale Regno di Castiglia.

<sup>36</sup> A.J. PORRAS NADALES, *Il regionalismo differenziato*, cit., 24.

regionale di una parte di esse<sup>37</sup> attraverso la previsione espressa nello Statuto di Autonomia<sup>38</sup>.

Generalmente, dunque, le competenze richieste dalle Comunità sono di natura esclusiva, e prettamente normative<sup>39</sup>. È qui evidente la differenza con il modello scelto dalla nostra Costituzione, in particolare dopo la Riforma del 2001, che in via generale prevede una suddivisione indicativa delle competenze normative dettata dall'art. 117, e il principio di sussidiarietà come linea guida per il riparto di quelle amministrative; per quanto riguarda invece quanto stabilito dall'art. 116 co. 3 Cost. italiana, è pacifico che le «*ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia*» che una Regione può richiedere possano essere individuate operando una maggiore modulazione nella scelta delle competenze, sussumibili dalle Regioni in via concorrente o in via esclusiva, integralmente o solo nel profilo amministrativo.

Al quadro delineato sopra fanno eccezione le situazioni in cui è stata riconosciuta formalmente per alcune Comunità spagnole la validità dei c.d. *hechos diferenciales*: si tratta di regimi giuridici speciali che riflettono peculiarità storico-politiche riconosciute in Costituzione per alcune Comunità autonome<sup>40</sup>. Le *Comunidades* che ne godono, diversamente rispetto a quanto in origine previsto per le altre Comunità, possiedono uno status differenziato a vocazione permanente e, di conseguenza, sono titolari di una potestà comunitaria in via esclusiva nelle materie che li ricomprendono<sup>41</sup>. Si tratta di un assetto non molto dissimile a quanto costituzionalmente previsto nel nostro ordinamento per alcune Regioni a Statuto speciale, come testimonia l'esempio della legislazione delle Province autonome di Trento e Bolzano per la protezione e la salvaguardia delle minoranze linguistiche.

#### **4. L'evoluzione nel tempo della differenziazione regionale spagnola**

Rispettando le premesse compromissorie che avevano consentito la creazione di questo modello di differenziazione peculiare, il modello autonomistico predisposto dalla Costituzione spagnola del 1978 ha ricevuto una attuazione lenta e problematica, durante

---

<sup>37</sup> All'interno delle materie individuate ex art. 149 co. 1 Cost. spagnola, sono stati individuate tre tipologie, sulla base della possibile ripartizione delle funzioni tra Stato e Comunità: a) materie sottoposte a competenza statale escludente, inaccessibili alle Comunità autonome; b) materie in cui lo Stato detta le c.d. *bases* della normativa; c) competenze *compartidas*, relative non ad un ambito materiale, ma a criteri funzionali, una sorta di competenza sulla legislazione (ne è un esempio il punto 8) dell'art. 149 co. 1, che concerne la «*legislazione del lavoro, senza pregiudizio di una sua attuazione da parte delle Comunità autonome*»). Nelle ultime due categorie si aprono spazi per la competenza regionale. Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 259 ss.

<sup>38</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 256 ss.

<sup>39</sup> Le competenze amministrative seguono di norma quelle legislative; solo per le competenze sulla legislazione si profila una potestà meramente attuativa delle *Comunidades autonomas*, che si estrinseca attraverso l'emanazione di atti amministrativi. Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 265.

<sup>40</sup> Ne sono un esempio i particolari regimi di diritto civile forale, il pluralismo linguistico, i regimi fiscali differenziati vigenti in alcune parti della Spagna.

<sup>41</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 266 ss.; M. H. M. H. RODRÌGUEZ DE MIÑON, *Federalismo asimmetrico*, cit., 117; A.M. RUSSO, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 210 s.

la quale a periodi di fortissima asimmetria tra i percorsi delle diverse comunità autonome si è intervallata un'opera di livellamento delle competenze concesse a tutte le comunità<sup>42</sup>.

Il procedimento autonomistico, inaugurato non appena emanata la Carta costituzionale nel 1978, fu portato avanti infatti in una situazione di disomogeneità socio-economica tra le diverse Regioni, che si manifestò con l'avanzamento delle insistenti e complesse richieste di autonomia soprattutto da parte dei Paesi Baschi e della Catalogna<sup>43</sup>.

Se queste stesse istanze autonomistiche fossero arrivate anche dalle altre Regioni, sarebbe stato il caos, data la loro portata particolarmente ampia<sup>44</sup>; e, viceversa, si correva il rischio che le comunità maggiormente arretrate dal punto di vista economico sfruttassero in negativo il principio dispositivo, avvalendosi solo in minima parte della rosa di competenze sussumibili ex art. 148 Cost.; così facendo, avrebbero riversato sul livello statale un peso di competenze insostenibile<sup>45</sup>.

Questa tensione emerse prepotentemente negli anni '80, e culminò nella firma dei patti autonomici del 23 febbraio 1981<sup>46</sup>: vennero concesse alle Regioni "storiche" alcune ulteriori competenze importanti (sanità, educazione, reti televisive locali), mentre per le altre il procedimento di acquisizione dell'autonomia prese la strada più lenta, "ordinaria"<sup>47</sup>.

Si delineò così definitivamente<sup>48</sup> la struttura Statale a livello di organizzazione territoriale, che era stata lasciata a formula aperta dal Costituente<sup>49</sup>: la Spagna diventò uno Stato autonomico nella sua interezza.

Tra il 1983 e il 1991 poi diversi fattori contribuirono a colmare la forte disparità di fondo tra Regioni autonome del "primo livello", e quelle ancora fortemente dipendenti dallo Stato centrale.

Il Tribunale costituzionale si pronunciò su più di un centinaio di conflitti di competenza presentati dalle Comunità autonome avanzate, rigettandone nella maggior

---

<sup>42</sup> Per una ricostruzione completa dal punto di vista cronologico si veda R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 31 ss.

<sup>43</sup> Gli Statuti di autonomia di queste due Comunità furono approvati, primi tra tutti, con Legge organica il 18 dicembre 1979. Cfr. l'intervento dell'on. Cerulli Irelli, cit., pag. 8 del verbale. Cfr. anche C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 284.

<sup>44</sup> L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione versus metodo della uniformità*, AA.VV., *Esperienze di regionalismo*, cit., 14 s.

<sup>45</sup> A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, cit., 2191.

<sup>46</sup> Tramite una sorta di convenzione costituzionale (c.d. *Acuerdo* del 1981) tra le forze politiche rappresentate a livello statale e quelle delle comunità, si decise di addivenire alla sigla contestuale dei patti autonomici in ogni Comunità autonoma, tutti contenenti un minimo di competenze generalizzate, ma differenziati poi per i contenuti ulteriori. Cfr. A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, cit., 2191. Per una disamina dei singoli percorsi di approvazione degli Statuti, cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 284 ss. In ogni caso, venne concesso a tutte le Comunità di articolarsi istituzionalmente secondo le modalità previste ex art. 152 Cost. Spagnola.

<sup>47</sup> Si parlò di fase di "lotta per le competenze". Cfr. A. J. PORRAS NADALES, *Il regionalismo differenziato*, cit., 21.

<sup>48</sup> Gli ultimi patti furono firmati nel febbraio del 1983; a quel punto, l'intero territorio si era organizzato in Comunità autonome.

<sup>49</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 241.



parte i ricorsi; intanto, le Regioni della “via lenta” ne approfittarono per chiedere una revisione dei loro patti autonomici, al fine di ampliare le proprie competenze.

Così, il 28 febbraio 1992 vennero sottoscritti i nuovi patti, approvati con Legge Organica del 23 dicembre dello stesso anno, con cui si verificò un riavvicinamento in termini di autonomia delle comunità di livello ordinario a quelle storiche; vennero inoltre previsti i nuovi istituti delle Conferenze settoriali e degli Accordi intergovernativi, come strumenti di cooperazione fra i diversi livelli di governo<sup>50</sup>.

Nel 1994 poi venne operata una nuova riforma di diversi statuti di autonomia: furono riconosciute nuove competenze alla Catalogna – in particolare in materia di polizia regionale e politica del lavoro –, ai Paesi Baschi, alle Canarie; lo stesso avvenne anche nel 1996-1999, con revisioni che miravano a riavvicinare nuovamente le comunità ordinarie a quelle avanzate, in un processo inesorabile di omogeneizzazione verso l’alto<sup>51</sup>.

L’arrivo del nuovo millennio ha invece aperto una fase di nuova tendenza all’asimmetria<sup>52</sup>, concentrata soprattutto in alcune aree del paese come i Paesi Baschi<sup>53</sup> e Catalogna; in particolare, la situazione politico-istituzionale recente di quest’ultima ha assunto una rilevanza sempre crescente nel panorama europeo.

Le prime avvisaglie di frizioni tra Generalitat catalana e Stato centrale si ebbero con l’approvazione, nel 2006, del nuovo statuto autonomico, che conteneva previsioni innovative in materia di attribuzione di nuovi e maggiori poteri e prerogative in ambito giudiziario, amministrativo e fiscale<sup>54</sup>.

La tensione è poi ulteriormente salita con lo svolgimento del primo referendum indipendentista del 2014<sup>55</sup>, culminando infine con le note vicende del 2017: il 1° ottobre di quell’anno si è svolto un nuovo referendum, avente ad oggetto la c.d. *desconexion* della

---

<sup>50</sup> A. J. PORRAS NADALES, *Il regionalismo differenziato*, cit., 21.

<sup>51</sup> Questo circolo virtuoso fu voluto *in primis* dalle stesse *Comunidades* più avanzate, che vi intravedevano una generale riduzione dell’ingerenza statale nell’amministrazione decentrata che avrebbe giovato indirettamente anche a loro. A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, cit., 2208.

<sup>52</sup> A. J. PORRAS NADALES, *Il regionalismo differenziato*, cit., 30 e 33 ss.

<sup>53</sup> Le rivendicazioni autonomistiche di *Euskadi* hanno assunto anche tratti violenti, culminando nel decennio 2000-2010 nella strategia terroristica dell’*Euskadi Ta Askatasuna* (ETA, peraltro già attiva sul territorio sin dal 1958); ad oggi però, dopo fortissimi colpi inferti all’organizzazione (che ha cessato le operazioni nel 2011 e si è ufficialmente sciolta nel 2018) dalle operazioni antiterrorismo, e soprattutto a seguito della normalizzazione dei rapporti tra governo centrale e Paesi Baschi, la tensione si è attenuata, e le rivendicazioni secessioniste sono al momento sopite.

<sup>54</sup> Per una disamina più accurata delle vicende legate all’approvazione dello statuto della Catalogna del 2006, si veda R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., 35. Qui si riporta solo la notizia che il Tribunale costituzionale, con sent. 28 giugno 2010, n. 31, ha dichiarato parzialmente illegittime diverse disposizioni dello Statuto per violazione dei principi di unità e indivisibilità dello Stato spagnolo, e lesione della sfera di competenze riservate allo Stato.

<sup>55</sup> Più propriamente, nel 2012 nacque su accordo dei due principali partiti catalani, *Convergència i Unió* e la *Esquerra Republicana de Catalunya*, il progetto di *procés de participació ciutadana sobre el futur polític de Catalunya*, che culminò il 12 dicembre 2013 con l’indizione di un Referendum, da svolgersi il 9 novembre dell’anno successivo, avente i due seguenti quesiti (trad.): «Vuole che la Catalogna sia uno Stato?»; «In caso affermativo, vuole che questo Stato sia indipendente?». Il Tribunale costituzionale spagnolo, con sentenza del 25 marzo 2014, n. 42, dichiarò illegittimo il progetto di referendum, cui seguì l’8 aprile la bocciatura anche da parte delle *Cortes generales*; la consultazione si tenne comunque, pur non avendo valore legale, e vi partecipò il 36% circa degli aventi diritto, con esito nettamente a favore dell’indipendenza (80% circa di SI ad entrambi i quesiti).

Catalogna dallo Stato spagnolo, che è stato nuovamente dichiarato illegittimo dal Tribunale costituzionale spagnolo; la successiva proclamazione di indipendenza è stata duramente contestata anche dal Governo centrale, il quale per la prima volta ha fatto ricorso ai poteri speciali previsti dall'art. 155<sup>56</sup> della Costituzione in caso di inadempimento o di condotta anti-statale di una Comunità autonoma<sup>57</sup>.

Le vicende catalane sono la manifestazione più limpida di una tendenza “centrifuga”, con punte di secessionismo, dell'autonomia sub-nazionale, manifestatasi negli ultimi anni non solo in Spagna ma in generale nel panorama europeo<sup>58</sup>; essa ha ripreso vigore, dopo essere stata schiacciata, negli anni della crisi post-2008, da scelte di politica economica che hanno penalizzato le istanze autonomistiche, ritenute la prima fonte di “diseconomie” da eliminare o ridurre, in favore di un ri-accentramento verso il livello statale.

Questa tendenza ha assunto però forme peculiari e persino violente nel territorio iberico proprio in ragione dell'originale evoluzione che la differenziazione regionale aveva avuto fino ad allora.

---

<sup>56</sup> Comma 1: «Ove la Comunità Autonoma non ottemperi agli obblighi imposti dalla Costituzione o dalle altre leggi, o si comporti in modo da attentare gravemente agli interessi generali della Spagna, il Governo, previa richiesta al Presidente della Comunità Autonoma e, ove questa sia disattesa con l'approvazione della maggioranza assoluta del Senato, potrà prendere le misure necessarie per obbligarla all'adempimento forzato di tali obblighi o per la protezione di detti interessi».

Comma 2: «Il Governo potrà dare istruzioni a tutte le Autorità delle Comunità Autonome per l'esecuzione delle misure previste nel comma precedente».

<sup>57</sup> Brevemente, il 9 giugno 2017 il Presidente della *Generalitat*, Carles Puigdemont, ha annunciato per il 1° ottobre dello stesso anno lo svolgimento di un referendum con il seguente quesito (trad.): «Volete che la Catalogna sia uno Stato indipendente in forma di Repubblica?»; a differenza del precedente del 2014, per questo referendum non è stato previsto alcun quorum per la validità. Il Tribunale costituzionale ha sospeso il referendum con *disposició general* del 7 settembre 2017, n. 10287, in *Boletín oficial del Estado*, n. 216 dell'8 settembre 2017, Sec. I, pag. 88200, dichiarandolo successivamente illegittimo il 17 ottobre dello stesso anno; a ciò, si è aggiunta la denuncia contro il Presidente Puigdemont e i membri dell'Ufficio di presidenza del Parlamento catalano per i reati di disobbedienza e prevaricazione. È seguito poi un periodo referendario dai toni assai tesi, con interventi continui della *guardia civil* per sequestrare schede elettorali, arrestare politici e funzionari della *Generalitat*, e porre in essere altre azioni per impedire lo svolgimento della consultazione.

Alla fine, nonostante i numerosi scontri tra cittadini e corpi di polizia, il referendum si è svolto comunque, con esito ovviamente favorevole (per circa il 90% di SI). È seguita il 27 ottobre l'approvazione presso il Parlamento catalano di una risoluzione che dichiarava la nascita della Repubblica catalana «*come Stato indipendente, sovrano, democratico*»; la dichiarazione è stata sospesa e poi dichiarata illegittima dal Tribunale costituzionale spagnolo l'8 novembre. Contemporaneamente, il Governo nazionale ha iniziato (21 ottobre) la procedura per l'applicazione dell'art. 155 Cost. spagnola, che si è conclusa con la votazione del Senato il 27 ottobre; la Comunità catalana è stata commissariata, il governo locale destituito, e sono state indette nuove elezioni regionali per il 21 dicembre dello stesso anno. Sono proseguiti poi gli arresti e le denunce verso i vertici politici sostenitori dell'indipendenza, tra cui spicca l'emissione (2 novembre) del mandato d'arresto per Carles Puigdemont, nel frattempo fuggito in Belgio.

<sup>58</sup> Il referendum catalano si colloca infatti all'interno di una scia di risveglio dei moti secessionisti in Europa, di cui sono testimonianze il Referendum del 2014 in Scozia e le richieste referendarie del Veneto del 2017, inserite all'interno di un discorso più ampio sui tentativi di attivazione dell'autonomia differenziata ex art. 116 co. 3 Cost. italiana da parte di alcune regioni a partire dal 2017.

A fine millennio infatti, in uno scenario in cui le *Comunidades* avevano in generale ottenuto quasi tutte le competenze sussumibili in base alla carta costituzionale<sup>59</sup>, non poteva che manifestarsi un ritorno prepotente dello Stato, attraverso politiche centraliste da parte dei governi nazionali e azioni di contenimento insistente delle prerogative comunitarie da parte della giustizia costituzionale<sup>60</sup>; questa tendenza si è peraltro acuita, a seguito delle criticità manifestatesi in Spagna dal punto di vista socio-economico a seguito della crisi del 2008, inibendo nei fatti qualsiasi rivendicazione ulteriore da parte delle comunità in termini di competenze.

Con il livellamento delle competenze verso l'alto tra le comunità da un lato e le tendenze neo-centraliste della politica nazionale dall'altro, le istanze delle Comunità storiche sono state dunque fortemente limitate, sfociando inevitabilmente nelle veementi rivendicazioni catalane e, pur con un notevole affievolimento negli ultimi anni, dei Paesi Baschi.

### **5. La differenziazione odierna tra le *Comunidades* spagnole**

Ad oggi è possibile individuare nello Stato spagnolo almeno tre diverse categorie di Comunità autonome, a seconda del grado di decentramento delle funzioni.

Vi sono prima di tutto le comunità che godono di un alto grado di decentramento e del riconoscimento degli *hechos diferenciales*, ossia i Paesi Baschi e la Navarra, cui si aggiunge, pur senza che siano riconosciute foralità, la Catalogna.

Vi sono poi le comunità con grado intermedio di decentramento: Andalusia, Isole Canarie, Comunità Valenciana, Galizia.

Infine, nell'ultimo gruppo si collocano tutte le altre Comunità, che possono dirsi a basso grado di decentramento<sup>61</sup>.

A questa categorizzazione segue poi in parallelo una distinzione delle comunità sulla base dell'assetto economico-finanziario rispetto allo Stato centrale. Le norme costituzionali non stabiliscono in materia delle eccezioni rispetto al modello autonomistico<sup>62</sup>; ciò nonostante, il diverso grado di autonomia e le specificità delle

---

<sup>59</sup> Con relativo livellamento delle competenze verso l'alto, tanto che oggi le differenze, più che tra comunità di primo e di secondo livello, intercorrono tra comunità del nord e del sud, o tra comunità rurali e urbane, a testimonianza della ormai intervenuta stabilizzazione nel dualismo regionale spagnolo.

<sup>60</sup> In particolare, l'azione del *Tribunal Constitucional* si è concentrata sull'effettiva operatività della c.d. legislazione di base, la normativa nazionale che dovrebbe fungere da quadro di riferimento per l'attività normativa e amministrativa delle comunità nelle materie più sensibili al tema dell'omogeneità delle prestazioni sociali sul territorio iberico. Si tratta di un tema che ricalca il dibattito italiano sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, di cui molto si è parlato in questi anni nel dibattito sull'autonomia differenziata in Italia; l'esempio spagnolo, probabilmente, potrebbe in questo senso aiutare a configurare una differenziazione equilibrata, evitando così di decentrare troppe competenze e costringere i nostri organi costituzionali a effettuare *ex post* un lavoro di ridimensionamento, nell'alveo dei principi stabiliti dal Titolo V e dalla riflessione giuridica su di esso.

<sup>61</sup> Si veda il contributo *Regionalismo differenziato e risorse finanziarie*, *Policy paper* a cura di Eupolis Lombardia – Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale della Lombardia, novembre 2017, 11 s.

<sup>62</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 273.

singole Regioni hanno portato comunque a una differenziazione enorme anche sul piano fiscale.

Si possono così individuare diversi gruppi di *Comunidades*, distinti tra loro in base ai differenti regimi di trasferimento delle risorse necessarie alla gestione delle materie devolute con gli statuti. A titolo di esempio, se si guarda alla materia sanitaria per Catalogna, Galizia, Valenza, Comunità delle Canarie e Andalusia è previsto un sistema specifico di finanziamento attraverso compartecipazioni ai tributi erariali; per le dieci regioni che invece hanno scelto in passato la “via lenta” per differenziarsi non è invece mai stata trasferita al livello comunitario la competenza in materia sanitaria, mancando perciò anche dei finanziamenti ad hoc nel bilancio della singola *comunidad*<sup>63</sup>.

A questo si aggiunga che l’art. 157 co. 3 Cost. prevede la riconducibilità delle risorse regionali a determinate e tassative categorie di tributi<sup>64</sup>; la determinazione di tali tributi è demandata però alla legge Statale. Si registra qui un’analogia abbastanza marcata con quanto previsto dal sistema italiano come delineato dall’art. 119 co. 2 Cost. italiana, che parimenti parla di finanziamento delle funzioni delle Regioni mediante «*tributi [...] propri*» e «*compartecipazioni al gettito di tributi erariali*».

La Legge Organica<sup>65</sup> di attuazione dell’articolo 157 Cost. spagnola ha poi integrato il dettato costituzionale, prevedendo un meccanismo complesso di finanziamento del livello di governo regionale, che si fonda sulla distinzione in tre “blocchi” delle risorse destinate alle Comunità: quello “di sufficienza”, destinato a finanziare i servizi essenziali al medesimo livello garantito dallo Stato prima della regionalizzazione della materia; quello “di autonomia”, destinato a finanziare i nuovi servizi nell’ambito delle competenze comunitarie; e quello “di solidarietà”, destinato a livellare gli squilibri economici presenti nel sistema delle autonomie<sup>66</sup>.

Questo assetto attuativo dell’autonomia finanziaria delle *Comunidades autonomas* ha senza dubbio seguito un’impostazione centralista, lasciando pochissimo spazio alla possibilità di istituzione di tributi propri; il che ha indotto le comunità ad adottare nel corso degli anni un comportamento perlopiù passivo – manifestatosi soprattutto con l’inerzia nell’istituzione di tributi propri e di addizionali a quelli statali. Questa scelta ha così generato una situazione di dipendenza finanziaria dai trasferimenti statali, che ha posto in dubbio persino l’operatività effettiva del principio di autonomia finanziaria<sup>67</sup>.

Fortunatamente, un miglioramento significativo si è verificato con la conclusione di un *acuerdo* nel 1996, che ha riformato la disciplina finanziaria con nuovi strumenti

---

<sup>63</sup> F. PUZZO, *Le esperienze*, cit., 543 ss.

<sup>64</sup> L’art. 157 parla nello specifico di «*imposte cedute in tutto o in parte dallo Stato, le sovrainposte su imposte statali ed altre forme di partecipazione alle entrate dello Stato; imposte proprie; trasferimenti di un fondo di compensazione interterritoriale ed altre assegnazioni a carico dei bilanci generali dello Stato*». Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 273 s.

<sup>65</sup> *Ley orgànica de Financiación de las Comunidades Autònomas*, L. 3 ottobre 1979 n. 2.

<sup>66</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 275.

<sup>67</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 276.

come la compartecipazione fissa ad alcuni tributi statali<sup>68</sup>, e con la Riforma nel 2001 della Legge organica di finanziamento.

Ciò premesso, è possibile individuare sotto il profilo dell'autonomia finanziaria due gruppi di *Comunidades*: le Comunità forali (Paesi Baschi e Navarra), che riscuotono e amministrano direttamente gran parte delle imposte tradizionalmente gestite dal Governo centrale (imposta sui redditi delle persone fisiche, imposta societaria, etc.), e versano allo Stato una quota relativamente bassa del gettito delle stesse per finanziare le funzioni esercitate dallo Stato nel proprio territorio; vi sono poi le Comunità di regime comune – la cui disciplina è stata riformata significativamente da ultimo con L. 18 dicembre 2009 n. 22 – che disciplinano e amministrano alcune imposte legate alla ricchezza, come ad esempio l'imposta sulle successioni e donazioni, e partecipano al gettito di alcune imposte statali, imposta sui redditi delle persone fisiche e IVA su tutte<sup>69</sup>.

### **6. Conclusioni. Quali spunti dalla differenziazione regionale spagnola?**

In conclusione, si può constatare come il principio dispositivo della differenziazione delle *Comunidades autonomas* abbia creato in Spagna un sistema di autonomia differenziata generalizzato, che ha avuto sicuramente conseguenze positive in ordine alla distribuzione su base territoriale del potere; la mancata previsione specifica di un'articolazione territoriale è stata efficacemente compensata dalla prassi politico-istituzionale, che ha portato le *Comunidades* in poco tempo a coprire l'intero territorio, e ad arrogarsi un numero di competenze molto ampio se confrontato a quello degli omologhi enti regionali italiani<sup>70</sup>.

L'organizzazione territoriale ha però portato comunque a risultati modesti, invece, in termini di riequilibrio economico tra i diversi territori. Essa ha poi generato un ampliamento del conflitto di competenze – si parla in media di almeno un ricorso a settimana davanti al Tribunale costituzionale riguardante controversie riconducibili a questo ambito –, generato da una suddivisione non sempre limpida delle competenze tra i due livelli.

La distinzione prospettata *supra* tra *regiones* e *comunidades* e tra Comunità di primo e di secondo livello si è peraltro decisamente affievolita col tempo, per via di un'opera di progressivo livellamento delle competenze concesse a tutte le comunità: lo testimoniano le revisioni dei patti autonomici intervenute negli anni 90', che, con sporadiche eccezioni, hanno attivato un processo inesorabile di omogeneizzazione verso l'alto delle competenze comunitarie.

---

<sup>68</sup> Con l'*Acuerdo* è stato fissato un nuovo regime – valido solo però per le *Comunidades* che hanno deciso liberamente di aderirvi –, in cui sono state conferite potestà normative alle Comunità rispetto alla determinazione dei minimi esenti e delle aliquote; è stata inoltre prevista una percentuale di partecipazione al gettito IRPEF (30% dell'aliquota, con possibilità di aumentare o ridurre la stessa del 20%). Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 277 s.

<sup>69</sup> Cfr. Eupolis Lombardia, *Regionalismo differenziato*, cit., 12.

<sup>70</sup> C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 292.

Si tratta di uno degli effetti più dirompenti della matrice dispositiva e aperta dell'autonomia spagnola, destinata a riproporsi continuamente come una "lotta per le competenze" senza fine, una gara di autonomia che sposta l'attenzione sulla verticalità del conflitto con lo stato centrale, lavorando invece poco sull'orizzontalità del cooperativismo<sup>71</sup>.

Questa situazione ha finito infine per stressare, invece di sopire, le istanze identitarie delle *Comunidades* con maggiore spinta autonomistica, le quali a loro volta si sono tramutate in nuove e ulteriori rivendicazioni come quella Catalana<sup>72</sup>.

Alcuni di questi rischi sono ipotizzabili anche per il processo di attivazione del regionalismo differenziato ex art. 116 co. 3 Cost. in Italia: come testimoniato dalle trattative in atto dal 2017, non appena le tre Regioni-pilota (Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto) si sono mosse, forte è stata la preoccupazione da parte altre regioni, in particolare per l'impatto finanziario che avrebbe la prospettata operazione di differenziazione; alcune di esse hanno anche rilanciato, attivandosi a propria volta per iniziare il procedimento ex art. 116 co. 3 Cost. ed evitare così di perdere terreno.

Altro rischio connesso a questa "differenziazione di massa" è quello di assistere alla conclusione di intese-fotocopia, spesso concertate tra Stato e diverse Regioni contemporaneamente e poco rispettose del principio di differenziazione delle competenze sulla base delle caratteristiche specifiche dei territori coinvolti; la situazione, in questo senso, non sembra dissimile da quanto accaduto in Spagna con l'*Acuerdo* del 1981 e la "comunitarizzazione" di massa dell'intero territorio iberico.

Non si può peraltro negare la peculiarità del sistema autonomistico spagnolo, improntato al principio dispositivo, alla predilezione per una differenziazione generalizzata, alla relativa semplicità procedurale – soprattutto per le entità regionali storiche – con cui le *Comunidades* possono acquisire ulteriori competenze. In questo senso, non è un caso che, in Spagna, le prime differenziazioni si siano presentate già con l'emanazione dei primi Statuti di autonomia, nel biennio 1979-1981; mentre in Italia, a distanza di quasi 20 anni dall'emanazione della Riforma costituzionale, non sia ancora stata conclusa positivamente alcuna procedura di differenziazione ai sensi dell'art. 116 co. 3 Cost.

Improbabile appare poi il riproporsi in Italia di tendenze secessioniste come quella catalana o quella basca, le quali, peraltro, non sono solo il risultato delle continue richieste di ampliamento di competenze, ma anche e soprattutto della tendenza al livellamento delle competenze rispetto al resto della Spagna, che ha scatenato il malcontento generalizzato in questi territori. Al netto infatti delle velleitarie tendenze

---

<sup>71</sup> Questa impostazione è testimoniata ulteriormente dalla sorte toccata finora agli strumenti di mediazione federalistica, mai sviluppati come avrebbero dovuto e soppiantati dalla comunicazione diretta Stato-autonomia; si registra in questo senso un parallelismo con gli strumenti cooperativi previsti dalla nostra Costituzione, tra tutti il sistema delle conferenze e la Bicamerale per le questioni regionali.

<sup>72</sup> Comunità come Catalogna e Paesi Baschi, infatti, hanno cercato a seguito dell'omogeneizzazione verso l'alto di smarcarsi, rivendicando delle esigenze di autonomia temporalmente anteriori, a cui deve necessariamente corrispondere una diversità di competenze. Cfr. C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione*, cit., 120 ss.

indipendentistiche di alcuni territori<sup>73</sup>, nella storia regionale italiana mai sono avvenuti episodi paragonabili a quelli manifestatisi in terra iberica; e non potrebbe essere altrimenti, vista la diversa genesi storica dell'Unità nazionale italiana, e soprattutto le diverse premesse e modalità con cui il Costituente italiano ha configurato la nostra organizzazione regionale.

Alla luce di questa comparazione tra i due modelli di differenziazione regionale, i dubbi rispetto alla possibilità, per il modello di differenziazione predisposto dal nostro art. 116.3 Cost., di svilupparsi in maniera simile a quello spagnolo sono numerosi. Ostanto a un possibile parallelismo tra le due situazioni le differenze di genesi storica dei due istituti, oltre che la diversa configurazione politica e normativa dell'autonomia delle *Comunidades autonomas* e la discrasia temporale con cui i due sistemi hanno consentito alle rispettive entità regionali di differenziarsi per competenze.

Questo tuttavia non vanifica qualunque possibilità di individuare, nel modello spagnolo, alcuni elementi da cui si potrebbe efficacemente trarre spunto per la risoluzione dei numerosi nodi che si trovano sul cammino della differenziazione regionale italiana.

Sotto il profilo procedurale, la “volontà costituente” dimostrata dalle forze politiche e dalle istituzioni in seguito all’emanazione della Costituzione, e poi culminata con l’*Acuerdo* del 1981, può fungere da esempio per la risoluzione dei conflitti tra Stato italiano e regioni e tra queste ultime tra loro sulla portata e sulle modalità di attivazione del regionalismo differenziato; auspicabile è infatti che le modalità attuative e i principi generali legati all’art. 116 co. 3 Cost. italiana siano – data la novità della sfida che rappresenta il ricorso a questo istituto pur presente da ormai vent’anni nel nostro ordinamento – concordati fra tutte le regioni, oltre che tra le maggiori forze politiche nazionali, soprattutto per quanto riguarda la procedura da seguire – almeno per le lacune rispetto al dettato dell’art. 116 co. 3 Cost. –, la struttura delle intese e le conseguenze in sede di operatività delle stesse.

In senso sostanziale, poi, le modalità con cui il sistema spagnolo ha gestito la suddivisione delle competenze differenziate tra le *Comunidades* e lo Stato centrale possono fungere da modello concreto anche in una prospettiva di attivazione del regionalismo differenziato italiano: se infatti già oggi il conflitto di competenze Stato-regioni – soprattutto riguardo alle materie concorrenti – risulta piuttosto corposo, esso potrebbe ripresentarsi con nuove e più ampie prospettive critiche con l’avvento della differenziazione ex art. 116 co. 3 Cost.

Il conflitto tra livelli, peraltro, sorgerà a quel punto su una base normativa ben diversa – quella delle intese e delle leggi di differenziazione che le recepiranno – e porterà probabilmente a una rivoluzione del dibattito sullo stesso conflitto Stato-regioni; utile sarà a quel punto, per il legislatore, per gli amministratori e anche per il giudice costituzionale in fase di contenzioso, guardare a un’esperienza già roduta – per quanto ancora oggi prolifica di conflitto – come quella spagnola, al fine di giudicare quale assetto risulti in prospettiva maggiormente rispettoso delle prerogative statali e regionali.

---

<sup>73</sup> Il riferimento, più che ad alcune Regioni a Statuto speciale, è alla Regione Veneto, le cui aspirazioni indipendentistiche appaiono, personalmente, il frutto di una insofferenza verso l’autorità centrale, senza però riflettere un reale sentimento storicamente radicato di indipendenza.

Infine, non si può escludere che, come accaduto in Spagna, la “corsa” alle competenze differenziate non provochi anche un effetto virtuoso di trascinamento che dalle regioni più avanzate, arrivate prima alla gestione di alcune competenze, si trasmetta sulle altre; in altri termini, l’auspicio è che l’attivazione dell’art. 116 co. 3 Cost. italiana inneschi un processo elastico, mediante il quale si arrivi a una maggiore responsabilizzazione delle regioni italiane in sofferenza, spinte dall’iniziativa di quelle più avanzate.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

CONFLITTUALITÀ E FORMALISMO NEI RAPPORTI FRA STATO E REGIONI.  
LE PROSPETTIVE DEL REGIONALISMO ITALIANO ALLA LUCE DEL  
MODELLO BRITANNICO DELLE RELAZIONI DEVOLUTE

LUCA DELL'ATTI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. La tensione fra unità e autonomia come denominatore minimo degli ordinamenti policentrici. – 2. *Devolution* e regionalismo: cautele e ragioni di una comparazione. – 3. Il modello italiano dei rapporti fra Stato e Regioni. – 4. L'assetto delle *inter-governmental relations* nel Regno Unito. – 5. Alla ricerca di buone prassi tra *soft law* e flessibilità: per una rinnovata cultura della leale collaborazione.

**1. Premessa. La tensione fra unità e autonomia come denominatore minimo degli ordinamenti policentrici**

Nell'ottica degli studi pubblico-comparatistici, molte sono le linee di analisi perseguibili per raffrontare ordinamenti appartenenti alla grande famiglia degli Stati policentrici, il cui dato più distintivo è da rinvenirsi nella autonomia politica riconosciuta – con formule e modalità molto variabili – agli enti territoriali sub-statali. Ne discende la sussistenza di un circuito democratico-rappresentativo ulteriore e diverso rispetto a quello incarnato dalle istituzioni politiche centrali, in grado di dar vita ad indirizzi politico-legislativi autonomi destinati a confrontarsi e, non di rado, scontrarsi con quello nazionale.

Carattere comune agli ordinamenti federali e regionali di qualunque matrice è, infatti, la tensione fra unità e autonomia che si concreta nella dialettica fra l'esigenza di

---

\* Dottore di ricerca in Principi giuridici ed istituzioni fra mercati globali e diritti fondamentali presso l'Università degli Studi di Bari Aldo Moro.

soluzioni unitarie che assicurino (non tanto l'integrità territoriale dello Stato, quanto) l'uniformità della tutela di taluni diritti a tutti i cittadini e, per altro verso, l'esigenza della valorizzazione differenziale delle peculiarità del territorio<sup>1</sup>.

La conservazione di questa tensione entro margini di sicurezza per la tenuta unitaria dello Stato ha richiesto, nel tempo, in tutti gli ordinamenti policentrici lo sviluppo e l'elaborazione di principi, tecniche e organi che consentano una gestione congiunta, coordinata e collaborativa di almeno parte delle funzioni attribuite dalle costituzioni ai vari livelli di governo, allo scopo di bilanciare le apparentemente contrapposte esigenze di uniformità e differenziazione.

Per questa ragione l'assetto dei rapporti centro-periferia e degli strumenti di raccordo delle funzioni legislative e amministrative riconosciute a ciascun livello territoriale di governo rappresenta un oggetto di studio classico del regionalismo e del federalismo, attraverso il quale è possibile inquadrare in ottica sufficientemente sostanziale l'effettiva resa dei sistemi policentrici.

Questo contributo ha, in effetti, ad oggetto l'analisi delle relazioni multi-livello in due ordinamenti – Italia e Regno Unito – che, pur presentando sensibili differenze, registrano interessanti punti di contatto. Ma la scelta di una comparazione di questo tipo, meno ortodossa di altre, dipende in larga misura dalle finalità di autentico diritto costituzionale italiano dello studio qui compendiato<sup>2</sup> poiché, come si proverà a dimostrare, le soluzioni inventate in un ordinamento molto flessibile e per molti aspetti de-giuridicizzato come quello britannico rappresentano un punto di riferimento in ipotesi assai utile per lo studioso di un assetto regionale complesso, affaticato e, in un certo senso, iper-formalizzato come il nostro.

Dopo aver rapidamente passato in rassegna le ragioni che consigliano e consentono la comparazione i due ordinamenti considerati (§2), si procederà all'analisi dei principali caratteri che connotano le relazioni multi-livello in Italia (§3) e nel Regno Unito (§4) per muovere, infine, considerazioni di sintesi in grado di evidenziare i profili di maggiore interesse per la costituzionalistica italiana (§5).

## **2. *Devolution* e regionalismo: cautele e ragioni di una comparazione**

*Devolution* e regionalismo sono molto diversi sotto i profili delle ragioni storico-politiche dell'autonomia, dei processi istituzionali e degli atti giuridici tramite cui essi trovano forma, ciò che consiglia prudenza nella comparazione fra i due sistemi di articolazione territoriale del potere.

---

<sup>1</sup> Su questa tensione fondamentale C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Milano 2003; AA.VV. *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, a cura di G. D'Ignazio, Milano 2007; A. D'ATENA, *Tra autonomia e neocentralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Torino 2016.

<sup>2</sup> Una versione più ampia ed articolata di questo studio è, se si vuole, in L. DELL'ATTI, *Teoria e prassi del governo multi-livello. Studio sul regionalismo cooperativo italiano*, Santarcangelo di Romagna 2019, nel capitolo IV dal titolo "Elementi per una comparazione. Organi e tecniche della cooperazione nel Regno Unito", 201 ss.

Le due principali differenze – maggiormente rilevanti nella prospettiva costituzionalistica – riguardano la mancanza, nel Regno Unito, di una costituzione scritta e rigida – cui consegue che la fonte dell'autonomia dei parlamenti devoluti è la stessa legislazione di Westminster – e la duplice asimmetria della *devolution*<sup>3</sup>: non solo ciascuna entità devoluta ha il suo modello di autonomia e di competenze, ma una vasta parte del territorio (l'Inghilterra che, peraltro, ospita più dell'80% dei sudditi di Sua Maestà) non è devoluta.

D'altra parte, è possibile individuare taluni profili comuni nei processi di evoluzione del decentramento autonomistico<sup>4</sup>. I due ordinamenti, infatti, condividono la difficoltà dell'emancipazione sub-statale dal giogo del governo centrale, pur in presenza di risalenti idee (e ideologie) di auto-governo, nonché un lungo passato di accentramento territoriale del potere, seppure conseguente a processi diversi di costruzione dello Stato nazionale: l'inglese, da un lato, con la sua evoluzione fatta di stratificazioni di poteri e contro-poteri e il francese, dall'altro, che è stato il modello per l'Italia unita, espressione monolitica dell'unica entità ritenuta politicamente rappresentabile, vale a dire la Nazione.

La conseguenza di tali fattori storico-costituzionali sul piano specifico dei rapporti inter-governativi – che è poi l'oggetto autentico di questo scritto – è stata rivenuta nella strisciante tendenza Stato-centrica che connota, pur con andamenti inevitabilmente altalenanti, le relazioni multi-livello in entrambi i sistemi considerati. Come si è osservato, di fatti, «negli ordinamenti con tradizioni federali più deboli l'informalità fa sì che le conferenze risultino in balia del Governo centrale»<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Su tale carattere della *devolution* ha pesato non poco il rilievo del *claim* identitario-nazionalista a fondamento dei processi devolutivi. In Italia, invece, pur non mancando alcune istanze parzialmente assimilabili (come, ad esempio, nelle isole o nei territori di confine), la scelta dell'apertura dell'ordinamento alle logiche dell'autonomia territoriale fu una scelta "dall'alto", motivata da finalità ben più ampie il riconoscimento delle peculiarità storico-culturali di qualche territorio, fra cui la riforma generale dello Stato-apparato tramite la sottrazione di competenze alle istituzioni centrali e l'irrobustimento degli antidoti al potere in chiave anti-autoritaria. Sulle genesi dei due processi di territorializzazione del potere v., rispettivamente, V. BOGDANOR, *Devolution in the United Kingdom*, Oxford 1998; N. BURROWS, *Devolution*, Londra 2000; A. TORRE, "On devolution". *Evoluzione e attuali sviluppi delle forme di autogoverno nell'ordinamento costituzionale britannico*, in *Le regioni*, 2/2000, 203 ss.; e E. ROTELLI, *Dal regionalismo alla Regione*, Bologna 1973; A. BARDUSCO, *Lo Stato regionale italiano*, Milano 1980; V. CRISAFULLI, *Vicende della "questione regionale"*, in *Le regioni*, 1982.

<sup>4</sup> Sotto questo aspetto va registrata una singolare comunanza di periodi nei processi di evoluzioni delle due forme di 'regionalismo': se le Regioni italiane trovavano attuazione completa negli anni '70 – allorché si registrava nel Regno Unito un tentativo di devoluzione dei poteri intrapreso dal governo laburista ma fallito in via referendaria e successivamente archiviato per il lungo periodo di dominio tatcheriano – esse subivano una grande riforma sul finire degli anni '90 per via della riforma Bassanini e delle ll.costt. 1/1999, 2 e 3 /2001, mentre la *devolution* trovava finalmente la luce con l'approvazione degli *Scotland Act 1998*, *Government of Wales Act 1998* e *Northern Ireland Act 1999*. Un'analisi comparata di questo tipo (che comprende invero anche la Spagna) è in M. KEATING, *Second Round Reform. Devolution and Constitutional Reform in the United Kingdom, Spain and Italy*, London School of Economics and Political Sciences, "Europe in Question" Discussion Papers, 15/2009. Più in generale sui processi *lato sensu* devolutivi del finire del secolo scorso, immancabile il rinvio a ID., *The New Regionalism in the Western Europe, Territorial Restructuring and Political Change*, 2 ed., Cheltenham 2000.

<sup>5</sup> R. BIN, I. RUGGIU, *La rappresentanza territoriale in Italia. Una proposta di riforma del sistema delle conferenze, passando per il definitivo abbandono del modello Camera delle Regioni*, in *Le ist. del fed.*, 6/2006, 925. Le conferenze cui si parla nel brano citato sono gli organi della cooperazione inter-

Va considerato, infine, che la più rilevante differenza fra i due assetti (in senso lato) regionali – vale a dire l’asimmetria delle competenze – tende, nei tempi più recenti, ad assottigliarsi: da un lato, nel Regno Unito, è riscontrabile una sorta di “reazione a catena”, tale per cui gli avanzamenti nel fluire del processo di autonomizzazione di una data area (nel caso di specie, la Scozia), influenzano e alimentano gli sviluppi nelle altre<sup>6</sup>; parallelamente, in Italia, l’iter di attivazione dell’art. 116, comma 3 Cost., in corso al tempo in cui si scrive per Lombardia, Veneto ed Emilia Romagna<sup>7</sup> può determinare – se portato a compimento – la torsione del regionalismo in un assetto con modelli plurimi di autonomia in cui alla differenziazione di alcune Regioni, corrisponderebbe, per le altre Regioni, la conservazione della logica simmetrica tipica del regionalismo dell’uniformità<sup>8</sup>: una situazione, in fondo, non troppo dissimile dalla duplice asimmetria che connota lo *UK devolution model*.

In altri termini, il progressivo affievolirsi della differenziazione britannica e l’ipotetico ampliarsi di quella italiana, possono approssimare i due sistemi, sì da farne, in definitiva, oggetti di uno studio reciprocamente sempre più utile.

### ***3. Il modello italiano dei rapporti fra Stato e Regioni***

Il sistema regionale italiano è stato da sempre incentrato sulla confusione e sovrapposizione strutturale delle competenze: il modello del riparto verticale della competenza concorrente che nel primo Titolo V qualificava l’unico ambito di potestà legislativa regionale, conserva, anche dopo il rovesciamento della tecnica enumerativa e l’individuazione (in negativo) degli spazi di pertinenza esclusiva delle Regioni (l. cost. 3/2001), una posizione centrale per la quantità e la qualità di materie di cui all’art. 117, comma 3 Cost.

---

governativa: la Conferenza Stato-Regioni in Italia e il *Joint Ministerial Committee* in UK: cfr. *infra*, §§3 e 4.

<sup>6</sup> Cfr. C. JEFFREY, *The United Kingdom after the Scottish Referendum*, in AA.VV., *Developments in British Politics*, 10th ed., London 2016, 252 e 259. Sul processo di avvicinamento della *devolution* gallese a quella scozzese v. R. RAWLINGS, *The Strange Reconstitution of Wales*, in *Public Law*, 2018, 62 ss.

<sup>7</sup> Si ricordi che le tre Regioni citate sono quelle allo stadio più avanzato del processo di differenziazione, ma molte altre hanno assunto iniziative in tal senso, chi solo a livello preliminare (Basilicata, Calabria, Puglia, Molise, Abruzzo), chi avendo già impegnato i rispettivi Presidenti ad avviare i negoziati col Governo (Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana, Umbria). Cfr. CINSEDO, *Autonomia differenziata. Dossier tecnico*, 01/11/ 2019.

<sup>8</sup> L’asimmetria che il completamento dell’iter di cui all’art. 116, comma 3 Cost. immetterebbe nel nostro regionalismo rientrerebbe, del resto, in una più ampia tendenza alla differenziazione degli assetti multi-livello che taluni studi hanno da tempo riscontrato anche negli ordinamenti tradizionalmente simmetrici (cfr., ad es., F. PALERMO, “Divided we stand”. *L’asimmetria negli ordinamenti composti*; e L. VOLPE, *Summary Ending: verso la “forma devoluta” dello Stato costituzionale?*, entrambi in AA.VV., *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all’Europa)*, a cura di A. Torre, Torino 2007, risp. 1174-5 e 154 ss.). D’altra parte, non può non considerarsi che la crisi legata alla diffusione del cd. Nuovo coronavirus ha messo in luce – specialmente in Italia – talune contraddizioni di fondo, che richiederanno una serie riflessioni sull’opportunità di portare a compimento il processo di differenziazione quanto meno in quei delicati settori di politiche pubbliche che riguardano l’uniformità dei diritti (anzi tutto) sociali.

Tale circostanza ha incentivato l'esigenza che in molte ipotesi l'intreccio di interessi nazionale e territoriali sottesi ad una determinata disciplina normativa o azione politico-amministrativa fosse di fatto "inestricabile" da cui la limitatezza del criterio separatista del riparto di competenze e la necessità di elaborare moduli cooperativi che consentissero a Stato e Regioni di dialogare e individuare soluzioni negoziate in grado di assicurare le esigenze unitarie rilevanti nel caso concreto e, ad un tempo, salvaguardare l'autonomia regionale<sup>9</sup>. Che si tratti di un'esigenza (per così dire) naturale è dimostrato dal fatto che moduli siffatti nascono ben presto, già con riferimento ai rapporti fra Stato e Regioni speciali<sup>10</sup>; attuate le Regioni ordinarie, poi, le prassi della collaborazione sono esplose in una confusa miriade di organi e procedure, successivamente riordinati e ricondotti alla Conferenza Stato-Regioni.

Pur in presenza di qualche elemento di flessibilizzazione del riparto di competenze volto a realizzarne una gestione negoziale e a-contenziosa, il grande rilievo della competenza concorrente nonché le problematiche legate alla tecnica della scrittura delle materie e una certa "gelosia" competenziale ha dato vita ad un quadro molto litigioso in cui il ricorso in via d'azione e il conflitto di attribuzioni sono nei fatti gli strumenti "ordinari" di risoluzione dei conflitti Stato-Regioni.

A complicare la questione va aggiunta l'assenza, in Costituzione, di un canale costituzionalmente votato a contemperare le esigenze di centro e periferia, sia esso una conferenza inter-governativa costituzionalizzata, una camera delle Regioni o un *tertium genus à la Bundesrat*<sup>11</sup>.

Il principio stesso di leale collaborazione, che sin dal finire degli anni '80 la Corte costituzionale ha agganciato all'art. 5 Cost.<sup>12</sup> e che svolge un ruolo indiscusso nelle

---

<sup>9</sup> In tal senso molto prolifica la dottrina già sotto il vigore del precedente Titolo V: cfr. F. GABRIELE, *Il principio unitario nell'autonomia regionale. Studio critico sui nodi e sull'incidenza della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Milano 1980; A. COSTANZO, *Modelli, principi e loro genesi nelle argomentazioni interpretative. Il caso della collaborazione fra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 1990, 2464 ss.; T. MARTINES, *Dal regionalismo garantista al regionalismo cooperativo: un percorso accidentato*, in AA.VV. *Una riforma per le autonomie*, Milano 1986, 45 ss.; S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1971, 88 ss. *Contra*, a segnalare la contrarietà a Costituzione degli strumenti collaborativi, A. BARDUSCO, *Lo Stato regionale*, cit., 217 ss. Su posizioni più caute, ad es., e decise, pur cercando appigli teorici in grado di giustificare gli sviluppi in senso collaborativo dei rapporti Stato-Regioni, evidenziava come essi producessero un allontanamento dal modello costituzionale (ad es. A. D'ATENA, *Osservazioni sulla ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni (e sul collaudo dell'autonomia originaria)*; e *Verso una ricostruzione della c.d. collaborazione fra Stato e Regioni? (nota a Corte Cost., sent. n. 517/1987)*, entrambi in *Giur. cost.*, risp. 1972, 2011 ss. e 1987, 3381 ss.

<sup>10</sup> Per un'analisi dei quali v. C. DESIDERI, L. TORCHIA, *I raccordi tra Stato e Regioni. Un'indagine per casi su organi e procedimenti*, Milano 1986; A. BALDASSARRE, *I raccordi istituzionali fra Stato e regioni speciali*, Bologna 1984, 672 ss.; S. AGOSTA, *La leale collaborazione fra Stato e Regioni*, Milano 2008, 50 ss.

<sup>11</sup> Note, su questi temi, le riflessioni di R. BIFULCO di cui v., ad es., *In attesa della seconda camera federale*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie*, a cura di T. Groppi, M. Olivetti, 2 ed., Torino 2003, 211 ss.; e *Una piccola grande riforma: l'integrazione della Commissione parlamentare per le questioni regionali*, in AA.VV., *Autonomie territoriali, riforma del bicameralismo e raccordi intergovernativi. Italia e Spagna a confronto*, Napoli 2018, 217 ss.

<sup>12</sup> Sulla complessa opera giurisprudenziale di ricerca di un fondamento costituzionale del principio in commento v. A. GRATTERI, *La faticosa emersione del principio costituzionale di leale collaborazione*, in AA.VV., *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, a cura di E.

dinamiche dei rapporti Stato-Regioni non è, però, in grado di travolgere il disposto costituzionale: non potendo intaccare l'iter legislativo, le procedure collaborative che fanno attuazione del principio in commento, finiscono per spigare effetti giuridici solo sul piano dell'esercizio delle funzioni amministrative<sup>13</sup>. In buona sostanza, ciò che il principio cooperativo può fare è imporre al legislatore dello Stato di prevedere procedure più o meno intense di coinvolgimento regionale in processi decisionali statali, specialmente per compensare le Regioni da un'eventuale "invasione di campo" dello Stato.

Se, dunque, è il carattere procedurale della leale collaborazione a garantirne una certa operatività specialmente nella gestione di alcune politiche pubbliche<sup>14</sup>, molto spesso – e proprio per questo – finisce per apprestare per le Regioni garanzie più formali che sostanziali<sup>15</sup>.

L'organo principe in cui le procedure collaborative trovano luogo è la Conferenza Stato-Regioni. A maggior ragione per la mancata previsione di un Senato federale<sup>16</sup>,

---

Bettinelli, F. Rigano, Torino 2004, 416 ss.; A.M. POGGI, *Corte Costituzionale e principio di "lealtà" nella collaborazione tra Stato e Regioni per l'esercizio delle funzioni*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 19/2017.

<sup>13</sup> *Ex multis*, Corte cost. 278/2010, 33/2011. Qualche apertura, però, può essere rintracciata in Corte cost., 251/2016 che ha censurato la l. 134/2015 (cd. riforma Madia) per non aver previsto l'intesa in Conferenza Stato-Regioni sull'adozione di un decreto legislativo. La questione, però, è controversa: se è vero che per la prima volta un atto avente forza di legge è stato reso oggetto del necessario raccordo fra governi in Stato-Regioni con lo strumento di intensità massima che è l'intesa, è anche vero che si tratta pur sempre di un atto del Governo, ancorché con forza della legge. Tant'è che non vi è concordia in dottrina circa la reale portata dirompente della pronuncia: in tale ultimo senso cfr. ANONIMO, *La Corte costituzionale, senza accorgersene, modifica la forma di Stato?*, in *Giorn. dir. amm.*, 6/2016, 709 ss. *Contra*, invece, S. AGOSTA, *Nel segno della continuità (più che della vera e propria svolta) l'apertura alla leale collaborazione tra Stato e Regioni della sent. n. 251/2016 sulla delega in materia di riorganizzazione della P.A.*, in *Forum di Quad. cost.*, 18 gennaio 2017; A.M. POGGI, G. BOGGERO, *Non si può riformare la p.a. senza intesa con gli enti territoriali: la Corte costituzionale ancora una volta dinanzi ad un Titolo V incompiuto*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 25/2016. Su posizioni mediane R. BIFULCO, *L'onda lunga della sentenza 251/2016 della Corte costituzionale*, *ivi*, 3/2017 che, pur riconoscendo l'innovatività della conclusione dei giudici costituzionali, ne registra qualche precedente (ad es. in Corte cost., 303/2003 e 6/2004).

<sup>14</sup> Come, ad esempio, la sanità (così P. COLASANTE, A. IACOVIELLO, *Prassi e potenziali sviluppi dell'intergovernmental management nell'ordinamento italiano. Riflessi sul principio di leale collaborazione*, in *Rivista AIC*, 3/2017, 16.). Anzi, la materia sanitaria rappresenta – quasi per paradosso poiché in questa più che in altre viene in rilievo l'esigenza di garanzia uniforme del diritto alla salute – il campo di elezione della leale collaborazione: in un assetto ampiamente regionalizzato, le uniche competenze rimaste allo Stato – lo stanziamento e il riparto del fondo sanitario nazionale e la fissazione dei LEA – sono infatti esercitate tramite moduli cooperativi fra Stato e Regioni: sul ruolo della Conferenza in materia sanitaria v. R. BALDUZZI, *La creazione di nuovi modelli sanitari regionali e il ruolo della Conferenza Stato-Regioni (con una digressione concreta del principio di sussidiarietà "orizzontale")*, in *Quad. reg.*, 2004, 20 ss.; G. CARPANI, *Accordi e intese tra Governo e regioni nella più recente evoluzione del SSN: spunti ricostruttivi*, in AA.VV., *Trent'anni di servizio sanitario nazionale*, a cura di R. Balduzzi, Bologna 2009, 35 ss.

<sup>15</sup> Quest'acuta osservazione di Paolo Carrozza (in *Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (la via italiana al regionalismo cooperativo)*, *Le regioni*, 1989, 508), pur rimontando al precedente Titolo V, è per molti aspetti rimasta adeguatamente descrittiva dell'assetto dei rapporti Stato-Regioni anche dopo la riforma del 2001. Nello stesso senso, dopo la novella, cfr. R. BIN, *Le deboli istituzioni della leale cooperazione*, in *Giur. cost.*, 5/2002, 4184 ss.; F. MERLONI, *Il paradosso italiano: "federalismo" ostentato e centralismo rafforzato*, in *Le regioni*, 2005, 469 ss.

<sup>16</sup> È bene precisare che l'analisi comparata dei sistemi multi-livello dimostra la non necessaria alternatività fra conferenza inter-governativa e senato federale. Per studi di questo tipo R. BIN, I. RUGGIU,

questa rimane, anche dopo la riforma del 2001, la «sede privilegiata del confronto e della negoziazione politica fra lo Stato e le Regioni» atta a «favorire il raccordo e la collaborazione fra l'uno e le altre»<sup>17</sup>.

L'organo, istituito nel 1983 con dpcm, è stato poi legificato dall'art. 17, l. 400/1988 e successivamente riordinato col d.lgs. 281/1997 in attuazione della riforma Bassanini<sup>18</sup>. Divenuto, nel tempo, l'unico organo della cooperazione multi-laterale fra Governo della Repubblica ed esecutivi regionali, ad esso sono imputate innumerevoli attribuzioni, dalla conclusione di accordi eminentemente politici e privi di vincolatività giuridica nei confronti degli organi di Stato e Regioni, all'approvazione di atti di alta amministrazione e atti propriamente e classicamente amministrativi. Accanto al che si aggiunga che la composizione stessa della Conferenza prevede un unico *format* cui sono demandate tutte le competenze e composto dai vertici degli esecutivi coinvolti<sup>19</sup>. La combinazione di queste due circostanze ha, nel tempo, accentuato il ruolo burocratico della Conferenza, sempre più affogata di attribuzioni, e determinato lo speculare svilimento di quello politico<sup>20</sup>.

#### **4. L'assetto delle inter-governmental relations nel Regno Unito**

Nel Regno Unito il riparto di competenze è, invece, incentrato su un assetto rigidamente separatista che divide *sic et simpliciter* le materie devolute alle assemblee scozzese, nord-irlandese e gallese da quelle riservate al Parlamento di Westminster. Gli elenchi di materie contenute nei tre atti della *devolution* sono, inoltre, dettagliatissimi, redatti con una tecnica di scrittura normativa evidentemente assai precisa, probabilmente allo scopo di scansare a monte l'*overlap* di attribuzioni che è insito nelle

---

*La rappresentanza*, cit., 903 ss.; R. BIFULCO, *Il modello italiano delle conferenze Stato-autonomie territoriali (anche) alla luce delle esperienze federali*, in *Le regioni*, 2-3/2006, 233 ss.

<sup>17</sup> Corte cost., 116/1994, diritto, 4.

<sup>18</sup> Sull'evoluzione della Conferenza v., fra gli altri, P.A. CAPOTOSTI, *La Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato e Regioni: una tendenza verso il regionalismo cooperativo?*, in *Le regioni*, 1981, 896 ss.; L. TORCHIA, *La Conferenza Stato-Regioni ed il riordino degli organismi a composizione mista*, in *Quad. cost.*, 2/1990, 345 ss.; G. PASTORI, *La Conferenza Stato-Regioni fra strategia e gestione*, in *Le regioni*, 5/1994, 1261 ss.; I. RUGGIU, *Conferenza Stato-Regioni: un istituto del federalismo "sommerso"*, ivi, 5/2000, 853 ss. e *Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali*, in *Le regioni*, 2-3/2011, 529 ss.; G. CARPANI, *La Conferenza Stato-Regioni. Competenze e modalità di funzionamento dall'istituzione ad oggi*, Bologna 2006; R. CARPINO, *Evoluzione del sistema delle Conferenze*, in *Le ist. del fed.*, 1/2006.

<sup>19</sup> Anche se la presenza dei Presidenti regionali alle sedute della Conferenza è, dal 2001 in poi, via via scemata, sostituiti dai propri vice o altri membri della Giunta. Per questi dati cfr. G. CAPRIO, G. PAVESE, *La Repubblica dal conflitto alla governance. Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato*, Roma 2006, 108 ss. In ogni caso, i verbali delle sedute sono consultabili al sito [www.regioni.it](http://www.regioni.it).

<sup>20</sup> L'opinione è diffusa e ripetuta nel tempo: cfr. G. DI COSIMO, *Dalla Conferenza Stato-Regioni alla Conferenza unificata (passando per la Stato-Città)*, in *Le ist. del fed.*, 1/1998, 14.; G. DI MARCO, *I rapporti Stato-Regioni-enti locali nel sistema dell'amministrazione pattizia*, in *Le regioni*, 3/1999, 471 ss.; F. RESCIGNO, *La prospettiva federalista italiana: ruolo ed esperienza della Conferenza Stato-Regioni*, in *Studi parl. pol. cost.*, 127/2000, 60; S. MANGIAMELI, *Riflessioni sul principio cooperativo prima della riforma delle Conferenze*, in AA.VV., *Città, Province, Regioni, Stato. I luoghi delle decisioni condivise*, a cura di V. Antonelli, Roma 2009, 27.

tecniche concorrenziali del riparto e di evitare che, comunque, il fenomeno si verifichi per l'ambiguità delle etichette materiali<sup>21</sup>.

Nonostante queste cautele, le esigenze di confronto, coordinamento e negoziazione fra centro e periferie si sono, inevitabilmente, verificate anche nel Regno Unito<sup>22</sup>, liddove l'assenza di una costituzione scritta e rigida come fonte dell'autonomia territoriale richiede la gestione politica e convenzionale delle ipotesi di intreccio degli interessi e di sovrapposizione delle competenze.

Quanto alle ipotesi di scontro fra le potestà legislative delle assemblee devolute e la immutata sovranità del Parlamento, viene in rilievo la cd. *Sewel convention*, in forza della quale «*the UK Parliament would not normally legislate with regard to devolved matters except with the agreement of the devolved legislature*»<sup>23</sup>. Il Parlamento, insomma, pur restando – in quanto sovrano – il titolare formale del potere legislativo anche sulle materie devolute, si impegna a non legiferarvi, salvo che ciò sia richiesto da esigenze di intervento unitario volta per volta ponderate dal centro. In tal caso, però, il Governo di Sua Maestà chiede ai parlamenti devoluti l'approvazione di una *Legislative Consent Motion* (anche detta *Sewel motion*) tramite la quale questi accordano la momentanea ingerenza di Westminster<sup>24</sup>, se del caso formulando riserve e richieste di emendamenti di cui le camere potranno tener conto nel corso dell'iter legislativo.

La *convention* in commento, di cui si è avuto per lungo tempo traccia scritta solo in atti di *soft law*<sup>25</sup>, è stata di recente legificata: le ultime revisioni apportate da Westminster alle *devolution* scozzese e gallese (rispettivamente con lo *Scotland Act 2016* e il *Wales Act 2017*) hanno codificato la convenzione inserendola subito dopo la (ridondante) affermazione della permanente sovranità di Westminster, non intaccata dalla devoluzione di competenze<sup>26</sup>. Ma si tratta di un espediente simbolico privo di sostanza giuridica, volto a riaffermare la volontà di Westminster di non tornare sui suoi passi in merito alla scelta della *devolution*: in forza di quel corollario al principio della

---

<sup>21</sup> Così I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni: istituzioni e prassi della rappresentanza territoriale*, Napoli 2006, 152.

<sup>22</sup> Cfr. E. CECCHERINI, *Esperienze e prospettive di regionalismo cooperativo nel Regno Unito*, in AA.VV., *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all'Europa)*, a cura di A. Torre, Torino 2007, 212.

<sup>23</sup> Per un'analitica descrizione della quale v. P. BOWERS, *The Sewel Convention, Parliament and Constitutional Centre, House of Commons Library*, SN/PC/2084, 25 novembre 2005.

<sup>24</sup> Per dare un'idea dell'efficacia deflattiva della convenzione in commento basti considerare che dal 1999 ad oggi, il Governo ha chiesto più di 350 *Sewel motions*, negate in tutto o in parte da una o più assemblee devolute in sole 13 occasioni (di cui la più importante riguarda senz'altro lo *European Union (Withdrawal) Act 2018*). Per questi dati v. INSTITUTE FOR GOVERNMENT, *Sewel Convention*, al seguente indirizzo: <https://www.instituteforgovernment.org.uk/explainers/sewel-convention>.

<sup>25</sup> Si tratta, in particolare, del *Memorandum of Understanding* del 1999 di cui si dirà subito oltre, ma l'origine della convenzione si fa tradizionalmente risalire all'intervento alla Camera dei Lord, durante la seconda lettura dello *Scotland Bill*, di Lord Sewel, all'epoca sottosegretario dello *Scottish Office*: «*we would expect a convention to be established that Westminster would not normally legislate with regard to devolved matters in Scotland without the consent of the Scottish parliament*» (*HL Debates*, vol.592, part 191, 21 luglio 1998).

<sup>26</sup> Il comma 8 dell'art. 28 dello *Scotland Act* ora recita: «*But it is recognised that the Parliament of the United Kingdom will not normally legislate with regard to devolved matters without the consent of the Scottish Parliament*». Del pari, il nuovo comma 6 dell'art. 107 del *Government of Wales Act 2006* dispone: «*But it is recognised that the Parliament of the United Kingdom will not normally legislate with regard to devolved matters without the consent of the Assembly*».



*sovereignty of Parliament*, secondo cui nessun Parlamento può vincolare i suoi successori, le disposizioni di legge che codificano la *convention* sono prive di effetti giuridici per il legislatore del Regno, sicché la *Sewel* seguiti a fondarsi sulla forza pattizia della convenzione che ne rappresenta la vera fonte, non già su quella giuridica dello *statute* parlamentare<sup>27</sup>.

Coerentemente, anche le fonti della collaborazione inter-governativa sono di *soft law*: accordi privi di forza giuridica denominati *concordats* che si autoqualificano per essere «*binding in honour only*», conclusi fra il Governo di Sua Maestà e gli esecutivi devoluti<sup>28</sup> e costantemente rivisti ed aggiornati a seconda delle esigenze politiche del momento. La loro organizzazione è rigidamente piramidale e segue l'organizzazione interna degli esecutivi del Regno: all'apice vi sono gli accordi conclusi fra il Primo ministro del Regno e i *First ministers* devoluti, al secondo livello gli *inter-departmental concordats* stipulati fra ministri di Whitehall e omologhi devoluti e al terzo i *working-level agreements* che legano i *civil servants* delle diverse amministrazioni<sup>29</sup>.

Quanto al loro contenuto, poi, bisogna distinguere quei *concordats* che, avendo ad oggetto specifiche questioni, contengono decisioni e linee di azione concordate e comuni fra gli esecutivi dal Regno da quelli che, disciplinando organi e materie del raccordo multi-livello, fungono da vere e proprie fonti delle *inter-governmental relations*. In quest'ultima categoria particolarmente rilevanti sono i ccdd. *superconcordats* adottati dai vertici politici dei governi sul finire degli anni '90 parallelamente all'approvazione degli *Acts* della *devolution*<sup>30</sup>: il *Memorandum of Understanding* del 1999 (MoU) – revisionato nel 2001, 2010 e 2013 – contenente le regole di base delle relazioni multi-livello anche di livello inferiore (ministeriale e amministrativo) e la struttura degli organi della cooperazione; tre *overarching concordats* stipulati allo scopo di «*establish arrangements in areas of government where for various reasons – legal and political, economic and administrative – there is a special demand for consistency*» in cui, cioè, sono gli stessi governi a ritenere

---

<sup>27</sup> Cfr. in tal senso *R(Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union*, (2017) UKSC, 5 ove la Suprema corte osserva che la legificazione della *Sewel Convention* non l'abbia trasformata «*into a rule which can be interpreted, let alone enforced, by the courts*»; essa rimane «*what it is, namely a political convention*» (§148). Ne discende, altresì, la permanente non giustiziabilità della *convention* poiché, in fondo, «*judges [...] are neither the parents nor the guardians of political conventions; they are merely observers*» (§146).

<sup>28</sup> Su di essi in dottrina britannica v., ad es., R. RAWLINGS, *Concordats of the Constitution*, in *Law quarterly review*, 2000, 116 (Apr.), 257 ss.; O. GAY, *Devolution and Concordats*, 1999, Parliament & Constitution Centre, House of Commons Library, RP 99/84; A. SCOTT, *The Role of Concordats in the New Governance of Britain: Taking Subsidiarity Seriously?*, in *The Edinburgh law review*, 2011 (5). In Italia un approfondito studio sugli accordi in commento è nel mio *I concordats nel sistema britannico dei rapporti multilivello. Alla ricerca di un modello alternativo di raccordo*, in AA.VV., *Scritti in onore di Sara Volterra*, a cura di C. Murgia, Torino 2017, 301 ss.

<sup>29</sup> Cfr. D. KENEALY, *Concordats and International Relations, Binding in Honour Only?*, in *Regional & federal studies*, 2012, 22 (1), 67. V. anche G.W. HORGAN, *Inter-institutional Relations in the Devolved Great Britain: Quiet Diplomacy*, ivi, 2004, 14 (1).

<sup>30</sup> Tanto che I. RUGGIU, *Contro la camera*, cit., 261, ne parla in termini di «*devolution parallela*».

particolarmente intricato l'intreccio di interessi e a ritenere tanto più rilevante la gestione congiunta e concordata delle funzioni<sup>31</sup>.

Al *Memorandum*, infine, è allegato un quarto *superconcordat* intitolato “*Agreement on the Joint Ministerial Committee*” (in acronimo, JMC). Si tratta, se si vuole, dell'omologo della nostra Conferenza, organizzato, però, in diverse formazioni competenti per materia alle cui riunioni, dunque, partecipano i ministri di Sua Maestà e quelli degli esecutivi devoluti competenti. Al vertice del sistema è collocato il JMC *Plenary* che raccoglie, invece, il Primo ministro e i *First ministers* devoluti cui spettano non solo le macro-questioni politiche rimesse alla scelta dei capi di governo del Regno, ma anche la tenuta del sistema poiché a questo spetta l'ultima parola sui conflitti incorsi ai livelli inferiori della piramide delle *inter-governmental relations*<sup>32</sup>.

Il sistema, dunque, è particolarmente flessibile e intriso di politicità poiché è rimessa agli stessi attori dei rapporti multi-livello – vale a dire i vertici politici degli esecutivi del Regno – la decisione sulla istituzione (e sullo smantellamento) di formazioni del JMC preposte alla gestione delle relazioni cooperative come pure sulle materie su cui ciò deve avvenire<sup>33</sup>.

D'altra parte, la duplice asimmetria della *devolution* e le assolute peculiarità che connotano le istanze autonomiste presenti in Scozia, Galles e Irlanda del Nord rende assai altalenante il rilievo di (e il ricorso effettivo a) tali organi della cooperazione multi-laterale<sup>34</sup>, in ragione del *favor* verso moduli di raccordo bilaterale fra Governo centrale e singola amministrazione devoluta interessata e verso moduli ancora più formali di quelli disciplinati dai *concordats*, come, ad esempio, i raccordi intra-partitici, particolarmente efficaci nelle fasi di *party congruence*, quando, cioè, vi è coincidenza del partito di maggioranza dei Comuni e delle assemblee devolute<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Così R. RAWLINGS, *Concordats*, cit., 259. Si tratta, in particolare, del *Concordat on Co-ordination of European Union Policy Issues*, del *Concordat on Financial Assistance to Industry* e del *Concordat on International Relations*.

<sup>32</sup> V. in part., *MoU, Supplementary Agreement A3*, introdotto nella revisione del 2010 e rubricato “*Dispute resolution*”.

<sup>33</sup> Assai paradigmatico il JMC *European Negotiations* istituito dal JMC *Plenary* nell'ottobre del 2016 preposto, fra l'altro, a «*provide oversight of negotiations with the EU, to ensure, as far as possible, that outcomes agreed by all four governments are secured from these negotiations; and discuss issues stemming from the negotiation process which may impact upon or have consequences for the UK Government, the Scottish Government, the Welsh Government or the Northern Ireland Executive*» (JMC, *Communiqué*, 24 ottobre, 2016).

<sup>34</sup> Per una statistica sulle riunioni delle varie formazioni del JMC v. INSTITUTE FOR GOVERNMENT, *Devolution: Joint Ministerial Committee*, all'indirizzo <https://www.instituteforgovernment.org.uk/explainers/devolution-joint-ministerial-committee>.

<sup>35</sup> Tale circostanza si è verificata nei primi anni di vita della *devolution*, quando il *Labour* reggeva saldamente sia il Governo di Sua Maestà che gli esecutivi scozzese e gallesse mentre è successivamente venuta meno dacché le elezioni dei Comuni registrano una maggioranza *tory* tendenzialmente stabile e quelle del parlamento scozzese il ruolo dello *Scottish Nation Party* come indiscusso partito di governo. Quanto all'Irlanda del Nord la questione è, naturalmente, diversa poiché l'assetto partitico è peculiarissimo e ripete la contrapposizione sociale-politica-religiosa incarnata dai due principali partiti: il separatista *Sin Feinn* e l'unionista DUP. Su questi temi, fra gli altri, R.W. JONES, R. SCULLY, *Devolution and Electoral Politics in Scotland and Wales*, in *The journal of federalism*, 2006, 36 (1), 115 ss.; E. FABRE, *Party Organization in a Multi-level System: Party Organizational Change in Spain and the UK*, in *Regional & federal studies*, 2008, 18 (4); N. McEWEN, W. SWENDEN, N. BOLLEYER, *Introduction: Political Opposition in a Multi-level Context*; J. BIRRELL, *Intergovernmental Relations and Political*

## **5. Alla ricerca di buone prassi tra soft law e flessibilità: per una rinnovata cultura della leale collaborazione**

Dall'analisi effettuata nei paragrafi precedenti emerge con chiarezza che la principale differenza nelle soluzioni sviluppate dagli ordinamenti considerati alle medesime problematiche costituzionali sta nel diverso tasso di formalismo che connota i due assetti relazionali. Una differenza declinabile sotto almeno tre aspetti.

In primo luogo, nel Regno Unito l'intreccio di interessi e l'*overlap* di competenze legislative viene individuato e sciolto *a priori*, tramite la *Sewel convention*, congegno collaborativo ad alto tasso di politicità in grado di prevenire i conflitti, mentre in Italia il principale metodo di risoluzione dei conflitti incorsi sul riparto competenziale è successivo e di natura contenziosa (il ricorso in via d'azione alla Corte costituzionale).

In secondo luogo, la disciplina di organi, procedure e atti del raccordo multi-livello è, nel Regno Unito, affidata ad accordi di *soft law* di natura inter-governativa e, dunque, completamente de-giuridicizzata (*non-statutory*) e rimessa alla responsabilità condivisa del Governo centrale e di quelli devoluti; in Italia, invece, è sottoposta interamente alla legge statale, chiamata a fare attuazione del principio costituzionalmente fondato di leale collaborazione ed è, pertanto, di responsabilità del solo Stato.

Infine, la principale struttura organica del raccordo d'Oltremarica, sede del dialogo inter-governativo, il JMC, è organizzato per *functional formats*, con composizione e attribuzioni diverse a seconda della materia trattata, mentre in Italia, la Conferenza Stato-Regioni è strutturata in un'unica formazione, presieduta dal rappresentante del Governo e composta dai Presidenti di Regione, cui sono attribuite tutte le competenze in materia di raccordo, ciò che ne burocratizza il ruolo sottraendone rilievo politico.

Si confrontano, insomma, un assetto relazionale ampiamente de-giuridicizzato, in cui l'esito del raccordo è del tutto rimesso alla *goodwill* di Whitehall e degli esecutivi devoluti ed uno altamente proceduralizzato che finisce sovente per apprestare garanzie più formali che sostanziali. Da un lato, un formalismo (in ipotesi) molto garantista ma spesso inefficiente, dall'altro un informalismo (di norma) assai efficace ma privo di tutele giuridiche (e giurisdizionali) dell'autonomia sub-statale.

Ebbene, al di là dei pro e dei contro di ciascun sistema emersi dal raffronto effettuato, il modello britannico delle relazioni inter-governative presenta elementi di interesse che, se importati, pur con le cautele necessarie ad evitare fenomeni di innesto artificioso e rigetto assai noti ai comparatisti, potrebbero essere di qualche giovamento per la fluidificazione di un sistema litigioso e affaticato ma alla ricerca di nuove prospettive qual è il nostro regionalismo.

---

*Parties in Northern Ireland*, entrambi in *British journal of politics and international relations*, 2012, 14 (2), risp., 187 ss e 270 ss.

Sarebbe utile, dunque, che la costituzionalistica italiana, spesso dedita a individuare – a volte un po’ illusoriamente – nella costituzione britannica un modello da imitare per quel che attiene alla forma di governo, ne tenessero maggiormente conto anche rispetto alla forma territoriale dello Stato. Una costituzione, del resto, retta da istituti quasi mitici forieri di una irripetibile stabilità e, ad un tempo, da strumenti convenzionali portatori di una straordinaria flessibilità<sup>36</sup>.

Così, più nel dettaglio, l’adozione di un «codice di comportamento reciproco», generalmente riferito al raccordo di funzioni legislative sulla falsariga della *Sewel Convention*, potrebbe consentire ai governi di Stato e Regioni di evitare le sistematiche impugnazioni reciproche delle leggi approvate dai rispettivi legislativi, definendo, in via preventiva, gli assetti cooperativi che devono guidare gli esecutivi nell’esercizio della funzione di iniziativa legislativa di ciascuno<sup>37</sup>.

Allo stesso scopo potrebbe essere utile il monitoraggio condiviso su quelle etichette di cui all’art. 117 Cost. rispetto alle quali si registra un maggiore tasso di conflittualità: predeterminando le materie in cui il confronto fra interessi nazionali e territoriali si fa statisticamente più frequente e periglioso, sul modello dei britannici *overarching concordats*, si potrebbero individuare i moduli più adeguati di coordinamento in quei settori in cui, evidentemente, l’esigenza di raccordo è più pregnante che in altri<sup>38</sup>.

Tali medesime esigenze potrebbero, poi, essere soddisfatte anche attraverso la flessibilizzazione della struttura della Conferenza – seguendo l’esempio del JMC – rimettendo alla comune volontà delle “parti” la facoltà di crearne (e disfarne) articolazioni competenti per materia nonché formazioni speciali deputate alla trattazione di specifiche questioni di interesse comune. E, ancora, il trasferimento delle attribuzioni di “bassa amministrazione” attualmente spettanti alla Conferenza in capo a tavoli tecnici o politici di rango non verticistico consentirebbe alle riunioni dei capi degli esecutivi di assestarsi sulla discussione di scelte politiche di alto rilievo, come quelle assunte dal *JMC Plenary* nel Regno Unito<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> Come si è scritto, «sarà saggio per l’osservatore italiano, considerando con estrema prudenza gli improvvisati tentativi di imitazione, conservare uno sguardo attento [...] e caratterizzato dalla medesima flessibilità di un ordinamento costituzionale quale il britannico, che molti usano considerare il luogo del tradizionalismo ma che è anche capace di progettare e assimilare soluzioni sorprendentemente innovative» (A. TORRE, “*On devolution*”, cit., 340).

<sup>37</sup> Così R. BIN, *La crisi delle Regioni: che fare?*, in AA.VV., *Scritti in onore di Antonio D’Atena*, Milano 2015, tomo I, 175. Cfr. pure, nello stesso senso, G. CAPRIO, *Una vera Conferenza delle Regioni per l’attuazione del federalismo*, in *Astrid online*, 15 giugno 2008.

<sup>38</sup> Cfr. G. CAPRIO, G. PAVESE, *La Repubblica*, cit., 95.

<sup>39</sup> Rispetto ai due ultimi profili da ultimo richiamati di qualche interesse è l’analisi della Conferenza delle Regioni, organo di confronto orizzontale infra-regionale sorto su iniziativa dei Presidenti regionali a Pomezia del 1981, mai attinto dalla legge ma sempre più strutturato al suo interno sullo slancio dello spontaneismo associativo delle Regioni. L’organo, internamente strutturato in commissioni competenti per materia – e, pertanto, in grado di evitare alcune disfunzioni rilevate rispetto alla mancata articolazione interna della Conferenza Stato-Regioni – rappresenta uno snodo cruciale nel funzionamento dell’intero sistema di relazioni inter-governative, poiché consente la definizione di posizioni unitarie o, quanto meno, l’affievolimento delle divergenze da sostenere, poi, nel confronto col Governo in Stato-Regioni. Per tali osservazioni cfr. L. FERRARO, *La Conferenza dei Presidenti delle Regioni tra la materia comunitaria e le altre novità di sistema*, in *Le ist. del fed.*, 6/2007, 707 ss.; e G. CARPANI, *L’esperienza presso la Conferenza Stato-Regioni*, in AA.VV., *Città, Province*, cit., spec. 101-3.

Tutto ciò potrebbe essere realizzato senza bisogno di «produrre troppe leggi e, soprattutto, senza toccare la Costituzione»<sup>40</sup>, bastando, invece, una riforma (per così dire) nell'*attitude* degli attori politico-amministrativi, volta a diffondere quell'*idem sentire* lealista e reciprocamente collaborativo che permea nel Regno Unito i ranghi istituzionali ma specialmente quelli amministrativi, il cui ruolo, nell'assicurare il buon andamento dei rapporti multi-livello, è essenziale.

Tuttavia, impostata la questione in questi termini, si tratta, probabilmente, della riforma più complessa da realizzare: una delle cause dei fallimenti del nostro regionalismo è da ricercare, leggendo le sferzanti parole di Roberto Bin, nella diffusa «cultura centralista e auto-referenziale [...] che permea molti degli apparati amministrativi di vertice dello Stato» e che «mai come oggi [...] emerge senza pudore»<sup>41</sup>.

Insomma, vivo e attuale resta il risalente insegnamento di Paolo Carrozza, alla cui memoria è del resto dedicato questo numero della Rivista: «i sistemi decentrati vivono e prosperano soprattutto nei sistemi nei quali il sistema politico, per ragioni o tattiche strategiche poco importa, appare concorde nel mantenere forte il livello di decentramento; ove ciò non avvenga, e risultino invece operanti forti spinte di segno opposto, i processi istituzionali offrono a tale spinta una difesa alquanto resistibile»<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> R. BIN, *La crisi*, cit., 170-1.

<sup>41</sup> *Ibid.*, 166.

<sup>42</sup> P. CARROZZA, *Principio di collaborazione*, cit., 509.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

ASIMMETRIA COSTITUZIONALE E PLURALISMO IDENTITARIO NEGLI  
STATI FEDERALI MULTINAZIONALI: LE (DIVERSE) ASIMMETRIE DI  
ETIOPIA, IRAQ, INDIA

ADRIANO DIRRI\*

SOMMARIO: 1. Asimmetria: diffusione, metodo e...codificazione costituzionale. – 2. L'asimmetria "dovuta" e "compressa": il Kurdistan nel sistema costituzionale iracheno. - 3. 3. Etnicismo come fondamento dello Stato: quale asimmetria in Etiopia? – 4. L'asimmetria soppressa: l'India e la revoca dello *status* speciale per il Jammu e Kashmir. 5. Considerazioni conclusive.

**1. Asimmetria: diffusione, metodo e...codificazione costituzionale**

L'analisi delle asimmetrie costituzionali necessita di un approfondimento multidisciplinare e interdisciplinare, come è stato detto, in cui la scienza politica ha avuto un ruolo determinante<sup>1</sup>. Ancor prima, però, è necessario sottolineare come, anche in questo ambito del diritto comparato, è basilare rilevare che la categorizzazione dell'asimmetria trae le mosse, quasi nella sua totalità, dalla dottrina anglosassone (politologica, *in primis*) e, da tale origine, va compresa nonché riconsiderata nella sua

---

\* Desidero ringraziare l'*Institut für Föderalismus* dell'Università di Friburgo (Svizzera), senza il cui supporto non avrei potuto portare a termine questo lavoro. Ringrazio anche Francesco Palermo, Giuseppe Martinico, Matteo Nicolini, Giacomo Delledonne e Simone Benvenuti per gli utili commenti.

<sup>1</sup> Utile il saggio di Nicolini che sottolinea la necessità di porre sotto la lente dello studioso delle asimmetrie costituzionali gli interessi che animano il territorio e l'interdisciplinarietà che permea il diritto comparato. M. NICOLINI, *Razionalità cartesiana, comparazione e variabili territoriali dell'asimmetria*, in *Rass. Dir. Pub. Eur.*, 2/2018, 317, 322, 330, 332, 341, (cit. 332).

migrazione o trapianto costituzionale<sup>2</sup>. Ne consegue che il marasma dell'asimmetrie costituzionali (federali) deve molto, per elaborazione linguistica, teorica e pratica al mondo anglosassone. Tuttavia, proprio da queste contestuali concettualizzazioni, è necessario discostarsene, per analizzare al meglio le soluzioni che richiamano a queste ma che se ne differenziano<sup>3</sup>.

La complessità di un fenomeno complesso come la c.d. asimmetria costituzionale, in forte via di diffusione in molteplici esperienze costituzionali federali (ma anche unitarie), è data dal suo legame con le numerose declinazioni del federalismo. Invero, il dibattito sul concetto di "federalismo" ha dimostrato di non essere essenziale a fini di una soddisfacente analisi dei fenomeni federali contemporanei<sup>4</sup>, se non riportando alcuni punti fermi come l'assunto di Elazar "self rules – shared rules"<sup>5</sup>. Analogamente, l'asimmetria, come detto, si ritrova declinata o trasposta in numerose forme, per via della diversità di ciascuna esperienza asimmetrica. Con ciò si vuole collegare la variazione delle asimmetrie alla variazione delle forme federali, nonché la loro relazione sia nel corso della fase costituente, quanto in quella di revisione e di attuazione, senza trascurare, ovviamente, il ruolo delle corti di vertice<sup>6</sup>. Ma ciò pone un altro problema dal punto di vista metodologico: analizzare e "leggere sopra le righe" le asimmetrie significa soprattutto sottolineare l'interconnessione, ai nostri fini, a) tra federalismo e b) la variabilità della forma federale in relazione alla variazione dell'asimmetria e del suo "peso" nelle dinamiche dello stesso. Di qui sorge un ulteriore problema: l'indagine comparatistica è strettamente legata alla conoscenza degli ordinamenti dal punto di vista giuridico, storico e sociale, ossia, nelle parole di Delaney "comparative work is more complicated, however, as it requires deep political familiarity as well as nuanced legal knowledge of multiple systems"<sup>7</sup>. Da ciò ne deriva che, essendo gli Stati federali, quasi

---

<sup>2</sup> Di Martino, ad esempio, preferisce il termine migrazione a quello di trapianto. Ad avviso di chi scrive, è possibile distinguere i due termini senza preferirne uno all'altro. La differenza è sfumata, ma il termine trapianto può essere utilizzato maggiormente in riferimento ad esperienze dove l'influenza di un attore esterno è stata determinante e incontrastata, come nel caso del Giappone, della Bosnia ed Erzegovina e dell'Iraq. Invece, è possibile ricollegare il primo termine a forme di influenza non coercitive ma di "assistenza". A. DI MARTINO, *Gli itinerari costituzionali del territorio: una prospettiva comparata*, in *Rivista AIC*, 3/2012, 1; C. PINELLI, *Trapianti, innesti, dialoghi. Modalità di trasmissione e circolazione del diritto straniero*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2/2011, 495-505. Si rimanda ad un classico del tema: S. CHOUDHRY (a cura di), *The Migration of Constitutional Ideas*, Cambridge, 2008.

<sup>3</sup> Ciò peraltro è dovuto a fattori culturali e accademici, dato che i maggiori lavori in tema di trapianti e migrazioni costituzionali sono in lingua inglese. Va da sé che l'inglese è la lingua "vettore" nell'interscambio giuridico contemporaneo, come viene evidenziato dal *cross fertilisation* del diritto costituzionale e della giurisprudenza. Cfr. S. NAVOT, *The Invisible Problem of Language in Comparative Constitutional Law*, in *King's Law Journal*, 25:2, 301-312, cit. 312.

<sup>4</sup> A. GAMPER, *A "Global Theory of Federalism": The Nature and Challenges of a Federal State*, in *Ger. law journ.*, Vol. 6, n. 10/2005, 1297 ss.

<sup>5</sup> D. ELAZAR, *Exploring Federalism*, Tuscalosa and London, 1987, 5-6. Così, anche F. PALERMO – K. KÖSSLER, *Comparative Federalism: Constitutional Arrangements and Case Law*, Oxford, 2017, 40.

<sup>6</sup> Magistrale l'opera curata da S. CHOUDHRY, G. ANDERSON, *Territory and Power in Constitutional Transitions*, Oxford, 2019. Seppur non citate nel testo, non di minore importanza sono quei *federal arrangements* relativi al federalismo fiscale – che Mortati definiva "la pietra angolare" del decentramento - e alle relazioni intergovernative. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, IX ed., 906.

<sup>7</sup> [E.F. DELANEY, Institutional Design and New Frontiers of Federalism, IACL – AIDC blog, November 05, 2019.](#)



federali, regionali, decentrati o composti, portatori di diverse identità culturali e differenziazioni (ma anche e soprattutto di omogeneità valoriale)<sup>8</sup>, appare necessaria una conoscenza approfondita di quella particolare identità nella relazione con lo Stato ove è “ricompresa”: *E pluribus unum*. Così, contestualizzazione e indagine storica e significato dei concetti nelle rispettive realtà diventano<sup>9</sup>.

Tornando all’asimmetria, può assumersi che la sua frequente “emersione”, rappresenti una delle fratture politiche dello Stato contemporaneo, i cui esempi più noti sono quelli europei (Belgio, Scozia, Spagna, *Brexit* – con le sue conseguenze nel Regno Unito –, e Italia), nonché l’Unione Europea, che rappresenta un altro *case study* in tema di sostenibilità dell’asimmetria<sup>10</sup>. D’altronde, le circostanze contano<sup>11</sup> e asimmetria e differenziazione sono in parte riconducibili all’accentuazione del lato competitivo degli enti sub-statali dovuti alla crisi economico finanziaria, che hanno accentuato politiche identitarie a cui ne ha seguito una tendenza verso l’“asimmetrizzazione” degli ordinamenti federali<sup>12</sup>. Questi conflitti possono essere scrutinati mediante analisi che abbiano il proprio perno nel contesto materiale sottostante al costituzionalismo, quindi «*properly grappling with the deeper societal context in which formal constitutional development is embedded*»<sup>13</sup>. Appare pacifico, quindi, riorientarsi secondo le “trame” della costituzione materiale federale<sup>14</sup>, ove comprendere la dinamicità dei processi federali<sup>15</sup>, nonché il confronto tra identità all’interno di un ordinamento federale, sia quando diviene rilevante nella vita di un sistema costituzionale, quanto nella fase di transizione e adozione di nuovi testi. Va da sé interrogarsi anche se in alcuni ordinamenti attualmente in fase di “asimmetrizzazione”, tale aspetto, sia rimasto “all’angolo” nella fase costituente perché, in quella fase, elemento problematico per la costruzione della comunità nazionale<sup>16</sup>.

Gli studi sulle asimmetrie costituzionali sono stati condotti da politologi; tra i numerosi contributi, spicca il pionieristico saggio di Tarlton, secondo cui la simmetria si verifica quando gli enti sub statali mantengono la stessa relazione con il governo

---

<sup>8</sup> Cfr. G. DELLEDONNE, *L’omogeneità costituzionale negli Stati composti*, Napoli, 2017, pp. 20 ss., 43-44, 48, 54. In precedenza, per la dottrina italiana rileva il bel lavoro di F. PALERMO, *La forma di Stato dell’Unione Europea*, Padova, 2005, p. 129 ss.

<sup>9</sup> In sintesi, dottrina costituzionale come “scienza della cultura”. Cfr. A. DI MARTINO, *Gli itinerari*, cit., 1; P. HÄBERLE, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, Berlin, 1992; P. RIDOLA, *Esperienza, costituzioni, storia. Pagine di storia costituzionale*, Napoli, 2019, 27 ss., 91 ss. e 503 ss.

<sup>10</sup> Cfr. G. MARTINICO, *Quanto è sostenibile l’integrazione (asimmetrica) sovranazionale. Note di diritto comparato*, in *Ist. del fed.*, n. 2/2018, 287 ss.

<sup>11</sup> K. MARX – F. ENGELS, *La concezione materialistica della storia*, Roma, 1966, p. 71.

<sup>12</sup> A. DI MARTINO, *Gli itinerari*, cit., 15, 19, 22-24.

<sup>13</sup> M. GOLDONI – M.A. WILKINSON, *The Material Constitution*, in *Mod. law. rev.*, Vol. 81, n. 4, 2018, 569 e 592 ss. C. MORTATI, *Corso di lezioni di diritto costituzionale comparato*, Roma, 1957, 88-89.

<sup>14</sup> «As a sub-set of constitutional theory». Cfr. S. TIERNEY, *Federalism and Constitutional Theory*, in AA. VV., *Comparative Constitutional Theory*, Cheltenham, a cura di G. Jacobsohn 2018, p. 46.

<sup>15</sup> Cfr. R. BIFULCO, *Federalism*, in AA. VV. *The Cambridge Companion to Comparative Constitutional Law*, Cambridge, a cura di R. Masterman, R. Schütze, 2019, 312 ss.

<sup>16</sup> Si richiama, quindi, quanto scritto da Pace, secondo cui numerosi possono essere i fatti costituenti ma «solo a processo costituente concluso si potrà dire quale di essi sia stato quello risolutivo per la nascita della nuova costituzione». A. PACE, *L’instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in *Quad. Cost.*, n. 1/1997, 11 e citazione 15. Quindi, l’asimmetria o differenziazione è elemento che reinsalda o mina l’unità, mentre fino a che punto il contrasto è ammesso?

centrale, mentre l'asimmetria descriveva un rapporto diverso tra alcuni sub statali e le istituzioni centrali, nonché tra le stesse entità sub statali<sup>17</sup>. Agranoff ha affermato che con tale termine si individuano le differenze «*of status and rights sanctioned between component units*»<sup>18</sup>, analogamente a Watts<sup>19</sup>. L'asimmetria, dunque, è configurabile come «differenziazione giuridicamente fondata nella costituzione federale, mentre l'autonomia costituisce il principio (generale e dunque simmetrico) in base al quale le entità sub statali possono differenziarsi tra loro»<sup>20</sup>.

La dottrina, probabilmente, si è dedicata maggiormente a elementi strutturali, quindi di organizzazione della struttura federale<sup>21</sup>. L'asimmetria è una di quelle manifestazioni federali che sottolinea il continuo mutamento delle relazioni federali, dato che lo scopo è governare interessi differenziati territorialmente, quindi comunità o gruppi che condividono valori costituzionali comuni ma, allo stesso tempo, sono portatori di valori distintivi. La dottrina, si è quindi chiesta quanto ci sia di strutturale o di emergenziale in questa tendenza<sup>22</sup>, divenuta comune negli ordinamenti multinazionali<sup>23</sup>, così come negli Stati unitari, ove richieste di asimmetria o differenziazione funzionali e finanziarie appaiono ormai una pressante realtà.

A fronte di numerose manifestazioni asimmetriche, non mancano molteplici denominazioni. Ne è esempio il dibattito tra la dottrina italiana in merito al futuro dell'assetto regionale italiano in base all'art. 116 comma 3 Cost., che consente una differenziazione all'interno del *genus* delle regioni ordinarie con numerosi spunti di riflessione in relazione alla categoria della differenziazione e delle regioni speciali, al ruolo delle regioni ordinarie, alle materie devolvibili, alle relazioni intergovernative, al sistema delle fonti, alla procedura che porta all'approvazione della legge rinforzata (e quindi al ruolo delle istituzioni centrali), agli equilibri di finanza pubblica, al rapporto con le regioni speciali e, non da ultimo, alle garanzie di unità della Repubblica *che è costituita da [...]* (art. 114) *promuove* le autonomie locali (art. 5), di uguaglianza

---

<sup>17</sup> C. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *Journal of Politics*, 1965, 861 ss.

<sup>18</sup> R. AGRANOFF, *Power shifts, Diversity and Asymmetry*, in AA. VV., *Accommodating Diversity: Asymmetry in Federal States*, Baden Baden, a cura di R. Agranoff, 1999, cit. 11.

<sup>19</sup> R.L. WATTS, *The Theoretical and Practical Implications of Asymmetrical Federalism*, in AA. VV., *Accommodating*, cit., p. 24 ss. Si badi che nel termine *asymmetry*, la dottrina politologica anglosassone racchiude tutte le differenziazioni esistenti, ad esempio demografiche e territoriali (geografiche). M. BURGESS – F. GRESS, *Symmetry and Asymmetry Revisited*, in AA. VV., *Accommodating*, cit., 43 ss.

<sup>20</sup> F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico*, in *Federalismi.it* n. 3/2007, p. 3.

<sup>21</sup> Per Bifulco, si è trattato di una «pigrizia analitica». R. BIFULCO, *Differenziazioni e asimmetrie nella teoria federale contemporanea*, in *Diritti regionali*, n. 1/2020, 151-154. Cfr. anche F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Ist. del Fed.*, 2/2018, 256.

<sup>22</sup> A. MORRONE, *Tendenze del federalismo in Europa dopo la crisi*, in *Le Regioni*, n. 1/2018, 14 ss.

<sup>23</sup> P. POPELIER, M. SAHADŽIĆ, *Linking Constitutional Asymmetry with Multinationalism. An Attempt to Crack the Code in Five Hypotheses*, in AA. VV. *Constitutional Asymmetry in Multinational Federalism Managing Multinationalism in Multi-Tiered Systems*, Basingstoke, a cura di P. Popelier – M. Sahadžić, 2019, 6 - 12.

sostanziale di tutti i cittadini e del ruolo delle istituzioni centrali nel processo di negoziazione, basati, come dovrebbero, sul principio di solidarietà<sup>24</sup>.

Tale breve *excursus* sulla quantità di ambiti di riflessione sul sistema regionale italiano deve far riflettere sul ruolo e l'importanza che hanno le soluzioni asimmetriche in contesti federali “nuovi” e spesso lontani dall'attenzione dell'accademia occidentale, ma dove l'asimmetria o, se si vuole, la maggiore diversità all'interno dello Stato, è avvertita e tale da essere considerata la “*everyday politics*”. D'altronde, riconoscere che nei sistemi costituzionali extraeuropei, le asimmetrie, *rectius* una più profonda organizzazione dello Stato basata proprio su fratture territoriali che, senza il loro riconoscimento costituzionale, genererebbero la disintegrazione dello Stato, sono non una tendenza nuova, ma una tendenza costitutiva ed essenziale per il compimento di numerose transizioni costituzionali, concluse, in fase di consolidamento o, anche, in un così detto punto morto delle negoziazioni e finanche fallite<sup>25</sup>. Differenziazioni e asimmetrie tendono ad essere caratteristiche strutturali e cruciali per la tenuta costituzionale. Quindi, se è vero che le differenziazioni esistono in qualsiasi Stato e che in quelli composti tendono ad essere più evidenti, è altrettanto vero che l'asimmetria giunge ad essere caratteristica dei sistemi composti contemporanei, ma anche la forma evolutiva dei sistemi a basso grado di devoluzione e di decentramento<sup>26</sup>. Ciò viene evidenziato anche dai motivi costitutivi dell'asimmetria, dalla loro manifestazione giuridica e dai modelli procedimentali per “attivarle”. Infine, l'emersione di istanze asimmetriche che, da *de facto* diventano *de jure* per esplicita pressione delle forze politiche alla base dell'asimmetria, che inducono così le istituzioni centrali a non avere altra opzione che accomodare tali istanze, al fine di ridurre il conflitto costituzionale. Questi, risultano i casi più attuali, dal Canada, al Belgio, all'Italia e soprattutto alla Spagna<sup>27</sup>.

In sostanza, è possibile affermare che i federalismi aggregativi sperimentano forti tendenze alla differenziazione giuridica di alcune entità sub statali con marcate differenze economiche, demografiche e politiche. I federalismi disaggregativi<sup>28</sup> sono

---

<sup>24</sup> Tali aspetti sono stati analizzati dalla dottrina. Non è questa la sede per ricordare i numerosi contributi, per i quali si rimanda ad esempio alla Rivista “Le Regioni”, nn. 4/2017, 1/2018, 1/2019, nonché a *Federalismi.it*.

<sup>25</sup> Sul tema AA. VV. *Territory and Power in Constitutional Transitions*, Oxford, a cura di S. Choudhry, G. Anderson, 2019.

<sup>26</sup> Per Palermo, l'asimmetria è la «forma dei sistemi composti in quanto ne rappresenta la regola, e un loro formante in quanto costituisce uno degli elementi che concorre a definire la norma(lità)». Bifulco invece, sostiene che le differenziazioni sono esistenti in qualsiasi Stato ma che l'asimmetria costituzionale è una costruzione tecnico giuridica per disciplinare una o più entità costitutive dello Stato. Aggiunge, inoltre, che affermare la tesi precedente fa dell'asimmetria una categoria generale del federalismo. F. PALERMO, *Asimmetria come...*, op. cit., 256 - 259. *Contra cfr.* R. BIFULCO, *Differenziazioni*, cit., 154 - 160.

<sup>27</sup> Per gli aspetti già menzionati si veda P. POPELIER, M. SAHADŽIĆ, (a cura di), *Constitutional Asymmetry*, cit, Basingstoke, 2019. F. PALERMO, *Asimmetria come...*, op. cit., 259 ss. Altra classificazione è delineata da Olivetti. Cfr. M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi.it*, n. 6/2019, 3-6; G. MARTINICO, *Il diritto costituzionale come speranza. Secessione, democrazia e populismo alla luce della Reference Re Secession of Quebec*, Torino, 2019, 75 ss.

<sup>28</sup> A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo: un percorso costituzionale negli stati multinazionali*, Milano, 2010.

connotati dalla scoperta della torsione della struttura dello Stato verso forti asimmetrie che, probabilmente, sono il formante della “devoluzione” e la forma necessaria per la sopravvivenza dello Stato; i federalismi per costrizione (*holding* o *keeping together*) presentano, invece, l’asimmetria come ineludibile caratteristica formale e sostanziale dell’esistenza stessa di una pur debole entità statale (i federalismi del *Global South*). Gli esempi dell’Iraq, India ed Etiopia, confermano che l’asimmetria è un aspetto cruciale per la tenuta costituzionale dello Stato.

## **2. L’asimmetria “dovuta” e “compressa”: il Kurdistan nel sistema costituzionale iracheno**

L’anomalia curda, nelle dinamiche storiche e politiche del Medio Oriente, nel passaggio che va dal Trattato di Sèvres del Trattato di Losanna del 1923, è ben nota; nell’ambito di queste, la vicenda dei curdi in Iraq ha una caratterizzazione ancor più particolare, dato lo sviluppo del “quasi-Stato” a partire dalla fine della Prima Guerra del Golfo (1991)<sup>29</sup>.

L’eccezionalità del Kurdistan iracheno, però, ha specifiche e più recenti ragioni giuridiche, da ricondursi alla repressione del regime di Saddam Hussein<sup>30</sup> e alle sue conseguenze sul piano del diritto internazionale, che hanno sancito, *de facto*, l’acquisizione dell’autonomia da Baghdad. La “nascita” del Kurdistan autonomo si deve, quindi, a ragioni di diritto internazionale, con la Risoluzione del Consiglio di Sicurezza n. 668/1991<sup>31</sup>. Nondimeno, vanno considerate le vicende puramente politiche del rapporto tra i curdi e il governo centrale, dalla caduta della monarchia nel 1958 sino ad oggi. I curdi, in effetti, hanno ottenuto sistematicamente importanti promesse, ma sempre in funzione del consolidamento del governo centrale, che poi le ha, nel concreto, disattese strategicamente, anche in considerazione di opportunità geopolitiche<sup>32</sup>. Inoltre, bisogna aggiungere che i curdi iracheni non sono mai stati uniti e, la guerra civile nel corso degli anni ‘90, ne rappresenta solo il momento più cruento<sup>33</sup>.

---

<sup>29</sup> Il Trattato di Sèvres, ultimo dei Trattati di Parigi, firmato il 10 agosto 1920, riguardava lo smembramento dell’Impero Ottomano e vi prevedeva un Kurdistan autonomo, elemento che poi venne soppresso nel Trattato di Losanna del 24 luglio 1923, che divise e incorporò i curdi all’interno di Siria, Turchia, Iraq e Iran, ponendo fine a qualsiasi speranza dei curdi di avere uno proprio Stato. D. MCDOWALL, *A Modern History of the Kurds*, London & New York, 1996, 142 ss.

<sup>30</sup> Il riferimento è all’utilizzo di armi chimiche da parte di Saddam Hussein. Cfr. K. YILDIZ, *The Kurds in Iraq. The Past, Present and Future*, London, 2007, 25 ss.

<sup>31</sup> La risoluzione prevedeva il supporto umanitario per le popolazioni in fuga dalla repressione del regime di Saddam e la successiva *no fly zone* fu un’operazione militare a carico di Stati Uniti, Gran Bretagna e Francia, senza il mandato del Consiglio di Sicurezza.

<sup>32</sup> F. OWTRAM, *From shotgun marriage to amicable divorce? The Kurdistan Region of Iraq*, in AA. VV., *Federalism, Secession, and International Recognition Regime: Iraqi Kurdistan*, Routledge, a cura di A. Danilovich 2019, 78-79.

<sup>33</sup> Ciò perché dal 1991, il Kurdistan iracheno è diviso al suo interno tra il nord, controllato dal *Kurdistan Democratic Party* (KDP) e il sud, dominato dal *Patriotic Union of Kurdistan* (PUK). N.M. GREAVES, *United we stand, divided we fall. Transcending the obstacles to internal sovereignty in Iraqi Kurdistan*, in AA. VV., *Federalism, Secession*, cit., 55.

Questo breve excursus storico deve far riflettere, quando ivi si considera l'accordo dell'11 marzo 1970, che avrebbe garantito l'autonomia e, soprattutto, il *resettlement* dei curdi precedentemente fuggiti dalle loro terre e un vicepresidente della Repubblica curda. Vi si prevedeva il censo, questione particolarmente critica per l'area di Kirkuk, ricchissima di giacimenti di petrolio. Come si vedrà, tale questione rimane ancora cruciale per l'architettura costituzionale irachena. L'accordo naufragò proprio sulla questione del censo nelle odierne *disputed areas* e, di lì in poi, l'arabizzazione delle stesse aree a maggioranza curda divenne sistematica<sup>34</sup>.

Il ruolo del Kurdistan, di conseguenza, è fondamentale per la comprensione del federalismo in Iraq e, si potrebbe ben dire che, in questo caso, "l'asimmetria ha fatto il federalismo". Le ragioni si individuano nelle ragioni precedenti che sono state soggette ad ampia discussione nel corso della transizione guidata dagli Stati Uniti dopo la caduta di Saddam<sup>35</sup>. L'*interim Constitution (Transitional Administrative Law – TAL)* fu «*negotiated and agreed without any pretense of transparency*»<sup>36</sup> e furono centrali le disposizioni riguardanti il Kurdistan. Queste erano e sono ancora oggi, ormai a 15 anni di distanza dall'adozione della Costituzione definitiva, l'autonomia, le risorse finanziarie, il *resettlement*, la sicurezza e forme di *power sharing* a livello centrale<sup>37</sup>. La questione non venne chiarita nella TAL e anzi, gli esponenti curdi dovettero cedere sulla chiarezza delle disposizioni in materia di risorse naturali, ma ottennero che la Costituzione definitiva, come poi avvenne, sarebbe entrata in vigore solo con il loro necessario sostegno<sup>38</sup>. Nella TAL, però, l'asimmetria venne "instillata" in modo pieno,

---

<sup>34</sup> Si tratta degli artt. 8, 12 e 14. In particolare, l'autonomia era nei termini di «*unify the governorates and administrative units populated by a Kurdish in accordance with official census operations yet to be made*» (art.14). Fu proprio il fallimento della mancata implementazione di questo e dell'articolo 8 (*resettlement*), che fece naufragare qualsiasi velleità di riconciliazione tra il partito Baath e i curdi. In realtà è difficile che il governo centrale volesse seriamente dar luogo al *resettlement*, vista l'importanza di Kirkuk per l'intero Iraq. Cfr. H. HANNUM, *Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination. The Accommodation of Conflicting Rights*, Philadelphia, 1996, 190-194; O. BENGIO, *Autonomy in Kurdistan in Historical Perspective*, in AA. VV. *The Future of Kurdistan in Iraq*, Philadelphia, a cura di B. O'Leary, J. McGarry, K. Salihv, 2005, 174-175.

<sup>35</sup> Non è questa la sede per riportare le vicende della transizione in Iraq ma basti dire che venne creata dagli Stati Uniti la *Coalition Provisional Authority (CPA)* - guidata da Paul Bremer, sulla base della Risoluzione del Consiglio di Sicurezza dell'ONU n. 1483, che riconosceva, *de facto*, USA e GB come forze occupanti. A.A. ALLAWI, *The Occupation of Iraq: Winning the War, Losing the Peace*, New Haven and London, 2007, 219-224; A. ARATO, *Constitution Making Under Occupation: The Politics of Imposed Revolution in Iraq*, New York, 2009; J. DOBBINS, S. JONES, *Occupying Iraq: A History of the Coalition Provisional Authority*, New York, 2009.

<sup>36</sup> K. EKLUND, B. O'LEARY, P.R. WILLIAMS, *Negotiating a Federation in Iraq*, in AA. VV., *The Future*, cit., 118.

<sup>37</sup> *Ibidem*, 124 – 139. Fu difficile trovare un accordo sulle risorse naturali, tema che ancora rappresenta il principale terreno di scontro tra Kurdistan e governo centrale. Sia consentito il rinvio a A. DIRRI, *The Iraqi Federation and the Kurdistan Regional Government: the conflict between communal and oil and gas policies*, in *Perspectives on Federalism*, Vol. 11, issue 3, 2019, 92 ss.

<sup>38</sup> L'art. 61 della TAL disponeva che la Costituzione definitiva non sarebbe entrata in vigore qualora tre o più governatorati non l'avessero approvata. Il Kurdistan, al tempo, era formato da tre governatorati (ora sono quattro), e quindi potevano bloccare l'approvazione della Costituzione. Nel corso delle negoziazioni, peraltro, i curdi ricordarono a Bremer l'art. VII della Costituzione USA e Bremer concesse loro tale potere decisionale. Cfr. B. O'LEARY, *Making constitutions in deeply divided places: maxims for constitutional advisors*, in AA. VV., *Comparative Constitutional Making*, Cheltenham, a cura di D. Landau, H. Lerner, 2019, 201.

ma non compiuto, lasciando alle negoziazioni alcune parti delicate. La TAL, negli articoli 53 e 54, riconosceva il Kurdistan, ne garantiva la continuità giuridica e conferiva ad esso la potestà legislativa nei limiti della legislazione federale; quindi, le risorse naturali erano al di fuori della competenza del Kurdistan, e parte di quella del governo centrale (art. 25, lett. e). In cambio i curdi ottennero ampie garanzie sul *resettlement* nell'art. 58. In sostanza i curdi negoziarono il loro decisivo peso nell'approvazione della Costituzione definitiva con non irrilevanti concessioni, che speravano di "sfolpire" in sede di stesura della Costituzione finale. Di qui, si ha la conferma che la concessione e l'ampiezza dell'asimmetria costituzionale sia stata uno dei punti fondamentali della Costituzione adottata nel 2005<sup>39</sup>.

Il fallimento del *constitution-making* iracheno, che si è dimostrato tale non solo in relazione alla Costituzione, data la sua incompletezza e ambiguità, ma soprattutto, ai fini di questo scritto, in merito a quanto concerne l'asimmetria e i cronici problemi giuridici e politici sul Kurdistan iracheno. Quindi, gli USA, non assicurarono la «*negative peace in the short-term, in the sense of absence of violence, and positive or sustainable peace over time, based on structural foundations*»<sup>40</sup>. Non solo, perché ragioni di politica interna statunitense hanno definito i termini temporali del *constitution-making*, non dando peso al fatto che il costituzionalismo di per sé non è mai un sufficiente a stabilizzare società divise e che «*no advisors can be very useful until they have immersed themselves in the relevant textual and drafting histories of previous negotiating successes, and failures*»<sup>41</sup>.

Volendo concentrarsi sull'asimmetria del Kurdistan<sup>42</sup>, va evidenziata che problemi indicati in precedenza meritano di essere analizzati alla luce delle ambiguità della Costituzione, comprese quelle relative all'asimmetria<sup>43</sup>. Di questa, il lungo Preambolo, con un forte richiamo alla storia della Mesopotamia e alla diversità etnica, religiosa e linguistica è un elemento che suggerisce la difficoltà nel trovare i necessari compromessi<sup>44</sup>.

Proprio l'articolo 117, che riconosce il Kurdistana come una *federal region* risulta foriero di diverse interpretazioni; tale disposizione (ai sensi della quale la Costituzione «*shall recognize the region of Kurdistan, along with its existing authorities, as a federal region*») va letta con in combinato disposto con l'art. 141, che riconosce come valida, ove non in contrasto con la Costituzione (art. 13), tutta la legislazione adottata dal 1992.

---

<sup>39</sup> La TAL favorì i curdi, mentre gli sciti avuta il controllo del governo centrale. Cfr. J. BENOMAR, *Constitution-Making After Conflict: Lessons for Iraq*, in *Journal of Democracy*, 2004, 81-95; A. ARATO, *Constitution-making*, cit., 88-97.

<sup>40</sup> C. SAUNDERS, *International involvement in constitution making*, in AA. VV. *Comparative constitution*, cit., 81.

<sup>41</sup> B. O'LEARY, *Making constitutions in deeply divided places: maxims for constitutional advisors*, in AA. VV. *Comparative constitution*, cit., 190, 192.

<sup>42</sup> B. BMMARNY, *Federalism and Decentralisation in Iraq. A Country Study of Constitutional Asymmetry in Iraq*, in AA. VV., *Constitutional Asymmetry*, cit., 255 ss.

<sup>43</sup> In questa sede è sufficiente ricordare che molte previsioni della Costituzione irachena sono rimaste inattuata, come l'adozione della Seconda Camera e della Corte Suprema. Tali deficienze rientrano nell'ambito del *constitutional deferral*, per cui si rimanda da ultima a R. DIXON, *Constitutional Design Deferred*, in AA. VV. *Comparative constitution*, cit., 165 ss.

<sup>44</sup> M. TUSHNET, *Advanced Introduction to Comparative Constitutional Law*, Cheltenham, 2014, 26.

Tali articoli, suggeriscono da un lato, che lo Stato *de facto* esistente in Kurdistan dal 1992, è divenuto parte integrante del *Compact* federale iracheno su base volontaria; dall'altro, tuttavia, sta l'unità dello Stato iracheno (*a single federal, independent, and fully sovereign State*) sancita all'art. 1 in modo netto. Di qui, il ragionare nei termini di una preesistente sovranità negata, sia dalle autorità irachene quanto da evidenti e insormontabili ostacoli geopolitici, fattori, comunque, interconnessi<sup>45</sup>.

A regioni e governatorati è assegnata la competenza residuale, mentre un elenco scarno e ambiguo di materie appartiene al livello centrale (art. 110) così come l'elenco delle materie concorrenti (art. 114). Ancor più problematiche sono le disposizioni (artt. 111 e 112) riguardanti la gestione e l'assegnazione dei proventi derivanti dalle risorse naturali (petrolio e gas)<sup>46</sup>. Ai nostri fini, importa rilevare il contenuto dell'art. 115 e 121 paragrafo secondo, secondo cui nelle materie concorrenti prevale (*priority shall be given to the law of the regions and governorates*) e, soprattutto, che in caso di contraddizione tra legge regionale e statale in tutte le materie al di fuori di quelle esclusive statali<sup>47</sup>.

Vi è stata, quindi, la necessità di garantire all'asimmetria ampi margini di discrezionalità giuridica ma, allo stesso tempo, essa è stata limitata da una Costituzione ambigua e incompleta. Le ambigue disposizioni costituzionali, così, lasciano ampio spazio alla politica e ai vari momenti favorevoli a Baghdad quanto a Erbil. In questo contesto, il più grave fallimento in Iraq riguarda lo status di Kirkuk, che è rimasto, ancora una volta, "in mezzo al guado". La Costituzione del 2005, ai sensi dell'art. 140, mantiene in vigore l'art. 58 della TAL, che richiedeva di agire «*expeditiously to take measures to remedy the injustice caused by the previous regime's practices in altering the demographic character of certain regions, including Kirkuk, by deporting and expelling [...]*». L'art. 140 prevede che si sarebbe dovuto tenere il censo e il referendum per la ridefinizione dello status di Kirkuk e degli *other disputed territories*, prima del 31 dicembre 2007, entrambi ancora non avvenuti. Il referendum ivi svoltosi nel 2017 ha provocato la reazione militare del governo centrale<sup>48</sup>; a poco o nulla è valsa la sentenza della Corte Suprema Federale, che pur ha ricordato che l'art. 58 della TAL

---

<sup>45</sup> Cfr. A. ANAID, *Seeking Sovereignty under modern conditions. The case of Kurdistan*, in AA. VV., *Federalism, Secession*, cit., 35 ss.

<sup>46</sup> Sia consentito anche il rinvio a A. DIRRI, cit., 106 ss.

<sup>47</sup> «*In case of a contradiction between regional and national legislation in respect to a matter outside the exclusive authorities of the federal government, the regional power shall have the right to amend the application of the national legislation within that region*». Ciò, per garantire la continuità giuridica del Kurdistan dal 1992. B. BAMMARNY, *Federalism and*, cit., 271.

<sup>48</sup> La motivazione risiede nella volontà di Masoud Barzani di cementificare la sua leadership e unire il popolo curdo (invero sempre diviso tra Erbil e Sulaymaniyya), anche alla luce del riconoscimento dello sforzo dei curdi contro lo Stato Islamico. Il referendum, contrario alla Costituzione, è stato un errore, così facendo, infatti, i curdi hanno fornito un alibi, costituzionalmente fondato, considerando l'art. 1 e 13. Le ragioni costituzionali curde, (art. 140 Cost. e 58 della TAL), e la loro percezione di *Compact* della Costituzione, poco hanno potuto di fronte agli artt. 1 e 13 e alle pressioni geopolitiche. Quindi, i curdi avrebbero dovuto saper negoziare dalla posizione di vantaggio ottenuta a seguito dell'occupazione delle stesse aree e di Kirkuk dopo il ritiro dell'esercito iracheno a seguito dell'avanzata dell'ISIS nell'ovest. Per alcuni utili commenti cfr.: I.G. SEN, *On Legal Aspects of the Independence Referendum of Iraqi Kurdistan*, *VerfBlog*, 28 September 2017; O.Y. SHEHABI, *The Kurdistan Independence Referendum and Constitutional Self-Determination*, *VerfBlog*, 22 October 2017; F. D'ANIELLO, *Il federalismo nel Kurdistan meridionale: potenzialità e limiti*, in *Diritto Pubblico*, n. 3/2018, 941 ss.

rimane in vigore in virtù dell'art. 140<sup>49</sup>. Ad oggi, quindi, l'asimmetria curda, che è stata decisiva per la nascita del federalismo in Iraq, risulta da una parte indefinita per motivi costituzionali, dall'altra compressa da motivazioni politiche interne e soprattutto esterne<sup>50</sup>. All'interno della fluida (e tragica) realtà irachena, il ruolo del Kurdistan continua ad essere un elemento centrale attorno a cui sviluppare un futuro federalismo multinazionale, che dovrà passare, irrimediabilmente da una soluzione dell'art. 140<sup>51</sup> che, però, deve essere contestualizzata all'interno di dinamiche geopolitiche che impediscono una qualsiasi realizzazione.

### **3. *Etnicismo come fondamento dello Stato: quale asimmetria in Etiopia?***

Il caso etiope costituisce probabilmente una delle “ingegnerie” federali più interessanti negli studi sul federalismo comparato, in quanto l'etnicismo è il fondamento costituzionale dello Stato. L'intenzione dell'unico attore politico che guidò la stesura della nuova Costituzione, l'*Ethiopian People's Revolutionary Democratic Front* (EPRDF), fu quella di fornire ampie garanzie, compresa la possibilità di secedere, a tutte le etnie dell'Etiopia, proprio per evitarne l'effettiva realizzazione, data la secessione dell'Eritrea, che pure era stata incorporata nell'Etiopia come entità federata a seguito della Risoluzione dell'Assemblea Generale dell'ONU del 1952<sup>52</sup>. L'EPRDF, coalizione di movimenti di liberazione nazionale (o meglio di movimenti regionali)<sup>53</sup> sotto la guida del *Tigrean People's Liberation Front* (TPLF) una volta sconfitto il regime del DERG<sup>54</sup>, pose le basi della Costituzione del 1995 nella *Transitional Charter* (TC), che già definiva i tratti salienti del futuro ordinamento nei diritti, compresa la secessione, delle numerose etnie dell'Etiopia<sup>55</sup>. L'EPRDF, così, riuscì a guidare il processo costituente incorporando il diritto alla secessione per pura convenienza politica e, allo stesso tempo, richiamando da vicino simili disposizioni delle costituzioni socialiste in tema di *ethnic management*<sup>56</sup>. La transizione, guidata dall'EPRDF, è stata

---

<sup>49</sup> *Republic of Iraq, Federal Supreme Court, Ref. 71/federal/2019, 28/07/2019.*

<sup>50</sup> B. BAMMARNY, *Federalism and*, cit., 280.

<sup>51</sup> Z. AL-ALI, *Dealing with Territorial Cleavages in Constitutional Transitions in Iraq*, in AA. VV., *Territory and Power*, cit., 115-118.

<sup>52</sup> *General Assembly, Resolution of the 5th Session n. 390 (V), 2 December 1950.*

<sup>53</sup> L'EPRDF è una coalizione di quattro partiti etnici: il *Tigray People's Liberation Front* (TPLF), l'*Amhara National Democratic Movement* (ANDM), l'*Oromo People's Democratic Organization* (OPDO), e il *South Ethiopian People's Democratic Movement* (SEPDm).

<sup>54</sup> Su questa fase cfr. P.B. HENZE, *Ethiopia: the fall of the Derg and the beginning of recovery under the EPRDF (March 1990-March 1992)*, Santa Monica, 1995.

<sup>55</sup> La TC era una “Costituzione” molto breve (solo 20 articoli) e ricordava molto un trattato internazionale. Cfr. S. MESFIN, *Issues and Challenges in the Federal Constitution-Making Process in Ethiopia*, in AA. VV., *Ethiopian Federalism. Principle, Process and Practice*, Addis Abeba, a cura di A. HABTU, 2010, 42-56.

<sup>56</sup> Appaiono ancora condivisibili le osservazioni di Micheau il quale, oltre a sollevare il problema dell'Eritrea, notava che il vero problema riguardava gli Oromo, ai quali era necessario garantire il diritto alla secessione per “mantenerli” all'interno dell'Etiopia, dato che un'ipotetica secessione degli Oromo romperebbe la continuità geografica dell'Etiopia. A.P. MICHEAU, *The 1991 Transitional Charter of Ethiopia: A New Application of the Self-Determination Principle, Case W. Res. J. Int'l L.*, 2(1996), 384-389. Cfr. A. HABTU, *Ethiopian Federalism: Origins, Rationale, Achievements and Challenges*, in AA.



possibile in quanto «*the architects of the Transitional Charter demonstrated a strong commitment to the upholding of ethnic diversity by establishing an institutional framework that allows for the expression of these diversities*»<sup>57</sup>.

Le parole richiamate sopra sono necessarie ai fini della comprensione del federalismo etnico etiope e dell'asimmetria costituzionale. In questo senso si comprende il Preambolo etiope laddove qualifica il “*we the people*” in «*we, the Nations, Nationalities and Peoples of Ethiopia*»: riconciliare la diversità etnica con l'esigenza di formare un nuovo Stato e, di conseguenza, la questione risiede nel come la Costituzione tenti di riconciliare tali opposte necessità. L'articolo 8 è molto importante perché afferma che la sovranità risiede nelle *Nations, Nationalities and Peoples of Ethiopia*, e che la Costituzione non sia nient'altro che l'espressione di tale sovranità<sup>58</sup>.

Questo articolo ci porta direttamente al cuore dei diritti delle *Nations Nationalities and Peoples* (NNPS): l'art. 39, che è considerato il fondamento costituzionale dell'intero ordinamento, in quanto stabilisce che «*every Nation, Nationality and People in Ethiopia has an unconditional right to self-determination, including the right to secession*» (par. 1) e, accanto a ciò, che qualsiasi NNP «*has the right to speak, to write and to develop its own language; to express, to develop and to promote its culture; and to preserve its history*» (par. 2). Tale articolo lascia quindi qualsiasi opzione alle NPP nella misura in cui detengono «*a full measure of self-government which includes the right to establish institutions of government*». Non è questa la sede per esaminare la clausola di secessione e la sua procedura nell'ordinamento etiope<sup>59</sup>, in quanto, ciò che importa, è la possibilità di attivare tali diritti da parte di qualsiasi NNP. Infatti, se da una parte il tentativo della Costituzione è quello di garantire ad ogni NNP una propria *homeland*, dall'altro, dei nove Stati regionali presenti nella Costituzione, solo cinque (*Tigray, Afar, Amhara, Oromia* e il *Somali State*) sono riconducibili ad un gruppo etnico principale, rendendo evidente una differenziazione costituzionale importante, che si riflette sulle costituzioni degli Stati regionali, che possono assumere tratti più o meno marcatamente identitari e discriminatori<sup>60</sup>. Quindi, si può affermare che gli altri quattro (*Benshangul/Gumuz, Gambela, Southern Nations, Nationalities and Peoples, Harari*), non rispondano appieno all'art. 46<sup>61</sup>, proprio per la loro ineludibile eterogeneità etnica.

---

VV., *Ethiopian Federalism*, cit., 23-25. La Costituzione dell'URSS del 1977 (art. 72) è l'indiscutibile il riferimento.

<sup>57</sup> Così, Y.T. FESSHA, *Ethnic Diversity and Federalism: Constitution Making in South Africa and Ethiopia*, Farnham, 2010, 177-182, cit. 181.

<sup>58</sup> C. VAN DER BEKEN, *Unity and Diversity – Federalism as a Mechanism to Accommodate Ethnic Diversity: the Case of Ethiopia*, Münster, 2012, 146-148.

<sup>59</sup> In dottrina *ex multis*: A. HABTU, *Multiethnic Federalism in Ethiopia: A Study of the Secession Clause in the Constitution*, in *Publius: the Journal of Federalism*, 2005, 313-335; Y.T. FESSHA, *Ethnic Diversity...* cit., 207-210; C. VAN DER BEKEN, *Unity and*, cit., 150-155.

<sup>60</sup> Identitari e anche pericolosi se letti dalla prospettiva delle minoranze interne. Cfr. C. VAN DER BEKEN, *Federalism, Local Government and Minority Protection in Ethiopia: Opportunities and Challenges*, in *Jour. Afr. l.*, Volume 59, 1/2015, 150-177.

<sup>61</sup> Secondo cui gli «*States shall be delimited on the basis of the settlement patterns, language, identity and consent of the people concerned*». Peraltro, tale disposizione e quindi l'autonomia territoriale su base etnica non abbia limitato gli scontri interetnici. Cfr. Y.T. FESSHA, *The Original Sin of Ethiopian Federalism*, in *Ethnopolitics*, 3/2017, 232-245.

A fronte di una formale simmetria costituzionale, sancita dall'art. 47 par. 4, ove vi si afferma che «*Member States of the Federal Democratic Republic of Ethiopia shall have equal rights and powers*»<sup>62</sup>, c'è da considerare la “porta aperta” ad ogni NNPs, sia sul piano della formazione di nuove entità subnazionali, quanto nella loro struttura istituzionale, al cui riguardo la Costituzione rimane silente, affermando solo che essi «*shall have legislative, executive and judicial powers*» (art. 50 par. 1)<sup>63</sup>. Non è un caso che proprio a livello locale si riflette la diversità delle NNPs etiopi, ove sono previste diverse tipologie di governo del territorio.

La Costituzione contiene, però, solamente scarse disposizioni in tema di *local government*, ma che hanno due fondamentali punti di riferimento: la necessità di garantire, così come prescritto dall'art. 39, l'autonomia a qualsiasi NNPs, che possa esprimersi tanto nella formazione di un nuovo Stato quanto in forme di autonomia “minori”. In secondo luogo, non danneggiare la posizione degli Stati regionali presenti nella Costituzione ha significato lasciare ad essi la competenza di istituire i *local governments*<sup>64</sup>. Con più precisione, è l'articolo 88 che sancisce proprio come *political objectives* la promozione e il supporto verso il *People's self-rule at all levels* e che il governo federale debba «*respect the identity of Nations, Nationalities and Peoples [...] have the duty to strengthen ties of equality, unity and fraternity among them*». La promozione del *self-rule*, come fondamento dello Stato genera una duplice conseguenza sul livello locale: viene da un lato incentivata la partecipazione politica in senso generico, ma dall'altra si fornisce la possibilità di istituire specifiche forme di governo locale a quelle minoranze concentrate territorialmente<sup>65</sup>. Così, la Costituzione prevede due tipologie di governo locale, una sancita dall'art. 39, par. 3, secondo cui le NNPs hanno diritto «*to a full measure of self-government which includes the right to establish institutions of government in the territory that it inhabits*». Le parole «*a full measure of self-government*» indicano chiaramente che non sono meri enti amministrativi, proprio autonomia politica che li differenzi rispetto a quelle forme di governo locale “ordinari”. Vi sono due tipologie di governo locale a base etnica: la *nationality zone* e la *liyuworeda* (distretti speciali), laddove le prime possono formarsi in caso di fusione di

---

<sup>62</sup> La divisione della potestà legislativa è alquanto singolare; a fronte di un elenco di ventuno materie esclusive dello Stato (art. 51), la Costituzione assegna ambiti di legislazione esclusiva anche agli Stati (art. 52, par. 2); a ciò si aggiunge che il potere residuale appartiene agli Stati così come si evince dall'art. 52, par. 1 secondo cui «*all powers not given expressly to the Federal Government alone, or concurrently to the Federal Government and the States are reserved to the States*». Non esiste un elenco delle materie concorrenti (se non in materia fiscale), nonostante dal citato articolo si deduce che esse esistano. In dottrina si rimanda a: A. FISEHA, *Theory versus Practice in the Implementation of Ethiopia's Ethnic Federalism*, in AA. VV., *Ethnic Federalism: the Ethiopian Experience in comparative Perspective*, J. Currey, Oxford, a cura di D. Turton, 2007, 138-149; A. FISEHA, Z. AYELE, *Concurrent Powers in the Ethiopian Federal System*, in AA. VV., *Concurrent Powers in Federal Systems*, a cura di N. Steytler, Leiden, 2017, 241 ss.

<sup>63</sup> Nella prassi si è seguita la forma di governo parlamentare, in linea con il livello centrale. Cfr. Y.T. FESSHA, B.N. BEZABIH, *Federation Among Unequals. A Country Study of Constitutional Asymmetry in Ethiopia*, in P. POPELIER, M. SAHADŽIĆ, *Constitutional Asymmetry*, cit., 144.

<sup>64</sup> Cfr. A. FISEHA, *Federalism and the Accommodation of Diversity in Ethiopia: A Comparative Study*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, 2006, 341.

<sup>65</sup> Z. AYELE, *Local Government in Ethiopia: Advancing development and accommodating ethnic minorities*, Nomos, Baden-Baden, 2014, p. 132.

due o più *liyuworeda*. La demarcazione territoriale segue, quindi, l'area abitata dalla particolare etnia che richiede tali forme di *self-rule*.

Si è già accennato al governo locale “ordinario”; esso è sancito dall'art. 50, par. 2 ai sensi del quale «*State government shall be established at State and other administrative levels that they find necessary. Adequate power shall be granted to the lowest units of government to enable the People to participate directly in the administration of such units*». Il primo periodo sembra tendere nel configurare il livello locale ordinario solo come amministrativo, mentre nel secondo si prevede che vengano trasferiti *adequate powers* da parte degli Stati regionali, affinché sia favorita la partecipazione delle comunità. Il governo locale “ordinario” prende la forma di *woredas*, città e municipalità<sup>66</sup>; le ultime due hanno lo stesso status delle *woredas* mentre in alcune regioni sono presenti le *zonal administration* che comprendono *woredas* e città. Infine, ogni *woredas* è divisa in *kebeles*, mere suddivisioni amministrative. Il governo locale, in sostanza, è dipendente dalla volontà politica degli Stati, dato il silenzio della Costituzione; infatti, le costituzioni statali hanno piena discrezionalità in tema di poteri e funzioni degli enti locali e questi risultano sostanzialmente subordinati agli Stati e figurano altresì come l'appendice della struttura di potere dell'EPRDF<sup>67</sup>.

La differenziazione del livello di governo locale è quindi una scelta dei singoli Stati regionali; ad oggi tutti gli Stati hanno istituito le forme di governo locale “ordinarie”, mentre solo cinque hanno fornito gli strumenti di autogoverno alle minoranze: *Afar, Amhara, Benishangul-Gumuz, Gambella* e il *Southern Nations, Nationalities, and Peoples' Region (SNNPR)*<sup>68</sup>. Così, se l'obiettivo della Costituzione è il *self-rule*, ha ragione Van Der Beken nel sostenere che «*ensuring ethnic empowerment requires less emulation and more institutional diversification*». Ne consegue che la simmetria degli Stati regionali, ai sensi dell'art. 47, sembra essere stata inserita per bilanciare l'esigenza di garantire qualsiasi forma di autonomia, con quella di “tenere insieme” le aree geografiche etiopi. Scelta diversa in tema di rappresentanza nelle istituzioni federali, ove il peso demografico di ogni singola etnia influisce pesantemente sulla composizione della *House of People Representatives (HoPR)* e sulla *House of Federation (HoF)*<sup>69</sup>. Questa oscillazione costituzionale tra simmetria subnazionale e

---

<sup>66</sup> Addis Abeba (art. 49 della Cost.) e Dire Dawa (*Proclamation* n. 416/2004). Cfr. A. KEFALE, *Ethnic Decentralization and the Challenges of Inclusive Governance in Multiethnic Cities: The Case of Dire Dawa, Ethiopia*, in *Reg. & fed. stud.*, Vol. 24, Issue 5, 2014, 589-605; Z. AYELE, J. DE VISSER, *The (Mis)Management of Ethno-linguistic Diversity in Ethiopian Cities*, in *Ethnopolitics*, 3(2017), 260-278.

<sup>67</sup> Z. AYELE, cit., 142-147. 148-186

<sup>68</sup> Ad esempio l'articolo 73 della Costituzione dell'Amhara, specifica che «*a nationality administration in those geographical areas of the National Regional State inhabited by the Himra, Awa, and Oromo Peoples*». Cfr.: C. VAN DER BEKEN, *Sub-national Constitutional Autonomy, Local Government, and Constitutionalism in Ethiopia*, in C.M. FOMBAD-N. STEYTLER, *Decentralisation and Constitutionalism in Africa*, Oxford, 2019, 435-440.

<sup>69</sup> La HoPR è composta da massimo 550 membri, eletti mediante il sistema elettorale *first past the post*, mentre la HoF, che non ha funzione legislativa ma il potere di interpretare la Costituzione, è composta da un membro per ogni etnia, a cui se ne aggiungono ulteriori per ogni milione della popolazione di ogni singola etnia. Sul ruolo della HoF si vedano: A. FISEHA, *Constitutional Adjudication through Second Chamber in Ethiopia*, in *Ethnopolitics*, 3(2017), 295-313; A.K. ABEBE, *Unique But Ineffective: Assessing the Constitutional Adjudication System in Ethiopia*, in AA. VV., *Constitutional*

asimmetria locale e nelle sedi di rappresentanza federali, a parere di chi scrive, tende ad evidenziare come l'asimmetria (politica) *de facto* caratterizzi l'ordinamento; l'esempio consiste nel fatto che le NNPs che hanno una propria *homeland* tendono ad avere maggiori poteri e risorse finanziarie; tale fluidità politica, bisogna ricordarlo, è gestita e moderata dal dominio dell'EPRDF. Che tale tipo di asimmetria "sistemica" animi l'ordinamento è dimostrato dalla insolita tendenza a voler ottenere maggiore autonomia, come è dimostrato dal recente caso dell'etnia Sidama, che il 18 giugno 2020 è divenuto il decimo Stato regionale dell'Etiopia a seguito del referendum del 20 novembre 2019<sup>70</sup>.

#### **4. L'asimmetria soppressa: l'India e la revoca dello status speciale per il Jammu e Kashmir**

L'asimmetria, anzi le asimmetrie, costituzionali indiane sono generalmente riconosciute come quelle tra le più marcate tra gli Stati federali. Già Watts evidenziava che la tendenza dell'India sarebbe stata quella di coordinare costituzionalmente l'esigenza centralizzatrice, per ragioni di sviluppo sociale ed economico, nonché per garantire l'unità dell'India a fronte di non pochi problemi con i vicini, Pakistan e Cina, con l'indubbia eterogeneità etnica, linguistica, culturale e religiosa. Per lo studioso canadese l'India era pervasa dalla «*interactions of the two conflicting and highly dynamic forces for integration and regionalism since 1950*»<sup>71</sup>. L'evoluzione costituzionale dell'India confermò questa tendenza e, anni dopo, Watts ricomprese l'India tra quegli Stati con asimmetrie costituzionali marcate, accanto a Canada, Belgio, Spagna e Malesia<sup>72</sup>.

Ciò detto, è necessario ricordare che gli inglesi introdussero e promossero forme di governo locale con il solo fine di assicurarsi la compiacenza delle autorità tradizionali locali, che continuavano ad autogovernarsi: ciò era il c.d. *indirect rule*, praticato pressoché in tutte le colonie, come in Nigeria. Nel 1947, al momento dell'indipendenza, l'India era divisa in *British India* (17 Province) e circa 600 *Princely States*. Gli inglesi avevano introdotto una forma di federalismo nel 1919, che vide una prima devoluzione di poteri alle Province, ma fu nel 1935, con il *Government of India Act of 1935*<sup>73</sup>, che strutturò l'India in Province, *Princely States* e *Chief Commissioner Provinces*, questi ultimi direttamente amministrati dalle autorità centrali (sarebbero poi divenuti gli *Union Territories*). Nacque, così, un'Unione obbligatoria tra le province, mentre gli altri "States" avrebbero potuto unirsi volontariamente, cosa che peraltro non avvenne

---

*Adjudication in Africa*, Oxford, a cura di C.M. Fombad, 2017, 181 ss.; K.K. AHMED, *Umpiring a Federal System: the Ethiopian choice in Comparative Perspective*, Berna, 2017.

<sup>70</sup> Cfr. Y. FESSHA, *Voting for Internal Secession*, in *verfaassungsblog.de*, 28 November 2019.

<sup>71</sup> R.L. WATTS, *New Federations: Experiments in the Commonwealth*, Oxford, 1966, 20.

<sup>72</sup> R.L. WATTS, *The Theoretical...*, cit., 28, 41-42. Si è cercato di sintetizzare le ragioni per le quali l'India è divenuto un modello federale importante per i federalismi del *Global South*.

<sup>73</sup> L'Act definì l'India una Federazione: «*there shall be united in a Federation under the Crown, by the name of the Federation of India*» (art. 6, par. 1).

nell'immediato<sup>74</sup>. L'Act del 1935, da puro strumento di governo coloniale, fu fondamentale per i suoi riflessi nella Costituzione del 1949, come ad esempio in tema di divisione delle competenze legislative e in quello dell'intervento del governo centrale in casi di emergenza<sup>75</sup>. Nel corso dell'Assemblea costituente, la scelta verso un modello federale piuttosto centralizzato fu non solo una necessità contro la possibile disgregazione, visto l'esito disastroso della Partizione (agosto 1947), ma fu correlato ad altri importanti fattori, quali la necessaria industrializzazione e il fatto che pochi dei precedenti *Princely States* avevano un'effettiva capacità di governo<sup>76</sup>. Furono queste le ragioni che fecero giungere i padri costituenti indiani ad una soluzione centralista.<sup>77</sup>

Queste motivazioni spinsero i costituenti indiani ad istituire un forte governo centrale e, di conseguenza, modellarono l'esperienza federale indiana<sup>78</sup>. Sul piano normativo, sono proprio gli articoli iniziali della Costituzione indiana a rendere chiaro l'intento dei padri fondatori; l'articolo 1, infatti, afferma che l'India deve essere una Unione di Stati, respingendo qualsiasi richiamo formale al federalismo. A ciò si aggiungano i successivi due articoli che riguardano il ruolo dell'Unione nella creazione di nuovi Stati: l'art. 2 afferma che il «*Parliament may by law admit into the Union, or establish, new States on such terms and conditions as it thinks fit*», mentre secondo l'art. 3 il Parlamento è sovrano nell'alterazione del numero degli Stati<sup>79</sup>. Ciò, comunque, non deve stupire in una realtà costituzionale ove il Parlamento è sovrano e dove, la possibilità di alterare la configurazione territoriale interna dello Stato è giuridicamente affidata al solo Parlamento dell'Unione. Ciò prefigurava, in ogni caso, che l'India presto si sarebbe trovata a negoziare nuove entità subnazionali e altre forme di asimmetria, vista la natura multiculturale dello Stato<sup>80</sup>. Questa particolare dinamica federale, intrecciata con la *parliamentary sovereignty*, ha generato la necessità di dichiarare solennemente che l'India è un'Unione di Stati mentre, negli articoli successivi, è

---

<sup>74</sup> L'India venne divisa in due parti: una sotto l'amministrazione coloniale britannica e il resto sotto l'*indirect rule*. La motivazione di tale divisione si rinviene nella volontà di utilizzare i principi indiani in funzione antinazionalista, che premevano per l'indipendenza; venne creato, così, il mito delle "due Indie". Cfr. A. GROVER, *Princely States and their merger with the Indian Union*, in AA. VV., *Development of Politics and Government in India. India wins freedom: new Constitution and the Indian Political system* (vol. 3), New Delhi, a cura di V. Grover – R. Arora, 1994, 54.

<sup>75</sup> Su cui A.B. KEITH, *A Constitutional History of India, 1600 – 1935*, London, 1936, 247 ss.; A. MULDOON, *Empire, Politics, and the Creation of the 1935 India Act*, Surrey, 2009.

<sup>76</sup> M. KHOSLA, *India's Founding Moment. The Constitution of a Most Surprising Democracy*, Cambridge (MA) – London, 2020, 72 – 109. Sui *Princely States* cfr. I. COPLAND, *The Princes of India in the Endgame of Empire, 1917– 1947*, Cambridge, 1997.

<sup>77</sup> Cfr. *Constituent Assembly, Debates: Official Report, New Delhi, Manager of Publications*, 1951, Vol. II, 31-44.

<sup>78</sup> Per un'efficace sintesi nella dottrina italiana cfr. D. AMIRANTE, *India*, Bologna, 2013, 64 ss. Nello stesso senso, per la dottrina anglosassone cfr. L. TILLIN, *Indian Federalism*, Oxford, 2019, cap. I.

<sup>79</sup> Ai fini del presente scritto è necessario sottolineare che «*the latitude provided by Articles 2 and 3 in combination with other provisions gave formidable powers to the central government which could use them to build a modern nation-state, or misuse them to deny self-rule to ethnic and religious minorities*». Cfr. M. CHADDA, *Integration through internal reorganization: Containing ethnic conflict in India*, in *Glob Rev. Ethnop.*, Vol. 2 (1) 2002, 47. In precedenza cfr. A. CHANDA, *Federalism in India: a Study of Union-State Relations*, London, 1965, 47.

<sup>80</sup> Analizza questo aspetto D. AMIRANTE, *Lo Stato multiculturale: contributo alla teoria dello Stato dalla prospettiva dell'Unione indiana*, Bologna, 2014.

disciplinata la gestione della sua eterogeneità. Ciò fa intuire il *drafting* della Costituzione, a ragione, soprattutto per gli immediati sviluppi appena dopo l'adozione della Costituzione il 26 novembre 1949.

Infatti, nella fase appena successiva all'indipendenza, l'India affrontò la sua prima grave crisi di sistema, sul tema dell'asimmetria costituzionale. Con la creazione del primo Stato su base etnica, l'Andhra Pradesh, il problema divenne irrimediabilmente prioritario per l'Unione e nel 1956, con l'adozione dello *States Reorganisation Act* 1956, che ristrutturò l'articolazione interna dell'India principalmente su basi linguistiche. La precedente classificazione delle entità territoriali venne letteralmente stravolta e l'India si trovò ad essere composta da 27 a 14 Stati (con l'aggiunta di 6 territori amministrati dal centro), e Nehru temette che ciò avrebbe portato alla balcanizzazione dell'India, cosa che però non avvenne. Infatti, vi è una pressoché univocità di vedute sul fatto che tale riorganizzazione interna su base etnico-linguistica rafforzò l'Unione invece che indebolirla ed esemplificative sono le parole di Austin al riguardo, secondo il quale «*despite their difficulties they made the Constitution's federal and related provisions work [...] States reorganization had successfully rearranged boundaries to create linguistic states while strengthening unity [...] Jammu and Kashmir had a special status under Article 370. [...] Above all, the country was more united and confident of itself in 1966 than in 1950*»<sup>81</sup>.

Indubbiamente, l'India intraprese in modo più palese un processo federale con la riorganizzazione del territorio e rivelò la sua consistenza "federale", seppur dai forti tratti unitari<sup>82</sup>, tanto che la Corte giunse a definire il federalismo parte della *basic structure* della Costituzione indiana<sup>83</sup>. In effetti, la richiesta di nuovi Stati su base etnico-linguistica è stata una costante e ha attraversato varie fasi dall'iniziale divisione degli Stati in quattro tipologie<sup>84</sup>, sino alla creazione del *Telangana State*, distaccatosi proprio dall'Andhra Pradesh: ad oggi, 16 dei 28 Stati hanno radici etnico-linguistiche<sup>85</sup>. Sono quindi cinque le fasi di creazione degli Stati dal 1947: i) l'Unione tra le precedenti Province inglesi e i *Princely States* (tra il 1947 e il 1950); ii) la creazione degli Stati su basi etniche e linguistiche (anni '50 e '60); iii) la formazione di unità autonome per le minoranze nello Stato di Assam nel nord est dell'India (anni '60 e '80); iv)

---

<sup>81</sup> G. AUSTIN, *Working on a Democratic Constitution. A History of the Indian Experience*, New Delhi, 1999, 170. Non diversamente cfr. J. NARAYAN, *The Question of States Reorganisation*, in V. GROVER – R. ARORA (a cura di), *Development of Politics and Government in India. Federation of India and States' Reorganisation: Reconstruction and Consolidation* (1953 – 1958), New Delhi, 1994, 98. Si veda anche A.K. SINGH, *Federalism and State Formation An Appraisal of Indian Practice*, in AA. VV., *Indian Federalism in the New Millennium*, New Delhi, a cura di B.D. Dua – M.P. Singh 2003, 106.

<sup>82</sup> Cfr. M.C.J. KAGZI, *The Constitution of India* (Vol. 1), New Delhi, 1988, 143, 152.

<sup>83</sup> Come noto in *S.R. Bommai vs Union Of India*, AIR 1918, 1994 SCC.

<sup>84</sup> Nove Stati della *Part-A* erano nove precedenti Province britanniche, nove della *Part-B*, erano nove precedenti *Princely States*. I dieci Stati della *Part-C* erano direttamente amministrati dal centro (precedenti *Chief Commissioner's Provinces of British India* e *Princely States*); infine della *Part D*, ne facevano parte le Isole Andaman e Nicobar.

<sup>85</sup> Cfr. K. ADENEY, *Does ethnofederalism explain the success of Indian federalism?*, in *India Review*, 2017, 131-133. Si veda, nel dettaglio, per le prime fasi: M.C.J. KAGZI, cit., 106-111.

riorganizzazione e creazione di tre nuovi Stati del Chattisgarh, Jharkhand e Uttarakhand nel 2000; v) la nascita del Telengana dall'Andhra Pradesh nel 2014<sup>86</sup>.

Le asimmetrie della Costituzione sono varie, e sono state inserite sia nella Costituzione del 1949 mediante successivi emendamenti. Inoltre, queste asimmetrie si differenziano in quanto alcune garantiscono autonomia a una specifica entità subnazionale, mentre altre riguardano solamente una porzione del territorio di tali unità (esse sono l'art. 370 sul Jammu e Kashmir (J&K), *Fifth e Sixth Schedule* e parte dell'art. 371); ulteriori asimmetrie, infine, operano discriminazioni positive per mitigare le disparità tra gli Stati o all'interno di essi (artt. 370 e parti dell'art. 371). A queste si aggiungono i Territori dell'Unione direttamente amministrati dallo Stato centrale<sup>87</sup>.

Proprio l'asimmetria più marcata, il J&K, è stata recentemente soppressa, nel contesto di un lungo percorso di riduzione dell'asimmetria. Infatti, la precedente specialità del J&K si configurava come condizione di accesso di questo all'interno dell'Unione. Il principe del Kashmir, il Maharaja Hari Singh, richiese di far parte dell'India per una possibile invasione del Pakistan, in cambio di una propria Costituzione e ampia autonomia. Ciò fu assicurato dall'articolo 370 (*Temporary Provisions with Respect to the State of Jammu and Kashmir*), a sensi del quale, inizialmente, al J&K si applicava solo l'art. 1 e l'art. 370 stesso. Il potere legislativo del Parlamento indiano era limitato agli affari esteri, difesa e telecomunicazioni e un'estensione sarebbe stata possibile solo «*with the concurrence of the Government of the State, the President may by order specify*» (art. 370, par. 1, lett. d). Analogamente, e questo è il punto essenziale per le vicende recenti, vi si prevedeva che l'art. 370 stesso avrebbe potuto avere un'operatività limitata o cessare di essere operativo solo mediante un *Presidential Order*, con la «*the recommendation of the Constituent Assembly of the State*». L'art. 370, par. 3, era una disposizione transitoria, dato che l'Assemblea costituente del J&K ancora non era stata convocata al momento dell'entrata in vigore della Costituzione del 1949<sup>88</sup>.

Gli avvenimenti appena successivi mostrarono le diverse tendenze del governo dell'Unione verso la centralizzazione e quelle del governo del J&K, sempre più autonomistiche; Sheikh Abdullah venne rimosso da capo del governo del J&K e nel 1954 venne promulgato il *Constitution (Application to Jammu and Kashmir) Order*, con l'approvazione dell'Assemblea dello Stato. Così, iniziò la progressiva erosione dell'autonomia del J&K, nonostante la Costituzione dello stesso venne approvata nel 1956. Nei quarant'anni successivi numerosi *Orders* vennero adottati e 260 dei 365 articoli della Costituzione dell'Unione divennero applicabili al J&K, compresa la

---

<sup>86</sup> Eccelsa è la ricostruzione di A.K. THIRUVENGADAM, *The Constitution of India. A Contextual Analysis*, Oxford, 2017, p. 82. Cfr. anche M. CHADDA, *Integration through*, cit., 48 ss.; E. MAWDSLEY, *Redrawing the Body Politic: Federalism, Regionalism and the Creation of New States in India*, in *Comm. and com. pol.*, 3/2002, 36-45.

<sup>87</sup> L. TILLIN, *Asymmetric Federalism*, in AA. VV., *The Oxford Handbook of Indian Constitution*, Oxford, a cura di S. Choudhry, M. Khosla, P.B. Mehta, 2016, 544. Cfr. per un'analisi accurata R.K. PANDEY, *Accommodating Diversity, Consolidating Nationhood. A Country Study of Constitutional Asymmetry in India*, in AA. VV., *Constitutional Asymmetry*, cit., 206-216.

<sup>88</sup> Secondo Kagzi, la logica di queste disposizioni «*was intended to undergo gradual erosion in the course of the organic growth of the Union-State relationship territorial and with growth of integration process leading to the irreversible consolidation of the Indian Republic*». Cfr. M.C.J. KAGZI, cit., 377.

sostituzione del Capo dello Stato del Kashmir con il Governatore nominato dall'Unione, con il *Constitution of Jammu & Kashmir (Sixth Amendment) Act 1965*<sup>89</sup>.

Si può immaginare, quindi, che tali *temporary provisions with respect to the State of Jammu and Kashmir* (soprattutto laddove vi si menziona l'Assemblea costituente del J&K), abbiano generato controversie giuridiche non di poco conto. La Corte Suprema, in *Prem Nath Kaul v State of Jammu and Kashmir*, confermò la natura temporanea di tali disposizioni e che l'approvazione dell'Assemblea costituente del Kashmir rimanesse necessaria<sup>90</sup>. In due giudizi successivi<sup>91</sup>, invece, la Corte negò la temporaneità dell'articolo 370 in quanto l'Assemblea costituente del J&K non aveva indicato la soppressione dello stesso articolo. Nel secondo *Mohd. Maqbool Damnoo vs State Of Jammu And Kashmir*, in gioco vi era la costituzionalità del sesto emendamento alla Costituzione del Kashmir richiamato in precedenza; per la Corte il contenuto dell'emendamento non era contrario alla Costituzione del J&K: «*it is quite clear that the Governor is competent to give the concurrence stipulated in Art. 370 and perform other functions laid down by the Jammu and Kashmir Constitution*». In tal modo, la Corte ha rafforzato il ruolo del Presidente nei confronti del J&K, invece che tutelare giuridicamente la specialità o l'asimmetria costituzionale oggetto di analisi<sup>92</sup>. La conferma dell'indirizzo giurisprudenziale è anche recente, visto il caso *State Bank Of India vs Santosh Gupta And Anr*<sup>93</sup>.

Entro tale contesto giuridico la vicenda del J&K ha avuto un esito brusco seppur non totalmente inaspettato. Il 5 agosto 2019 il Presidente indiano, sulla base dell'art. 370, par. 1, ha emanato il primo *Presidential Order* n. 272, che ha modificato l'art. 367 della Costituzione (in materia di interpretazione costituzionale), aggiungendo una quarta clausola relativa al J&K, secondo cui «*references to the person for the time being recognized by the President on the recommendation of the Legislative Assembly of the State as the Sadar-i-Riyasat of Jammu and Kashmir, acting on the advice of the Council of Ministers of the State for the time being in office, shall be construed as references to*

---

<sup>89</sup> Cfr. L. TILLIN, *Asymmetric Federalism*, cit., 546. Su tali aspetti, si rimanda a A.G. NORANI, *Article 370: A Constitutional History of Jammu and Kashmir*, Oxford, 2011, capp. 9-10-11. Per un agile ed efficace commento nella dottrina italiana cfr. S. PAROLARI, *Dall'erosione alla cancellazione dell'autonomia speciale. Il caso del Jammu e Kashmir*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, n. 3(2019), 1-4; T. AMICO DI MEANE, *Una fine annunciata? La revoca dell'autonomia del Kashmir nel fragile federalismo indiano*, in *Dir. pub. comp. eur.*, 1/2020, 85-116.

<sup>90</sup> *Prem Nath Kaul vs The State Of Jammu & Kashmir on 2 March, 1959*.

<sup>91</sup> *Sampat Prakash vs State Of Jammu & Kashmir & Anr on 10 October, 1968* e *Mohd. Maqbool Damnoo vs State Of Jammu And Kashmir on 5 January, 1972*. In questi due casi la Corte richiamò il vincolò risultante da *Puranlal Lakhanpal vs The President Of India And Others on 30 March, 1961*, sul fatto che il termine *modification* utilizzato nell'art. 370 è interpretabile sia *in peius* quanto *in melius*, non considerando l'entità della *modification*.

<sup>92</sup> Cfr. L. TILLIN, *Asymmetric Federalism*, cit., 548.

<sup>93</sup> *State Bank Of India vs Santosh Gupta And Anr. Etc on 16 December, 2016*. Analogamente a quanto detto sopra, in questa sentenza viene sottolineata l'importanza del *Lakhanpal case* nel par. 22: «*the word "modification" must be given the widest meaning and would include all amendments which either limit or restrict or extend or enlarge the provisions of the Constitution of India*».



*the Governor of Jammu and Kashmir*»<sup>94</sup>. Il 6 agosto è stato adottato un secondo *Presidential Order* (n. 273) che cancellava definitivamente l'asimmetria del J&K secondo cui «*all provisions of this Constitution, as amended from time to time, without any modifications or exceptions, shall apply to the State of Jammu and Kashmir*». Ne è conseguito il *Jammu and Kashmir Reorganisation Act, 2019*<sup>95</sup>, che ha diviso il J&K in due *Union Territories*, direttamente amministrati dal governo centrale, il Jammu e Kashmir, suddiviso in due aree, la valle del Kashmir a maggioranza musulmana e il Jammu a maggioranza induista e il Ladakh. I più recenti *Orders* riguardano l'aspetto più critico dell'autonomia, il *land rights*, il diritto di residenza e quindi lo sfruttamento delle risorse: sono queste le conseguenze sul piano dei diritti civili e anche sociali, dato che il 31 marzo 2020 è stato adottato il *Jammu and Kashmir Reorganisation (Adaptation of State Laws) Order, 2020*, che consente a tutti i cittadini indiani di richiedere il domicilio e acquisire proprietà nel J&K, diritto non previsto in precedenza, riservato esclusivamente ai residenti permanenti nel J&K, ai sensi dell'art. 35A e 370 della Costituzione dell'Unione; peraltro, il J&K deteneva la facoltà di definire il diritto di residenza nel proprio territorio. L'ultimo, il *Jammu and Kashmir (Adaptation of State Laws) Second Order, 2020*, adottato il 19 maggio 2020, concerne ulteriori specificazioni in materia di domicilio.

Le controversie giuridiche di questa vera e propria *escalation* nascono dalla costituzionalità o meno dell'aggiunta della specifica clausola relativa al J&K nell'art. 367, visto che non è stato seguito il procedimento di revisione costituzionale (art. 368). L'*Order* n. 272 non modifica l'art. 370 ma, come giustamente sostiene Parolari, la sua modifica è l'effetto indiretto dell'aggiunta della quarta clausola nell'art. 367. Inoltre, dubbi di legittimità sorgono sulla forzatura operata dal governo centrale, dato che il *Presidential Order* ha avuto l'assenso del Governatore del J&K nominato dal governo centrale stesso ma senza l'approvazione dell'Assemblea statale in quanto, dal giugno 2018, nel J&K il Parlamento era sciolto<sup>96</sup>. Ciò rivela quanto l'asimmetria costituzionale in India sia dipesa dalla posizione del governo centrale, vale a dire, dalle inclinazioni della maggioranza governativa al potere<sup>97</sup>. Tuttavia, ci si è chiesti se tali asimmetrie, soprattutto quella del J&K, siano configurabili come parte della *basic structure* della Costituzione, o meglio del federalismo indiano; molto si è discusso sulla natura temporanea o meno dell'art. 370, sulla possibilità o meno che esso sia un tratto distintivo dell'architettura costituzionale indiana. Se, infatti, da una parte non si può negare che il fine dei padri costituenti indiani fosse una progressiva Unione, ora composta da 28 Stati e 8 *Union Territories*, dall'altro bisogna tenere a mente che tale Unione è riuscita a mantenere una sua unità solo con l'introduzione di asimmetrie

---

<sup>94</sup> Art. 2, lett. b, *The Constitution (Application to Jammu and Kashmir) Order, 2019* C.O. 272. Inoltre, è stato espunto il riferimento all'Assemblea Costituente del J&K, che deve essere letto nei termini di «*Legislative Assembly of the State*» (lett. d).

<sup>95</sup> *The Jammu and Kashmir Reorganisation Act, No. 34 of 2019 [9th August 2019] An Act to provide for the reorganisation of the existing State of Jammu and Kashmir and for matters connected therewith or incidental thereto.*

<sup>96</sup> S. PAROLARI, cit., 4-5.

<sup>97</sup> Y. AIYAR, L. TILLIN, «*One nation*», *BJP, and the future of Indian federalism*, in *India rev.*, 2/2020, 123.

costituzionali. Seppur altre considerazioni vadano necessariamente svolte sul punto di vista fiscale<sup>98</sup> e politico<sup>99</sup> che, parimenti, conducono entrambe verso una maggiore centralizzazione, soprattutto nel corso dei governi guidati da Modi, l'asimmetria, in un contesto "unitarista", dovrebbe essere tutelata con più fermezza, soprattutto dalla Corte Suprema, elemento "formante" e che "ha formato" il federalismo indiano<sup>100</sup>.

### 5. Considerazioni conclusive

Questi casi studio dimostrano come l'asimmetria sia un tratto essenziale di esperienze federali nei sistemi multinazionali con riflessi sui diritti civili e politici, come il diritto di residenza, al possesso e acquisizione di proprietà in base al gruppo linguistico di appartenenza. In tali casi – e i casi di Iraq, Etiopia e India, infatti, a tutela della storica omogeneità dei relativi gruppi e delle minoranze siti nei relativi territori, è richiesta non solo una differenziazione del rapporto giuridico tra ente subnazionale e governo centrale – rapporto centro periferia, ma anche specifiche disposizioni su diritti che incidono, ad esempio, sul diritto reale di proprietà. Si pensi ad esempio, al problema del *land rights*, il diritto di stabilimento e il diritto di sfruttamento e utilizzo di risorse naturali in territori specificamente meritevoli di tutela, nonché la tutela delle minoranze interne. Probabilmente è questa la dimensione che richiede maggiore approfondimento, affinché l'asimmetria non sia relegata al mero ambito del diritto costituzionale in senso stretto.

Non solo, tornando al dibattito "classico" sulle asimmetrie costituzionali, o se si vuol meglio precisare, di tenuta del sistema costituzionale, è possibile cogliere alcune lezioni dalle esperienze extra europee, in merito alle turbolenze politiche e costituzionali in corso in Europa. In fondo, in gioco vi è la sostenibilità dell'asimmetria nei sistemi federali o la tolleranza riportando le parole di Abat i Ninet e Gardner ossia, «*the degree of tolerance for subnational obstruction, disobedience, and other behaviors intended to expand subnational authority and influence*»<sup>101</sup>. si tratta, quindi, di quel grande dibattito sulla sostenibilità dell'asimmetria rispetto all'accomodamento di forti e all'apparenza irresolubili tendenze secessioniste<sup>102</sup>.

---

<sup>98</sup> Y.V. REDDY, G.R. REDDY, *Indian Fiscal Federalism*, New Delhi, 2019, 176-190; Y. AIYAR, L. TILLIN, "One nation", cit., 125-128.

<sup>99</sup> Il partito che esprime il Primo Ministro Narendra Modi, il Bharatiya Janata Party, promuove un'ideologia basata sulla centralità della cultura Hindi. Cfr. K. ADENEY, H. BHATTACHARYYA, *Current challenges to multinational federalism in India*, in *Reg. & fed stud.*, 4(2018), 11-13; Y. AIYAR, L. TILLIN, "One nation", cit., 128-132.

<sup>100</sup> F. PALERMO, *Asimmetria come forma...*, cit.; S. PAROLARI, cit., 5-6; B.G. NAIR, *Article 370: Is it a Basic Feature of the Indian Constitution?*, *VerfBlog*, 2019/8/20. Per Tillin invece le varie asimmetrie dell'India non costituiscono l'elemento centrale nel federalismo "holding together" indiano. Nonostante ciò, avverte l'Autrice, l'asimmetria per il J&K appare comunque necessaria. Cfr. L. TILLIN, *United in Diversity? Asymmetry in Indian Federalism*, in *Publius: the Journal of Federalism*, 2007, 61-62.

<sup>101</sup> A. ABAT I NINET, J.A. GARDNER, *Distinctive identity claims in federal systems: Judicial policing of subnational variance*, in *Int. journ. of const. l.*, n. 2/2016, 378.

<sup>102</sup> G. MARTINICO, *Le Costituzioni come strumento di gestione del rischio. Il caso della Secessione*, in *Governare la paura*, 2017, 19 ss.

Tale sostenibilità è sicuramente più problematica laddove le regole del gioco democratiche faticano ad affermarsi. Infatti, a fronte di un nesso piuttosto chiaro tra federalismi multinazionali e asimmetrie costituzionali, la dottrina ha evidenziato anche come, entro tali esperienze, esistano casi di identificabili come «Stato multinazionale paritario, vero compact tra due o più gruppi che, su di un piano di parità, adottano una comune struttura costituzionale»<sup>103</sup>. Non a caso, è proprio il *Global South* a fornire, mediante un continuo “aggiornamento critico” delle metodologie del diritto comparato, importanti indicazioni sulla rilevanza degli interessi territorialmente allocati, ossia comunità e risorse che interagiscono con il fine di tutelarsi e ricomporre le proprie istanze in modo autonomo<sup>104</sup>. Il *Global South*, di nuovo, fornisce numerosi esempi dato che le più recenti esperienze federali sono foriere di asimmetrie costituzionali, derivate anche dall’eterogeneità del “*We, the People*”.

Ciò che si è cercato di delineare è che nei sistemi federali multinazionali, il tema delle asimmetrie costituzionali è una costante che influisce sul percorso costituzionale federale stesso. Non bisogna stupirsi, quindi, che anche gli Stati unitari che abbiano gradualmente avviato un percorso di decentramento o di regionalismo, stiano sperimentando una fase che vede protagoniste relevantissime tendenze di differenziazione.

---

<sup>103</sup> M. NICOLINI, cit., 324.

<sup>104</sup> *Ibid.*, 331-332, 336, 341.





GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

REGIONALISMO DIFFERENZIATO ED ENTI LOCALI

ANDREA KEHRER\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Crisi delle autonomie e regionalismo – 3. Un “nuovo” paradigma nella determinazioni delle funzioni locali? – 4. La differenziazione *sub-regionale*. Un caso emblematico: la Provincia di Belluno – 5. Spunti conclusivi

### 1. Premessa

La tematica dell’organizzazione territoriale dello Stato, dell’applicazione di linee di divisione astratte ad un elemento concreto quale il territorio<sup>1</sup>, richiede un particolare sforzo al giurista positivo e, in particolare, agli studiosi del diritto pubblico. Ciò perché, in tale ambito, la prospettiva del giurista deve, da un lato, integrare il proprio ragionare degli apporti di altre scienze – quali la scienza dell’amministrazione, le scienze economiche<sup>2</sup>, *etc.* –, che sono fondamentali per comprendere al meglio le esigenze alle quali sottendono gli enti territoriali, e, dall’altro lato, deve considerare l’ente locale non come una *turris eburnea*, ma quale inserito oggi all’interno di un sistema

---

\* Dottore in legge, Università di Padova.

<sup>1</sup> Che mantiene tutt’oggi, nonostante le tendenze ad una “deterritorializzazione” delle funzioni pubbliche, un’importanza fondamentale. Cfr. L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto: anticorpi nel deserto che avanza*, in *Rivista AIC*, 2/2017; E. GIANFRANCESCO, *Il ruolo insostituibile dell’elemento territoriale negli ordinamenti politici*, in *Diritti regionali*, 3/2018.

<sup>2</sup> Come sottolineato, in pieno periodo di riforme degli enti intermedi, tra gli altri, da L. CIAPETTI, *Il territorio tra efficienza e sviluppo: la riforma delle Province e le politiche di area vasta*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2014; o, ancora, da V. X. BERTRANA, H. HEINELT, *The second tier of local government in the context of European multi-level government systems: institutional settings and prospects for reform*, in *Revista Catalana de dret public*, 46/2013.

“multilivello”<sup>3</sup>.

Tale modello di relazioni inter-istituzionali postula, in particolare, che le funzioni «tipiche del potere, della “sovranità” [siano] state ripartite e diffuse tra più “livelli” [o “ordinamenti”] [...] tra i quali non esiste una relazione di “gerarchia” bensì di competenza, fondata su enumerazioni materiali di competenze e funzioni, rese eventualmente più flessibili grazie a “clausole di elasticità”, la più importante delle quali è attualmente il principio di sussidiarietà»<sup>4</sup>.

Nel momento storico attuale, caratterizzato dalla fine del centralismo come strumento di governo di territori e popoli<sup>5</sup>, è ancor più necessaria la ricerca, da un lato, di una coerenza costituzionale dello sviluppo delle autonomie e, dall’altro, di strumenti di coordinamento – alternativi al modello gerarchico – tra di esse<sup>6</sup>.

Questa ricerca, nell’ordinamento italiano, trova la propria base nella centralità del principio di sussidiarietà<sup>7</sup> voluta dal Costituente e, parallelamente, dei suoi corollari, i principi di differenziazione e di adeguatezza<sup>8</sup>. La base di ogni riflessione su questo tema, infatti, dovrebbe trovarsi nella considerazione, per riprendere le parole della Corte costituzionale<sup>9</sup>, che sussidiarietà ed adeguatezza «non possono operare quali mere formule verbali capaci con la loro sola evocazione di modificare a vantaggio della legge nazionale il riparto costituzionalmente stabilito, perché ciò equivarrebbe a negare la stessa rigidità della Costituzione».

In questa prospettiva si può apprezzare, nello sviluppo degli ultimi anni, l’emersione, fattuale ancor prima che giuridica<sup>10</sup>, della coscienza della necessità di un

---

<sup>3</sup> Infatti, la stessa giurisprudenza della Corte costituzionale ha avuto modo di affermare con la sua giurisprudenza che «più che sul contenuto della singola funzione, [il governo del territorio] spesso insiste sui luoghi di coordinamento e di svolgimento comune della funzione, come nel caso di esercizio della stessa attraverso il Comitato Stato-Regioni». Così S. MANGANARO, M. VIOTTI, *La Provincia negli attuali assetti istituzionali*, in *Federalismi.it*, 4/2012, 20.

<sup>4</sup> P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale delle autonomie locali*, in *Panoptica*, 13/2008, 91.

<sup>5</sup> Dovuta, essenzialmente, dall’avvenuta introiezione, nelle democrazie contemporanee, del principio del pluralismo costituzionale.

<sup>6</sup> In quanto, venendo a mancare il paradigma centralista, una Camera nazionale non pare più sufficiente a svolgere autonomamente la funzione di luogo di compensazione delle esigenze, sempre più singolarmente marcate, dei singoli territori, dovendo, piuttosto, ricercarsi altri luoghi istituzionali di dialogo ove incanalare gli inevitabili contrasti tra i vari livelli.

<sup>7</sup> Centralità fatta propria, peraltro, anche dalla Carta Europea delle Autonomie Locali (c.d. CEAL), che all’art. 4, co. 3 pone come indicazione procedimentale, per l’assegnazione delle funzioni ai vari enti, la preferenza a quelli più vicini ai cittadini, giustificando l’assegnazione ad enti di livello superiore solo sulla base dei principi-corollario di adeguatezza e proporzionalità.

<sup>8</sup> Secondo V. CERULLI IRELLI, *Sussidiarietà (dir. amm.vo)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2012, «Il principio di differenziazione impone al legislatore di tenere conto, nella imputazione delle funzioni amministrative ai diversi enti, anche della medesima categoria, della rispettiva capacità di governo, che dipende dalle dimensioni organizzative, dall’entità dei mezzi e del personale, dal numero degli abitanti e così via. [...] Mentre il principio di adeguatezza si traduce nella politica delle aggregazioni comunali fondate sull’associazionismo. Funzioni che per loro natura debbono essere esercitate a livello comunale, ma che richiedono una determinata dimensione organizzativa da parte degli enti, presuppongono, perché possano essere loro imputate, che essi si aggregino tra loro attraverso le diverse forme associative previste».

<sup>9</sup> Corte costituzionale, sentenza 25 settembre 2003 n. 303.

<sup>10</sup> Questa, infatti, dopo essere stata adombrata per un decennio, sulla spinta di ideologie politiche e populiste “semplificatrici” e “anticasta”, torna negli ultimi anni ad esser posta sempre maggiormente in rilievo, in *primis* ad opera degli stessi amministratori politici locali, cfr., *ex multis*, A.N.C.I., *Contributo per la revisione della disciplina in materia di Province*, in [www.provinceditalia.it](http://www.provinceditalia.it), 2019. Ciò dimostra, invero, un’inusitata resistenza da parte di questi enti, per il quale si richiama l’interessante concetto di

ente intermedio tra Comune e Regione<sup>11</sup>. Rispetto questa tematica, ampiamente analizzata negli scorsi anni, sopra tutto in coincidenza col periodo riformista seguente la crisi economica del 2008<sup>12</sup> e del suo fallimento, fotografato nel referendum costituzionale del 2016, non si intende dilungarsi. Deve, però, essere sottolineato che, a più di cinque anni dalla legge n. 56/2014, il quadro di semplificazione istituzionale<sup>13</sup> non si è realizzato<sup>14</sup>.

L'esaurirsi della spinta riformistica che ha caratterizzato le ultime Legislature deve oggi essere considerato in relazione al dibattito sul regionalismo differenziato. Qui, infatti, si trascura spesso di esaminare la questione degli enti locali, inseriti all'interno del territorio regionale; ma tale tematica ha una sua rilevanza e autonomia ontologica per più ragioni.

In primo luogo, appare persino pleonastico ricordarlo, il tema del regionalismo differenziato deve essere letto all'interno del più ampio tema della valorizzazione delle autonomie, quale conseguenza del policentrismo multilivello, la "Repubblica delle Autonomie"<sup>15</sup>, verso il quale si sta evolvendo (*rectius*, dovrebbe evolversi) il nostro ordinamento<sup>16</sup>. Questo modello, introdotto con la riforma del Titolo V, ha, infatti, reso obsoleti i "modelli" coi quali si è cercato di ricostruire il rapporto tra stato, regioni ed enti locali<sup>17</sup> e, al contempo, ha costituito un punto di svolta rispetto agli altri ordinamenti europei a struttura decentrata<sup>18</sup>.

*In secundis*, una maggiore differenziazione su base regionale, portando seco nuove competenze, implica – ove si volesse effettivamente realizzare il disegno, proprio

---

"sostenibilità istituzionale", ossia il «perdurare di sistemi e processi» riferibili ad un'istituzione territoriale. Cfr. S. BOLGHERINI, *Navigando a vista. Governi locali in Europa tra crisi e riforme*, Bologna 2015, spec. 107-125.

<sup>11</sup> Pur constatando come nei Paesi europei, normalmente, il livello "meso" di governo – intermedio tra quello locale e quello centrale – sia rappresentato dalle Regioni. Cfr. M. CACIAGLI, *Regioni d'Europa. Devoluzioni, regionalismi, integrazione europea*, Bologna 2006. Per il concetto di governo "meso" si veda L. J. SHARPE, *The rise of Meso Government in Europe*, Thousand Oaks 1993.

<sup>12</sup> Che ha accomunato le politiche di molti Paesi europei. Cfr., *ex multis*, AA. VV., *Tendenze centripete e centrifughe negli ordinamenti statali dell'Europa in crisi*, a cura di P. Vipiana, Torino 2014; S. BOLGHERINI, *Crisi e innovazione istituzionale. Le riforme dei governi locali in Italia e Spagna*, in *Società Mutamento Politica*, 6/2015.

<sup>13</sup> Basato essenzialmente sul rafforzamento del ruolo del Comune ed, in questo, di quello del Sindaco, per la gestione dell'ente intermedio. Cfr. C. BENETAZZO, *Le Province a cinque anni dalla legge "Delrio": profili partecipativi e funzionali-organizzativi*, in *Federalismi.it*, 5/2019.

<sup>14</sup> Questo fallimento del progetto riformatore volto all'eliminazione del livello di governo intermedio del territorio accomuna, peraltro, l'Italia ad altri Paesi europei quali Spagna e Francia. Cfr. L. M. COSCULLUELA MONTANER, *Reflexiones para una reforma de la administración local en España*, in *Istituzioni del Federalismo*, 2/2019; M. MAZZOLENI, *La riforma degli enti territoriali in Francia e Italia: l'eutanasia mancata del livello intermedio*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4/2016.

<sup>15</sup> Riprendendo il titolo del libro di AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed Enti locali nel nuovo Titolo V*, a cura di T. Groppi, M. Olivetti, Torino 2001.

<sup>16</sup> Con la conseguenza che, ove si vada ad incidere sulle competenze e funzioni di un ente locale, non si possa ignorare il riflesso che tale operazione ha sugli altri enti. Cfr. G. MARCHETTI, *Il regionalismo differenziato e le ricadute sugli enti locali*. Atti del convegno "Regionalismo differenziato: opportunità e criticità", Università degli Studi di Milano, 8 ottobre 2019.

<sup>17</sup> Cfr. L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna 2018; AA. VV., *Diritto degli enti locali*, Padova, 2019.

<sup>18</sup> In nessuno di questi, infatti, «il ruolo istituzionale ed il peso politico degli enti locali [assume] l'importanza che, costituzionalmente e nella realtà, essi hanno nel nostro nuovo modello di decentramento». Così P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale*, cit., 90.

già del Costituente, di un regioni snelle, con funzioni di legislazione e programmazione<sup>19</sup> – una redistribuzione delle competenze amministrative ed un ripensamento degli assetti organizzativi anche a livello periferico. L’alternativa, infatti, sarebbe ad un tempo quella di disattendere il disegno costituzionale e di appesantire le Regioni di un ulteriore carico di funzioni, con la conseguenza di un’elefantiasi difficilmente gestibile.

## 2. Crisi delle autonomie e regionalismo

Il sistema delle autonomie è stato colpito nell’ultimo decennio, in parallelo altri Paesi europei<sup>20</sup>, sulla spinta di pressioni nazionali ed internazionali<sup>21</sup>, da vari tentativi di ri-centralizzazione di funzioni e risorse<sup>22</sup>, in un’ottica di efficientamento del sistema.

Tale tendenza centripeta<sup>23</sup>, accomunante molti Paesi ed affermatasi in concomitanza con la crisi economica, viene ora messa in discussione dal recente dibattito sul c.d. regionalismo differenziato, originato dalla richiesta di alcune Regioni a statuto ordinario di applicare l’art. 116, co. 3 Cost. Questa tematica<sup>24</sup>, riguardante la stessa forma dello Stato, è un nodo aperto che coinvolge l’intera architettura degli enti territoriali e tocca nodi strutturali irrisolti quali la ripartizione delle funzioni e, conseguentemente, delle risorse<sup>25</sup>.

---

<sup>19</sup> Non seguendo l’inveterata tendenza del nostro ordinamento a sostituire un centralismo regionale al centralismo romano, come già successo in altre occasioni (perse) di possibile decentralizzazione. Cfr. A. CANDIDO, *Verso l’amministrativizzazione delle Regioni? La metamorfosi del principio autonomista*, in AA. VV., *Rappresentanza politica e autonomie*, a cura di C. Buzzacchi, A. Morelli, F. Pizzolato, Milano 2016; S. STAIANO, *Costituzione italiana: art. 5*, Roma 2017; G. C. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio i principi costituzionali sulle autonomie territoriali*, in *Rivista AIC*, 3/2019.

<sup>20</sup> Possono essere ricordati, nel senso di un programma politico di ridimensionamento del peso delle autonomie locali, i *memorandum* d’intesa firmati da Irlanda, Portogallo e Spagna. Vanno, poi, ricordate le condizioni imposte dal FMI alla Grecia, che hanno portato al varo del c.d. Programma Callicrate nel 2010, volto alla riduzione dei costi di funzionamento dell’apparato pubblico, che ha visto l’eliminazione delle province e la loro sostituzione con unità amministrative dotate di autonomia limitata e la riduzione dei comuni, passati da 1034 a soli 325, come ricordato da H. ELCOCK, *Programma Callicrate, Greece*, in AA. VV., *Comparative Public Administration*, a cura di J. A. Chandler, Londra 2014.

<sup>21</sup> Nota, quanto al quadro italiano, è la c.d. lettera Trichet-Draghi del 5 agosto 2011.

<sup>22</sup> La tematica dei tagli indiscriminati ai bilanci degli enti locali, nel corso dell’ultimo decennio ha assunto una importanza rilevante, a fronte dell’entità degli stessi, tali da impedire agli enti locali di svolgere le funzioni alle quali sono preposti e, quindi, incidendo indirettamente sulla tutela di diritti costituzionalmente riconosciuti. Come notato dalla dottrina, infatti, «se l’incidenza più immediata delle relazioni finanziarie tra centro e periferia si determina sui diritti a prestazioni, non può escludersi che le funzioni affidate agli enti territoriali, apparentemente estranee al tema dei diritti, possano incidere anche su quelli più “classici”». Così G. RIVOCCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, 3/2019, 3.

<sup>23</sup> Per riprendere l’espressione di AA. VV., *Tendenze centripete e centrifughe negli ordinamenti statali dell’Europa in crisi*, a cura di P. Vipiana, Torino 2014.

<sup>24</sup> Sulla quale si scontano pareri ampiamente divergenti. Cfr. A. PATRONI GRIFFI, *Regionalismo differenziato e coesione territoriale*. Atti del convegno “Regionalismo differenziato: opportunità e criticità”, Università degli Studi di Milano, 8 ottobre 2019; G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi. Autonomie regionali ed unità nazionale*, Bari 2019.

<sup>25</sup> Sulla sostanziale inapplicazione (*rectius*, stravolgimento) del quadro costituzionale in materia di tributi, si veda G. RIVOCCHI, *Autonomie territoriali e assetto della finanza locale*, in *Federalismi.it*, 22/2017.



Il processo verso il regionalismo differenziato<sup>26</sup> – che pare ormai avviato<sup>27</sup>, anche se fra molte difficoltà, sia tecniche che politiche –, in assenza di chiare determinazioni costituzionali quanto alla procedura, si sta sviluppando in un percorso dialettico tra Regioni richiedenti ed esecutivo<sup>28</sup> in ordine alla determinazione delle funzioni oggetto di tali ulteriori attribuzioni. Si va, in tal modo, ricercando una differenziazione su base regionale, inedita nel panorama italiano delle Regioni a statuto ordinario<sup>29</sup>.

Questa tendenza sistemica – che potrebbe riportare il dibattito verso una maggiore applicazione del Titolo V, dopo un decennio dominato da tendenze centralizzatrici – dovrebbe comportare ad una maggiore applicazione del principio di sussidiarietà (verticale) e, specialmente, del principio di differenziazione<sup>30</sup>. Si attribuirebbero, in questo modo, alle singole realtà, ulteriori funzioni e competenze (rispetto a quelle normalmente oggetto di competenza regionale) e, necessariamente, le risorse per gestirle<sup>31</sup>. Questa prospettiva pare aprire la possibilità di maggior flessibilizzazione del sistema regionale italiano relativamente alle Regioni a statuto ordinario.

Si tratterebbe di un importante cambio di paradigma, in senso autonomistico e nell’ottica di un governo multilivello, attraverso un riconoscimento della responsabilità del governo dei territori<sup>32</sup>. Ciò in quanto, alla *forma mentis* egualitaria dovrebbe sostituirsi la considerazione – che potrebbe apparire finanche elementare – che non si può ridurre l’unità del sistema all’uniformità dei suoi componenti. L’eguaglianza, come affermato più volte nell’ambito dei diritti civili dalla Corte costituzionale non può

---

<sup>26</sup> Nuovo e aggiuntivo rispetto alla differenziazione tra Regioni nell’ordinamento italiano data dalle Regioni a statuto speciale, le quali godono già di un regime giuridico differenziato ed adattato alle esigenze dei rispettivi territori.

<sup>27</sup> Riprova ne sono le varie domande o le dichiarazioni di voler profittare dell’art. 116, co. 3 Cost. da parte di altre Regioni ancora.

<sup>28</sup> Il dibattito, però, è presente anche all’interno della Conferenza Stato-Regioni e alla Conferenza delle Regioni. Questo perché il nodo delle risorse e della loro ripartizione è un elemento che riguarda tutte le Regioni, non solo quelle che richiedono maggiori funzioni. Ciò comporta evidenti problemi di coordinamento delle istanze locali (e localistiche), mentre si rimane in lunga attesa della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (c.d. LEP), i quali dovrebbero andare a sostituire il criterio di ripartizione basato sulla c.d. spesa storica.

<sup>29</sup> Mentre, al contrario, una differenziazione su base regionali, avendo riguardo alle Regioni a statuto speciale, è stata assunta come un dato di fatto già dal Costituente. Infatti, queste – o quantomeno Sicilia, Sardegna, Trentino-Alto Adige e Valle d’Aosta – vennero assunte dall’Assemblea come un “fatto compiuto”, «un’acquisizione proveniente dalla transizione dal fascismo alla Repubblica che nessuno si sentiva di mettere in discussione». Così L. PALADIN, *Diritto regionale*, Padova 1997, 8.

<sup>30</sup> Ritornando ad apprezzare quella che è stata la novità del nuovo Titolo V, ossia la creazione di un nuovo “sistema” istituzionale dove la regione «si spoglia volontariamente quanto organicamente di compiti e risorse in favore del sistema delle autonomie». Cfr. P. CARROZZA, *Per un diritto costituzionale*, cit., 105.

<sup>31</sup> Questa pare il nodo gordiano, specie se in relazione alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (c.d. LEP), ad oggi determinati solo per quanto riguarda i livelli essenziali di assistenza (c.d. LEA). Come già messo in luce, tra gli altri, da S. MANGIAMELI, *L’attuazione dell’art. 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, Audizione del 29 novembre 2017.

<sup>32</sup> Sul valore del binomio governo-responsabilità, a cui va aggiunto, come terzo termine, la gestione locale dei tributi, cfr. M. BERTOLISSI, *Autonomia e responsabilità*, Napoli 2015.

ridursi ad eguaglianza sul piano formale, ma deve essere «unità sostanziale. Non giustapposizione [...] ma sintesi del plurale»<sup>33</sup>.

Questa evoluzione del procedimento in senso dialettico, mediante una “contrattazione” tra enti regionali e Stato per determinare le materie oggetto di decentralizzazione, se da un lato pone alla luce la problematica mancanza di un luogo di coordinamento delle istanze locali<sup>34</sup>, pare avvicinare l’evoluzione dello Stato regionale (*rectius* autonomistico) italiano a quello che è stato lo sviluppo delle Comunità autonome spagnole, in particolare nel 1992 e nel 2002. Relativamente a queste, infatti, il processo di *devolution* ha portato a vedersi attribuite un novero molto importante di competenze, quali sanità ed istruzione. In questo sistema le varie entità di livello regionale, sulla base di un sistema costituzionale di decentramento territoriale “aperto”, sono riuscite ad ottenere nel tempo dallo Stato centrale l’attribuzione di svariate funzioni<sup>35</sup>.

L’art. 150 della Costituzione spagnola, infatti, prevede un riparto di competenze tra Stato centrale e Comunità Autonome aperto, flessibile ed indeterminato. L’unico limite esplicito riguarda l’unità indissolubile della nazione spagnola, mentre, formalmente, ogni altra competenza potrebbe essere ceduta dallo Stato centrale alle Comunità autonome, nel rispetto delle procedure disposte nei paragrafi successivi della disposizione costituzionale richiamata. In virtù di tale possibilità si è assistito, in Spagna, ad un progressivo conferimento di maggiore autonomia alle Comunità ordinarie, arrivando a realizzare «una sostanziale equiparazione, in ragione del graduale ampliamento delle competenze delle Comunità ordinarie fino al raggiungimento, pressoché completo, del grado di autonomia posseduto dalle altre Comunità»<sup>36</sup>.

Anche qui, però, a seguito della crisi economica del 2008, si è assistito ad un processo inverso, di ricentralizzazione, che ha portato ad una profonda revisione delle funzioni degli enti territoriali e, parallelamente, al tentativo dello Stato centrale di imporre vincoli alla spesa degli enti locali<sup>37</sup>. Però, come osservato dalla dottrina, tali tentativi di razionalizzazione delle competenze<sup>38</sup>, che miravano al rafforzamento delle funzioni enti locali, direttamente attribuite dallo Stato, a scapito delle Comunità Autonome, sono stati frustrati, tanto che «*por el momento, sí es posible afirmar que pueda acabar consolidando una cierta recentralización autonómica (regional) y una limitación de la autonomía local*»<sup>39</sup>.

---

<sup>33</sup> M. BERTOLISSI, *Autonomia. Ragioni e prospettive di una riforma necessaria*, Venezia 2019.

<sup>34</sup> Cfr. S. AGOSTA, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano 2008.

<sup>35</sup> Su sussidiarietà e decentralizzazione nello Stato spagnolo, cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione spagnola e negli Statuti di autonomia, nella prospettiva europea*, relazione tenuta al convegno “Democrazia e sussidiarietà”, LUISS Guido Carli, 22 giugno 2007.

<sup>36</sup> Così M. PARODI, *Le conseguenze della crisi economico-finanziaria dell’Europa sulle rivendicazioni indipendentiste nello Stato spagnolo*, in AA. VV., *Tendenze centripete e centrifughe negli ordinamenti statali dell’Europa in crisi*, a cura di P. Vipiana, Torino 2014.

<sup>37</sup> Cfr. G. G. CARBONI, *Il federalismo fiscale dinamico in Spagna*, in *Federalismi.it*, 9/2014.

<sup>38</sup> Contenuti, sopra tutto, nella *Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local* (LRSAL).

<sup>39</sup> Così R. GRACIA RETORTILLO, *Racionalización y sostenibilidad de la administración local en España: una reforma frustrada. Las competencias provinciales como paradigma*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4/2016, 972.

Non ostante le tendenze accentratrici manifestatesi con la crisi, il modello spagnolo rimane legato al principio di decentralizzazione, presente nella Costituzione e ripreso all'art. 2 della *Ley reguladora de las bases del régimen local*. In Spagna, come osservato, questo principio opera in un duplice livello: «a) como principio político que obliga al reconocimiento de los niveles más próximos al ciudadano para la participación ciudadana en los asuntos políticos; y b) como exigencia para favorecer el reconocimiento de estructuras separadas (con personalidad jurídica diferenciada) en el seno de las entidades básicas fijadas por la Constitución y la ley»<sup>40</sup>. Con la conseguenza che, in tale sistema, le tendenze accentratrici non paiono sufficientemente forti da determinare uno stravolgimento nelle basi del movimento verso la decentralizzazione dello Stato, ma, piuttosto, da determinare tentativi di razionalizzazione ed efficientamento del riparto di funzioni<sup>41</sup>, basati sul rafforzamento del ruolo di coordinamento delle province, incidendo in senso negativo sull'organizzazione degli enti locali da parte delle Comunità Autonome<sup>42</sup>.

### **3. Un “nuovo” paradigma della determinazione delle funzioni locali?**

Lo sviluppo delle attribuzioni delle Regioni nel quadro dell'art. 116, co. 3 Cost., oltre a rilevare in ambito della differenziabilità su base regionale e sulla sua sostenibilità sistemica, incide sul piano “interno” a queste<sup>43</sup> e, nello specifico, nel rapporto tra queste e gli enti locali territoriali<sup>44</sup>. Infatti, se si ponesse come punto di arrivo di questo percorso evolutivo la mera attribuzione alle Regioni richiedenti di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» si tratterebbe di un errore prospettico, che rischia di lasciare il percorso incompleto.

Le ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, aventi ad oggetto le specifiche materie di cui al comma 3 dell'art. 116 Cost., dovrebbero essere inserite in un processo di complessivo riordino istituzionale, continuando il momento discendente verso le altre realtà territoriali, in applicazione dei medesimi principi di differenziazione ed adeguatezza che dovranno informare, in prospettiva costituzionalmente conforme, il primo momento discendente<sup>45</sup>. Questo perché, se venissero attribuite maggiori

---

<sup>40</sup> Così L. CUSCULLULELA MONTANER, *Reflexiones para una reforma de la administración local en España*, in *Istituzioni del Federalismo*, 2/2019, 397.

<sup>41</sup> Secondo il principio “*una Administración una competencia*”. Cfr. T. FONT I LLOVET, A. GALÁN GALÁN, *Racionalización y sostenibilidad de la Administración local: ¿es esta la reforma?*, in AA. VV., *Anuario del Gobierno Local 2012*, Barcellona 2013.

<sup>42</sup> La LSRAL, infatti, ha rafforzato il ruolo delle province, tanto nelle tradizionali funzioni di cooperazione ed assistenza, quanto con l'attribuzione di nuove competenze in materia di prestazione diretta di servizi e di supervisione e tutela sui municipi. Cfr. F. GARCIA RUBIO, *Les entitats supramunicipals en el Govern local espanyol. Reflexions després de la reforma de la sostenibilitat*, in *QGL*, 36/2014.

<sup>43</sup> *Rectius*, del territorio sulle quali queste insistono.

<sup>44</sup> Questione resa ancor più complessa dalla scelta dell'ordinamento italiano di non sottoporre direttamente Province e Comuni alla potestà legislativa regionale, a differenza di altri Stati come la Germania.

<sup>45</sup> Anche perché, come correttamente osservato, «se la tendenza all'accentramento è praticata dalle stesse Regioni, l'accentramento può facilmente rivolgersi contro di esse, sulla base di argomenti

competenze di carattere legislativo alle Regioni, queste si vedrebbero viepiù rafforzate nel ruolo costituzionale di ente di legislazione, programmazione e indirizzo; mentre alle Province ed ai Comuni, in attuazione dell'art. 118 Cost., andrebbero attribuite le nuove competenze amministrative riconosciute alle singole Regioni<sup>46</sup>, per mezzo di un percorso condiviso e collaborativo tra gli enti territoriali, nell'ambito di una rinnovata *governance* locale<sup>47</sup>.

Peraltro, una compiuta applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, letta nell'ottica dell'eguaglianza sostanziale<sup>48</sup>, non dovrebbe necessariamente portare, ad esempio, all'attribuzione a tutte le Province insistenti sul medesimo territorio regionale delle stesse competenze. Anche perché una tale conseguenza apparirebbe incoerente col quadro di valorizzazione del principio di differenziazione e di sussidiarietà verticale.

Si può, invece, configurare un'ulteriore differenziazione interna alle singole realtà regionali, valorizzando anche i principi contenuti all'interno degli Statuti regionali<sup>49</sup>, in modo da rispondere meglio alle esigenze particolari scaturenti dai singoli territori<sup>50</sup>.

Un percorso simile lo si può osservare anche nel caso spagnolo. Qui, però, il tratto fondamentale dell'evoluzione del sistema è data dal tentativo di svuotamento di funzioni dei municipi e degli enti *sub-municipali*<sup>51</sup> e una conseguente attribuzione di funzioni alle comunità di livello provinciale. Queste sono chiamate, inoltre, a svolgere delle funzioni comunali in forma associata ove i comuni non siano capaci a provvederci autonomamente. Una tale previsione determina una indubbia flessibilizzazione del sistema, essenziale per la sostenibilità del sistema stesso e della corretta gestione delle funzioni alle quali gli enti locali sono preposti<sup>52</sup>.

---

contingenti [...] o maggiormente elaborati [...]». Così E. GIANFRANCESCO, *La riorganizzazione territoriale: un puzzle anche per il costituzionalista*, in *Federalismi.it*, 2/2019, 13.

<sup>46</sup> *In primis* sulla base del dettato normativo dell'art. 118, co. 1 Cost., che compie una precisa scelta di sistema ove afferma l'attribuzione, in via primaria, delle funzioni amministrative ai Comuni. Cfr. G. MARCHETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit.

<sup>47</sup> Sul tema della "sovranità reticolare" o "matriciale" e della necessità di luoghi di coordinamento interistituzionale dei vari soggetti, cfr. D. ELAZAR, *Idee e forme del federalismo*, Milano 1998, 28 ss.; S. CASSESE, *La rete come figura organizzativa della collaborazione*, in AA. VV., *L'Europa delle reti*, a cura di A. Predieri, M. Morisi, Torino, 2001; AA. VV., *Diritto costituzionale comparato*, a cura di P. Carrozza, A. Di Giovine, G. F. Ferrari, Roma-Bari 2014.

<sup>48</sup> Intesa nel senso di "motore dello sviluppo" di ogni singolo territorio tramite la valorizzazione di ogni singolare *genius loci*. Cfr. G. C. DE MARTIN, *Prospettive del sistema degli enti locali*. Seminario di Studi e Ricerche parlamentari «Silvano Tosi», 20 febbraio 2019.

<sup>49</sup> Come, a titolo esemplificativo, l'art. 15 dello Statuto della Regione Veneto, il quale prevede che «la Regione riconosce le specificità delle singole comunità che compongono il Veneto», mediante il conferimento di funzioni amministrative aggiuntive anche a singole comunità.

<sup>50</sup> In tale ottica sarebbe viepiù necessaria una camera di concertazione dei vari interessi locali. Uno strumento del genere, a livello regionale, sarebbe già previsto (il Consiglio delle Autonomie Locali, di cui all'art. 123, co. 4 della Costituzione), ma necessiterebbe sicuramente di rinnovata attenzione.

<sup>51</sup> Anche la Spagna soffre, al pari dell'Italia, il fenomeno del c.d. *morcellement communal*, con conseguenze sul piano della gestione delle funzioni locali. Cfr. AA. VV., *Local Government in the New Europe*, a cura di R. G. Bennet, Londra 1993.

<sup>52</sup> Cfr. A. LANZAFAME, *La democrazia locale in Italia e Spagna alla prova delle riforme*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2017.

In Spagna, quindi, a differenza dell'Italia<sup>53</sup>, nel reagire alla crisi si è inteso rafforzare il ruolo delle province in luogo di altre entità sovracomunali di tipo associativo, rispondenti queste ultime alle comunità regionali, attribuendo a queste la possibilità di supplire alle mancanze gestorie del livello comunale<sup>54</sup>. Contemporaneamente, il governo centrale ha inteso a limitare le funzioni delle Comunità Autonome, sopra tutto intensificando limiti e controlli alla loro autonomia finanziaria<sup>55</sup>.

Questa prospettiva di una maggior applicazione del principio di differenziazione, del resto, è simile a quella seguita dal legislatore statale<sup>56</sup> nella legge n. 56 del 2014, ove è stata prevista, oltre al rafforzamento del ruolo del Comune<sup>57</sup>, la costituzione delle Città metropolitane<sup>58</sup> ed una normativa specifica, aggiuntiva, di alcune Province (le c.d. "Province montane di confine"). Se non per le effettive conseguenze di questa evoluzione normativa, in gran parte censurabili se non altro per la provvisorietà con la quale è stata posta una riforma così importante, ne va valorizzato il superamento di quel paradigma, di origine rivoluzionario-napoleonica, dell'egualitarismo indiscriminato, à la Procuste, che si è dimostrato un paradigma improduttivo, foriero di una distorsiva *reductio ad unum* di realtà difformi<sup>59</sup>.

#### **4. La differenziazione sub-regionale. Un caso emblematico: la Provincia di Belluno**

All'interno di questo quadro generale, che potrebbe portare ad un'evoluzione di sistema verso una valorizzazione del principio di differenziazione – in parallelo con una riscoperta dell'ente provinciale quale ente di raccordo necessario tra Regione e Comuni<sup>60</sup> –, si inserisce il caso particolare delle c.d. Province montane di confine,

---

<sup>53</sup> Dove si è inteso incentivare l'associazionismo comunale, relegando le Province a funzioni di coordinamento.

<sup>54</sup> Come osservato da L. M. COSCULLUELA MONTANER, *Reflexiones para una reforma*, cit., 392, infatti, «en la reforma de la Ley estatal de bases de régimen local, la solución ha pasado por incrementar las competencias de las Diputaciones provinciales».

<sup>55</sup> Cfr. H. WOLLMANN, *Reorganizing local government: between territorial consolidation and two-tier intermunicipality*, in *HKJU-CCPA*, 3/2011.

<sup>56</sup> I cui risultati risultano, comunque, largamente censurabili sotto plurimi aspetti.

<sup>57</sup> Cfr. C. BACCETTI, *Il capro espiatorio. La Provincia nell'evoluzione del sistema politico italiano*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2014.

<sup>58</sup> Opera rimasta tutt'oggi incompleta e che non è riuscita a prendere pienamente esempio da ciò che è avvenuto in Francia. Qui, infatti, si iniziò a regolare le *métropole* colla legge 16 dicembre 2010, n. 2010-1563, dandole la forma di istituzione pubblica di cooperazione intercomunale con un autonomo potere impositivo (*établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre*), il cui statuto venne poi ridisegnato dalla *loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles* (legge 27 gennaio 2014, n. 2014-58) e dalla *loi portant nouvelle organisation territoriale de la République* (legge 7 agosto 2015, n. 2015-991). Tale ente intermedio rappresenta oggi in Francia la forma più integrata di intercomunalità.

<sup>59</sup> Parla di "uniformismo" e "paura della diversità" L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto*, cit., 36.

<sup>60</sup> Questo non risultando soddisfacenti, al giudizio dei fatti, le altre esperienze di decentralizzazione delle funzioni per il tramite di enti *sub-regionali*. Anche perché, nonostante le critiche, la Provincia continua a caratterizzarsi per essere l'ente più omogeneo in Italia e, come tale, il più adatto per svolgere

previste all'interno della c.d. Legge Delrio. E, tra di esse, quello dato dalla situazione emblematica della Provincia di Belluno, resa tale, in particolare, da due previsioni normative.

La prima è l'art. 15 dello Statuto della Regione Veneto, il quale, al suo comma 5, riconosce espressamente particolari specificità della Provincia, che la differenziano dal resto del territorio regionale. Si tratta, infatti, nella dizione statutaria, di un territorio «transfrontaliero ed interamente montano, nonché abitato da significative minoranze linguistiche». Sulla base di tali caratteristiche, lo Statuto regionale impegna la Regione ad attribuire forme e condizioni particolari di «autonomia amministrativa, regolamentare e finanziaria» alla Provincia di Belluno, in materie espressamente indicate dal medesimo comma. Questa norma pare delineare una specie di “provincialismo differenziato”, in evidente assonanza con l'art. 116, co. 3 della Cost<sup>61</sup>.

*In secundis*, vengono in rilievo le previsioni riguardanti le c.d. Province montane di confine, contenute all'interno della legge n. 56 del 2014, all'art. 1, commi 3, 52, 57 e 86. Questa legge, in espressa applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, ha previsto, infatti, che alle «Province con territorio interamente montano e confinanti con Paesi stranieri» debba applicarsi un regime giuridico particolare, concretantesi in «forme particolari di autonomia».

Il comma 86 è quello probabilmente più importante, in quanto (direttamente) attributivo di ulteriori funzioni fondamentali, costituendo una differenziazione funzionale<sup>62</sup> di queste Province rispetto a quelle “ordinarie”<sup>63</sup>. La norma affida a queste Province la «cura e lo sviluppo strategico del territorio» e «la gestione dei servizi [...] in base alle specificità del territorio medesimo» (lett. a)) e la «cura delle relazioni istituzionali» cogli enti di area vasta con questa confinanti (lett. b)). Tale differenziazione sembra attribuire alle Province montane un maggior peso funzionale rispetto alle altre, basato sulla loro specificità territoriale e sulle difficoltà oggettive che da questa conseguono per la gestione dei servizi e per la programmazione territoriale di sviluppo<sup>64</sup>.

Si garantisce così, tramite il concetto di “specificità montana”, attenzione alle peculiari caratteristiche di un territorio, poste come caratteristiche distintive rispetto alla generalità degli enti intermedi<sup>65</sup>. Il legislatore statale da così «vita ad un sistema di

---

determinati compiti che richiedono una politica comune all'interno di un dato territorio. Cfr. L. CIAPETTI, *Il territorio*, cit. Pari riflessioni possono farsi con riguardo allo Spagna, dove si è notato che «*el principio de descentralización no juega en favor de la creación de nuevas Entidades locales, sino que se reconvierte en el principio de desconcentración. Sí juega, en cambio, como alternativa a la creación o subsistencia de las entidades inframunicipales*». Così L. M. COSCULLUELA MONTANER, *Reflexiones para una reforma*, cit., 398.

<sup>61</sup> Per un approfondimento di questa previsione, si rimanda ad A. ROTA, *Il disegno della Regione nel nuovo Statuto Veneto*, in [www.regione.veneto.it](http://www.regione.veneto.it), 2012.

<sup>62</sup> Basata sull'applicazione dei principi di adeguatezza e differenziazione, oltre che in attuazione della sussidiarietà verticale.

<sup>63</sup> Cfr. M. FALCONE, *Commento all'art. 1, co. 85-88*, in AA. VV., *Il nuovo governo dell'area vasta. Commento alla legge 7 aprile 2014, n. 56*, a cura di A. Sterpa, Napoli 2014.

<sup>64</sup> Cfr. M. FALCONE, *Commento all'art. 1, co. 85-88*, cit.

<sup>65</sup> Ponendo le c.d. Province montane di confine in una posizione a cavaliere tra le Province “ordinarie” e le Città metropolitane. Cfr. E. CARLONI, *Commento all'art. 1, co. 3*, in AA. VV., *Il nuovo governo dell'area vasta*, cit.

autogoverno dei problemi delle relative comunità inteso prevalentemente in termini di sviluppo economico e sociale e, conseguentemente, di valorizzazione del territorio sulla base delle specifiche esigenze emergenti da una gestione il più possibile decentralizzata»<sup>66</sup>.

Tale valorizzazione, all'interno del quadro degli enti locali delineato dalla c.d. Legge Delrio, dovrebbe svilupparsi mediante un duplice binario: da una parte è la legge statale ad individuare direttamente ulteriori funzioni fondamentali (art. 1, co. 86); dall'altra, demanda alle Regioni il compito di riconoscere ulteriori forme di autonomia (art. 1, co. 52)<sup>67</sup>.

Questo “duplice binario” permette un'ulteriore riflessione in merito alla determinazione delle funzioni degli enti locali. È nota, infatti, la ritrosia propria, da un lato, dello Stato e, dall'altro, delle Regioni, ad affidare la gestione delle funzioni amministrative agli enti locali, così come vorrebbe la stessa Costituzione. Parimenti noti sono i fallimenti dei progetti di devoluzione delle funzioni a Province e Comuni, passando per il tramite delle Regioni<sup>68</sup>. Pare porsi, dunque, l'alternativa – anche alla luce delle previsioni succitate contenute nella l. n. 56 del 2014, in particolare all'art. 1, co. 86 – tra lasciare alle Regioni richiedenti l'autonomia differenziata la decisione legislativa sul decentramento di funzioni amministrative agli enti locali nei campi dove otterranno maggiore autonomia (come è sempre stato fatto con scarsi risultati) oppure quella – che per molti versi potrebbe apparire preferibile – di vincolare l'intera attribuzione di funzioni direttamente agli enti locali, in modo da cercare di evitare con più forza il rischio del centralismo regionale.

Proprio il compito, attribuito alle Regioni dall'art. 1, co. 52 della legge n. 56/2014 di riconoscere particolari forme di autonomia – attraverso il riconoscimento della titolarità alle c.d. Province montane di confine – di ulteriori “funzioni non fondamentali”, appare come possibile *trait d'union* tra quello che è il percorso delineando del c.d. regionalismo differenziato ed un'ulteriore differenziazione, questa interna alle Regioni stesse, tra gli enti locali tra loro.

Tale riconoscimento di funzioni differenziate, in funzione delle diverse necessità dei singoli territori considerati, pare, peraltro, necessario anche al fine di alleviare quella che è una forte discrasia tra i Comuni facenti parte di Regioni a statuto ordinario ed i Comuni, a questi confinanti, appartenenti a Regioni a statuto speciale. Tale discrasia porta seco evidenti effetti distorsivi, acuitisi a seguito della crisi economica e dei tagli alla spesa pubblica che hanno inciso maggiormente sulle istituzioni a statuto ordinario,

---

<sup>66</sup> F. MAURI, *Le Province montane di confine e il concetto di specificità montana, tra legislazione statale ed attuazione regionale*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2016, 1.

<sup>67</sup> Cfr. M. CAVINO, *La specializzazione delle Province montane dopo la legge n. 56 del 2014*, in AA. VV., *La specificità montana. Analisi giuridica ed economica*, a cura di B. di Giacomo Russo, L. Songini, Napoli 2015.

<sup>68</sup> Si rimanda, per approfondire, all'ottima analisi dell'evoluzione del principio autonomistico in Italia svolta da S. STAIANO, *Costituzione italiana: art. 5*, cit. ed a G. C. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio*, cit.

dei quali è icastica rappresentazione le innumerevoli richieste di passaggio dei Comuni da una Regione all'altra, alla ricerca di evidenti vantaggi economici<sup>69</sup>.

Le richieste provenienti dai territori<sup>70</sup> possono porsi in una riflessione più ampia quanto ad una corretta applicazione del principio di uguaglianza nei termini di cui *supra*. Il decentramento e l'autonomia, infatti, possono valere anche per una eventuale differenziazione tra gli enti locali del medesimo livello – nel caso esaminato, le Province<sup>71</sup>.

Questa differenziazione, peraltro, potrebbe essere già prefigurata nelle intese Stato-Regione per l'applicazione del c.d. regionalismo differenziato e, a maggior ragione, per la Provincia di Belluno, essendosi già la previsione di cui alla legge n. 56 del 2014 per le c.d. Province montane di confine.

### 5. Spunti conclusivi

Come osservato la differenziazione si muove nei vari Paesi europei tramite differenti canali, influenzati dalle rispettive architetture costituzionali. Ciò non ostante, negli ultimi anni, si è verificato una comune tendenza verso tentativi di efficientamento e razionalizzazione delle funzioni degli enti territoriali, basato, sostanzialmente, su forme più o meno intense di riaccentramento<sup>72</sup>.

In Spagna, in particolare, queste tendenze hanno determinato un rafforzamento dell'ente provinciale, con la conseguenza ulteriore di limitare le attribuzioni delle Comunità Autonome. L'ente intermedio è stato investito di maggiori funzioni di supervisione e controllo, oltre alla gestione di funzioni proprie dell'ente comunale, in funzione della capacità o meno di gestione di tale ente<sup>73</sup>. Ciò ha determinato una differenziazione su base provinciale delle funzioni attribuite all'ente intermedio, al fine di rispondere meglio alle necessità dei territori sui quali insiste<sup>74</sup>.

Più in generale, si assiste, sia nel quadro europeo che a livello nazionale, ad un'inaspettata resilienza degli enti intermedi all'interno del sistema degli enti territoriali dei vari Paesi. Non si può che concordare con chi ha osservato che «l'esperienza europea dimostra [...] che il ruolo degli enti intermedi è cruciale negli assetti federali

---

<sup>69</sup> Emblematico, ma nient'affatto isolato, è il caso di Sappada, aggregata al Friuli-Venezia Giulia dopo una procedura durata dieci anni, con la legge 5 dicembre 2017, n. 182.

<sup>70</sup> Si prenda, ad esempio, il *referendum* provinciale per una maggiore applicazione della specifica autonomia amministrativa, regolamentare e finanziaria già formalmente riconosciuta alla Provincia di Belluno, tenutosi il 22 ottobre 2017, in coincidenza coi *referendum* veneto e lombardo per l'autonomia differenziata.

<sup>71</sup> Per un'analisi delle possibili ricadute del regionalismo differenziato sugli enti locali si rinvia all'analisi di G. MARCHETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit.

<sup>72</sup> Cfr. AA. VV., *Tendenze centripete e centrifughe*, cit.

<sup>73</sup> Sia per motivi dimensionali che determinano *ex lege* un'impossibilità oggettiva alla gestione autonoma, sia per ragioni afferenti a lacune nel loro piano di gestione.

<sup>74</sup> Cfr. R. GRACIA RETORTILLO, *Racionalización y sostenibilidad*, cit.



anche per espletare funzioni di verifica e di controllo sul livello comunale, in stretto raccordo col livello regionale»<sup>75</sup>.

Sarebbe, dunque, coerente con questa prospettiva valorizzare gli enti locali all'interno della possibilità di sviluppo del sistema data dal c.d. regionalismo differenziato, sviluppandone competenze e funzioni, sulla base del principio di sussidiarietà. E, inoltre, distinguendo tra le necessità dei singoli territori, tramite l'attribuzione, sia statale che regionale, di competenze ulteriori, atte a valorizzare i singoli *genius loci*<sup>76</sup>.

Questo fenomeno e le problematiche connesse sono tali da dimostrare un'altra faccia del potenziale moltiplicativo del principio autonomistico. Questo, infatti, non può essere considerato limitatamente nel rapporto tra due Enti, ma necessita piuttosto di una visione sistematica, come esemplifica il caso delle Province in relazione al c.d. regionalismo differenziato.

Tale visione d'insieme richiede, infine, di trovare sedi adeguate alla gestione del raccordo tra le differenti necessità dei differenti livelli territoriali. Il rischio, infatti, che si pone come conseguenza di questa moltiplicazione delle pulsioni autonome, è quello di non riuscire a garantire un equilibrio tra l'esigenza di "caratteri comuni" agli enti locali e la necessità di differenziare la *governance* locale. Da ciò l'innegabile problematica di governare tale differenziazione, anche tramite luoghi istituzionali adatti, che in Italia, complice una carente cultura autonomistica, ancora mancano o sono presenti solo *in nuce*, senza mai essere stati pienamente sviluppati.

---

<sup>75</sup> Così L. CIAPETTI, *Il territorio tra efficienza e sviluppo: la riforma delle Province e le politiche di area vasta*, in *Istituzioni del federalismo*, 2/2014, 283.

<sup>76</sup> Senza dimenticare, però, il problema dell'elezione indiretta degli organi provinciali che, in Italia come in Spagna (pur con delle diversità), pone seri dubbi quanto alla asimmetria data dall'incremento delle funzioni provinciali in difetto di rappresentatività, che risulta "sfocata". Cfr. L. PAREJO ALFONSO, *El provenir a la luz de los condicionantes de la actual coyuntura del escalón supramunicipal de la Administración local*, in *QDL*, 40/2016, 12 ss.; A. LANZAFAME, *La democrazia locale*, cit.; AA. VV., *Per autonomie responsabili. Proposte per l'Italia e per l'Europa*, a cura di G. C. DE MARTIN, F. MERLONI, Roma 2017.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

IL DIRITTO STORICO-FORALE DELLE COMUNITÀ AUTONOME BASCHE: LA  
“STORIA” COME LEGITTIMAZIONE POLITICA E FONDAMENTO GIURIDICO  
DELL’ASIMMETRIA

MATTEO MONTI\*

SOMMARIO: 1. Introduzione: foralità basca e asimmetria. – 2. Il diritto forale come diritto storico ad una differenza ontologica. – 3. La base storico-giuridica del diritto forale e della Prima Addizionale CE: qual è il limite della storia? – 4. Conclusioni: problematiche legate all’uso della storia come base giuridica della differenziazione e futuro dell’asimmetria basca.

**1. Introduzione: foralità basca e asimmetria**

La forma di asimmetria economica, istituzionale e competenziale della foralità come portato dei diritti storici riconosciuti e tutelati dalla prima disposizione addizionale della Costituzione spagnola (CE) trova un suo fondamento storico in antichi istituti di differenziazione per il popolo basco all’interno del Regno di Spagna, alcuni dei quali sopravvissero persino durante il franchismo (per Avala e Navarra). La foralità del *País Vasco* e della Navarra assurge infatti, al contrario delle forme di foralità di cui godono altre comunità autonome ex art. 149.1.8 CE<sup>1</sup>, a fondamento dell’autogoverno

---

\* Dottore di ricerca in diritto pubblico comparato, Scuola Superiore Sant’Anna.

<sup>1</sup> «[E]n primer lugar, porque el sentido de la Disposición adicional primera C.E. no es el de garantizar u ordenar el régimen constitucional de la foralidad civil (contemplado, exclusivamente, en el art. 149.1.8 y en la Disposición adicional segunda C.E.), sino el de permitir la integración y actualización en el ordenamiento postconstitucional, con los límites que dicha Disposición marca, de algunas de las peculiaridades jurídico-públicas que en el pasado singularizaron a determinadas partes del territorio de la Nación». Trib. Const., 12 marzo 1993 n. 88, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 1.

delle due comunità bascofone e legittima un'asimmetria generalizzata che sembra permanere come unico elemento – *hechos diferenciales a parte*<sup>2</sup> – di asimmetria nel sistema territoriale spagnolo.

In questo contesto, il fondamento *storico* del foralismo, anche se non può assurgere a fonte di carattere pattizio fra le due comunità basche (*País Vasco* e Navarra) e il Regno di Spagna, rappresenta comunque la *raison d'être* giuridica del trattamento “preferenziale” o “differenziato” delle comunità basche.

Il presente saggio intende effettuare una prima breve analisi del ruolo dell'elemento storico nello sviluppo di questa particolare forma di asimmetria, focalizzandosi su questo aspetto nella sua duplice portata di base di legittimazione politico-istituzionale e di fondamento giuridico stesso dell'asimmetria. La tematica in esame, malgrado le evidenti assonanze con le teorie dell'originalismo<sup>3</sup>, risulta in realtà esterna a quest'ultimo in quanto la storia non è usata come argomento per supportare un'interpretazione di un testo datato ma in vigore, ma per creare un dato normativo che anzi al contrario cerca di evolvere e adeguare determinati istituti giuridici del passato ad una realtà diversa da quella originale.

Nel primo paragrafo, l'elemento della storia come base per la rivendicazione di un'asimmetria istituzionale, finanziaria e competenziale verrà analizzata, anche rispetto al suo costante utilizzo da parte del nazionalismo basco, in una sorta di ciclo di autolegittimazione costante. Nel secondo paragrafo sarà invece esaminata la giurisprudenza del Tribunale Costituzionale (STC) relativamente all'argomento storico come base di legittimazione dell'asimmetria basca nel suo aspetto c.d. statico e in quello dinamico, ossia di attualizzazione dei diritti storici.

Nelle conclusioni, lo iato fra la concezione storica del nazionalismo e la foralità costituzionalizzata verrà esplorato osservando le più recenti tendenze che riguardano questa particolare forma di asimmetria nel contesto dell'Unione Europea e dell'“*agotamiento*” del modello territoriale spagnolo.

## ***2. Il diritto forale come diritto storico a una differenza ontologica***

Volendo ricostruire le basi di legittimazione del diritto forale nella modernità, sarebbe necessario risalire alle guerre carliste e alle rivendicazioni forali del XIX secolo<sup>4</sup>, le quali a loro volta proseguivano in una ricomposizione di quei diritti medievali che sottendevano un trattamento differente per i baschi all'interno delle

---

<sup>2</sup> E. AJA, *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Madrid 1999.

<sup>3</sup> S.M. GRIFFIN, *American Constitutionalism: From Theory to Politics*, Princeton 1996; R. POST, *Theories of Constitutional Interpretation*, in *Representations*, 1990, 13 ss. Da ultimo: L.B. SOLUM, *Originalism Versus Living Constitutionalism: The Conceptual Structure of the Great Debate*, in *Nw. U. L. Rev.*, 2019, 1243 ss.

<sup>4</sup> J.M. ORTIZ DE ORRUÑO LEGARDA, *Fueros, identidades sociales y guerras carlistas*, in AA.VV., *La autonomía vasca en la España contemporánea (1808-2008)*, a cura di L. Castells Arteché, A. Cajal Valero, Madrid 2009, 25 ss. Per una ricostruzione attenta dei vari passaggi dell'evoluzione del concetto e dell'idea di foralità: G. MONREAL ZIA, *Los derechos históricos vascos: poder constituyente limitado o instituciones concretas*, in *Iura vasconiae*, 2019, 45 ss.

monarchie spagnole. D'altronde, come è stato rilevato, «[e]n la percepción de los españoles decimonónicos el problema foral – el de las instituciones públicas especiales – afectaba a Vasconia y a nadie más. Es cierto que a partir del último tercio del siglo XIX, e incluso antes, la cuestión de la autonomía tiene sello catalán, sea bajo forma regionalista o federalista»<sup>5</sup>. In questo senso, le istanze delle due nazionalità storiche spagnole più attive sul piano delle richieste dell'autogoverno si sono articolate su due fondamenti politici differenti: uno “storico” e forale per i baschi e uno maggiormente impostato su un'idea di federalismo moderno per i catalani. Da questo punto di vista serve anche rilevare come la “foralità” sia una *Weltanschauung* ben più profonda e radicata del nazionalismo<sup>6</sup>, anche se fu da ultimo l'attività del *Partido Nacionalista Vasco* (PNV) di Sabino Arana a farne una bandiera sia prima e durante la II Repubblica Spagnola sia sotto il franchismo – come forma di resistenza alle politiche assimilazioniste del regime – e infine nella Costituzione del 1978. La foralità non ha, peraltro, assunto solo la dimensione della richiesta di autonomia<sup>7</sup>, ma è stata interpretata anche come il fondamento di rivendicazioni asimmetriche e indipendentiste.

Per quanto riguarda l'attuale ordinamento costituzionale spagnolo, serve osservare come il fondamento storico dell'asimmetria basca sembra il principale *rationale* utilizzato dal PNV (e non solo) per l'ottenimento di una autonomia speciale in “assemblea costituente”. Nei dibattiti e nei lavori che diedero vita alla Costituzione del 1978, i parlamentari baschi hanno infatti richiamato più volte le basi storiche del regime della foralità, intepretandola anche espansivamente come il portato di un patto fra lo Stato e le due Comunità basche<sup>8</sup>.

In particolare, oltre a richiamarsi all'argomento storico a sostegno della ricostituzione di una piena autonomia basca<sup>9</sup>, X. Arzalluz Antia, leader del PNV per tanti anni, asserì anche, a supporto di questa tesi, che l'avvenuta cessione di sovranità da parte del popolo basco<sup>10</sup> gli avrebbe dato una sorta di diritto all'autogoverno. Questa visione si basava sui *derechos originarios* del popolo basco<sup>11</sup>. In questa prospettiva, oltre al riconoscimento di quei diritti forali che avrebbero dovuto garantire di per sé sia un'autonomia “pactada” che un trattamento differente rispetto alle altre collettività

---

<sup>5</sup> G. MONREAL ZIA, *Los derechos históricos*, cit., 53.

<sup>6</sup> J.J. SOLOZABAL, *Fuerismo no es soberanismo*, in *Cuad. Alzate*, 2009, 187 ss.; cfr. F.J. CORCUERA ATIENZA, *Nacionalismo vasco: de la reintegración foral a los derechos históricos*, in *Cuad. derecho judic*, 1998, 107 ss.

<sup>7</sup> *Contra*: J.M. DE AZAOLA, *La foralidad y su actualización en el marco del ordenamiento jurídico vigente: (intento de interpretación)*, in AA.VV., *Jornadas de estudios sobre la actualización de los derechos históricos*, Bilbao 1985, 770 ss.

<sup>8</sup> J.M. CASTELLS, *El hecho diferencial de Vasconia: evidencias e incertidumbres*, Donostia-San Sebastián 2007, 50-52. Cfr. J. DE ESTEBAN, *El naufragio del Estado autonómico (un análisis cronológica)*, Madrid 2015, 123.

<sup>9</sup> Il leader *pneuvista* riconduce i primi momenti di indebolimento della foralità alla *Ley de 25 de octubre de 1839*. X. Arzalluz Antia (PNV), *Congreso dei deputati*, seduta n. 103 del 4 luglio 1978, 3819.

<sup>10</sup> «[E]l Estado ha asumido la soberanía precisamente a partir de esos pueblos, que será lo que justifique que esos pueblos tienen derecho a la autonomía, que no la reciben a partir de un poder que se les otorga de arriba abajo, sino que lo tenían ínsito, que han cedido la parte de soberanía originaria necesaria para la coordinación de esa solidaridad, de esa convivencia total y que, por lo tanto, existen unas fuentes de soberanía y una gradación de ésta». X. Arzalluz Antia (PNV) seduta n. 103, cit., 3789.

<sup>11</sup> PNV, *Dichiarazione all'Asamblea Nacional en Iruna*, riportata in AA.VV., *El partido nacionalista vasco ante la Constitución: Historia y alcance de unas negociaciones*, Zarauz 1978, 105-106.

territoriali, Arzalluz Antia si spingeva oltre: in favore di quei «territorios que han tenido tradicionalmente y durante siglos un poder político propio, una autonomía como decimos hoy, presentamos la enmienda a la que me acabo de referir, también como Disposición adicional en la que se introducía, después del reconocimiento y garantía de los derechos históricos forales hecho por la Constitución, el siguiente párrafo: “A estos efectos el Estado podrá transferir o delegar materias de su competencia”»<sup>12</sup>.

Nonostante queste rivendicazioni, l'emendamento n. 689 della minoranza basca che ne costituiva il nucleo più “avanzato” e conteneva il c.d. pacto Foral con la Corona fu respinto dall'assemblea<sup>13</sup> e successivamente nel suo nucleo “contrattuale” dal Tribunale costituzionale<sup>14</sup>. Ciò che qui interessa di quell'emendamento, fortemente incentrato sulla legittimazione forale, è che esso avrebbe permesso di negoziare con la Corona l'acquisizione di nuove forme di autonomia asimmetrica sia competenziale che istituzionale. In questo contesto risulta chiaro come la storia del popolo basco fosse usata non solo per rafforzare la pretesa di un'autonomia asimmetrica nel nuovo stato spagnolo, ma anche come strumento per l'acquisizione da una parte di nuove competenze e asimmetrie, proponendo una sorta di “aggiornamento” di quelle classiche nel nuovo *marco* costituzionale, e dall'altra di una flessibilità che plasmasse il modello territoriale spagnolo in modo da permettere di far avanzare l'autogoverno basco in futuro.

L'argomento storico a sostegno dell'autonomia non è tuttavia prerogativa dei nazionalisti del PNV, ma si ritrova, ad esempio, anche nel discorso dei parlamentari baschi navarrini<sup>15</sup>. Una parziale differenza risiede, tuttavia, nel fatto che la storicità del fuerismo navarrino in sede di “assemblea costituente” si poneva in continuità con il regime di Francisco Franco che ne aveva riconosciuto – a seguito dell'appoggio alla causa franchista della Navarra e delle sue istituzioni – la natura pattizia<sup>16</sup>. Malgrado questa continuità, l'argomento storico fu alla base delle istanze asimmetriche navarrine: «[c]inco años más tarde, en la Transición, el argumento foral sirvió de base para

---

<sup>12</sup> X. Arzalluz Antia (PNV), *Congreso dei deputati*, seduta n. 116 del 21 luglio 1978, 4549.

<sup>13</sup> *Congreso dei deputati, Índice de emiendas por artículos*, Emendamento n. 689, 274-275.

<sup>14</sup> «La Constitución no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ellas, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones “históricas” anteriores». Trib. Const., 26 aprile 1988 n. 76, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 3.

<sup>15</sup> «Mas la foralidad, el espíritu foral, permanece vivo en nuestras respectivas Comunidades. En Navarra hay muy pocas cosas en las que las fuerzas políticas logramos ponernos de acuerdo, salvo una: la necesidad de mantener y perfeccionar nuestro régimen foral, tarea en la que todo navarro, cualquiera que sea su ideología, se siente solidario. Perdimos en 1841 nuestra antigua condición de Reino de por sí, unido principalmente a la Corona de Castilla, es decir, de igual a igual, y separado de dicho Reino en territorio, leyes, jurisdicción y gobierna». Del Burgo Tajadura, *Senato*, seduta n. 55 del 14 settembre 1978, 2742. «El Congreso de los Diputados ha abierto un camino para el reconocimiento pleno de la foralidad del País Vasco y Navarra. Una foralidad que ha de ser, necesariamente, paccionada, pues, de no serlo, no puede hablarse de foralidad. No se pactan derechos de soberanía, sino el ejercicio concreto de la autonomía. Lo foral implica, necesariamente, el reconocimiento de un poder soberano, que se obliga mediante acuerdo con la comunidad foral a respetar su derecho a la autonomía. Las facultades forales son originarias, pero nunca implican permanencia de soberanía política. Vulnerar los Fueros es quebrantar el pacto con la comunidad foral». Idem, 2743.

<sup>16</sup> Si veda il c.d. *Fuero Nuevo o Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra*, Ley 1 marzo 1973 n. 1. G. MONREAL ZIA, *Los derechos históricos*, cit., 102.

soslayar un referéndum popular sobre el nuevo régimen del Amejoramiento de Navarra establecido en 1982»<sup>17</sup>.

In questo senso, se sicuramente la visione pattizia basata sulla foralità non può certo dirsi consolidata nella Costituzione, essa ha trovato consacrazione in quelle particolari fonti sub-costituzionali che sono gli statuti di autonomia (del *País Vasco*, soprattutto), perlomeno nell'interpretazione datane dai baschi<sup>18</sup>. Nel dato formale dello statuto dei Paesi baschi – appoggiato nel referendum da tutti i partiti tranne *Herri Batasuna* (e altre formazioni di estrema sinistra), che si espresse a favore dell'astensione, e *Alianza Popular* e *Unión Nacional*<sup>19</sup> – si può leggere alla Prima disposizione addizionale che: «La aceptación del régimen de autonomía que se establece en el presente Estatuto no implica renuncia del Pueblo Vasco a los derechos que como tal le hubieran podido corresponder en virtud de su historia, que podrán ser actualizados de acuerdo con lo que establezca el ordenamiento jurídico»<sup>20</sup>. In maniera non molto differente la Navarra nel preambolo del proprio statuto incorpora una lunga disamina degli eventi storici che ne legittimano un regime particolare<sup>21</sup>.

Questa valenza della storia come base di legittimazione di una posizione asimmetrica è ben esplicitata nella tradizione simbolica<sup>22</sup> del giuramento che i presidenti del *País Vasco* svolgono all'inizio del loro mandato davanti all'albero di Guernica, il *Gernikako Arbola* in basco<sup>23</sup>. La tradizione basca fa risalire al quattordicesimo secolo il capostipite di questa genealogia di querce secolari davanti alle quali si riunivano le assemblee del popolo basco e i loro governanti<sup>24</sup>: da rappresentare la sola Biscaglia la prima quercia secolare assurse a simbolo dell'autogoverno di tutti baschi. Il *Gernikako Arbola* divenne dunque emblema dei *fueros* baschi riconosciuto come tale anche dal giuramento di alcuni monarchi spagnoli davanti allo stesso. Fu proprio davanti al terzo albero (1854-2004) che il primo presidente della comunità autonoma basca durante la II Repubblica Spagnola, il *Lehendakari* José Antonio

---

<sup>17</sup> Ibidem.

<sup>18</sup> P. DE SANTIAGO, L. MEES, *El Péndulo Patriótico: Historia Del Partido Nacionalista Vasco, 1895-2005*, Barcellona 2005, 391.

<sup>19</sup> P. DEL CASTILLO, *Referéndum del Estatuto de Autonomía en el País Vasco*, in *RDP*, 1979-1980, 201 ss.; A. PÉREZ CALVO, F.J. CORCUERA ATIENZA, *En torno al referendun del Estatuto de Autonomía del País Vasco. Notas sobre el subsistema de partidos vascos*, in *REP*, 1979, 179 ss.

<sup>20</sup> Statuto di Guernica (Ley Orgánica 18 dicembre 1979 n. 3), *disposición adicional*. Serve ricordare che la titolarità dei diritti storici spetta alle tre province e non al *País Vasco*. La prima versione di questa disposizione era peraltro ancora più esplicita: «La aceptación del régimen de autonomía que se establece en el presente Estatuto no implica renuncia del Pueblo vasco a los derechos que como tal le puedan corresponder en virtud de su Historia y de su voluntad de autogobierno». «Como se ve, la Asamblea pretendió fundamentar la reserva de derechos tanto en la historia como en el principio democrático puro, el de la voluntad popular». G. MONREAL ZIA, *Los derechos históricos*, cit., 113.

<sup>21</sup> Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (LORAFNA), Ley Orgánica 10 agosto 1982 n. 13.

<sup>22</sup> Cfr. P. HÄBERLE, *Nationalhymnen als kulturelle identitätselemente des verfassungsstaates*, Berlin 2007.

<sup>23</sup> Su cui F. LUENGO, A. DELGADO, *El árbol de Gernika. Vicisitudes del símbolo foral de los vascos*, in *Hist. Polit.*, 2006, 23.

<sup>24</sup> Su questa complessa tematica si rimanda a: M.V. GARCÍA QUINTELA, F. DELPECH, *El árbol de Guernica: memoria indoeuropea de los ritos vascos de soberanía*, Abada 2013. Cfr. I. BAZÁN DÍAZ, *De los tiempos oscuros al esplendor foral (siglos V al XVI)*, in AA.VV., *De Túbal a Aitor. Historia de Vasconia*, a cura di I. Bazán Díaz, Madrid 2002, 161 ss.

Aguirre Lekube, giurò. E così giurarono e giurano i *Lendakari* dei Paesi baschi dopo la Costituzione del 1978, compresi i non-nazionalisti come il socialista López Álvarez<sup>25</sup>.

Questa usanza è solo un esempio di come la storia<sup>26</sup> coadiuvi la creazione di una serie di simboli e tradizioni<sup>27</sup> che compartecipano alla legittimazione di una richiesta di autonomia che affonderebbe le sue radici negli antichi privilegi – *fueros* – di autogoverno di cui godeva il popolo basco. In questa sede non si ha intenzione (né gli strumenti) di dibattere sull'invenzione delle tradizioni<sup>28</sup>, ma ci si limita a constatare come nel dibattito secolare intorno alla foralità la storia e i suoi simboli abbiano acquisito una dimensione importante di legittimazione dell'autonomia, o meglio di un'autonomia asimmetrica di fatto anche se non di nome<sup>29</sup>.

Tuttavia, se l'argomento storico e forale è stato il fondamento teorico dello sviluppo dello statuto e della Prima disposizione addizionale della Costituzione, esso è stato anche alla base del c.d. Plan Ibarretxe<sup>30</sup>. Senza soffermarci in questa sede sulla portata indipendentistica o asimmetrico-confederale del progetto di statuto proposto dal *Lendakari* Juan José Ibarretxe<sup>31</sup>, si può rilevare che fin dal preambolo della proposta di statuto la storia gioca un ruolo fondante. Nel preambolo del progetto, infatti, si legge: «en el ejercicio de nuestra voluntad democrática y en virtud del respeto y actualización de nuestros derechos históricos recogidos en el Estatuto de Gernika y en la Constitución española, manifestamos nuestra voluntad de formalizar un nuevo pacto político para la convivencia»<sup>32</sup>. Nella presentazione della proposta al Congresso l'argomento storico fu

---

<sup>25</sup> Se il riferimento agli antenati è rimasto comune, il socialista Álvarez (l'unico *Lendakari* non-nazionalista) in occasione del suo giuramento fece rimuovere i simboli religiosi dalla cerimonia. Per una ricostruzione: A. SURIO, «*Humilde ante Dios*» y sin Biblia, in *El Diario Vasco*, 26 novembre 2016.

<sup>26</sup> F. CASSINARI, *Tempo e identità. La dinamica di legittimazione nella storia e nel mito*, Milano 2005.

<sup>27</sup> P. HÄBERLE, *Nationalhymnen*, cit.

<sup>28</sup> E.J. HOBBSAWM, *Introduction: Inventing traditions*, in AA.VV., *The Invention of Tradition*, a cura di E.J. Hobsbawm, T. Ranger, Cambridge 1983, 1 ss. Sul carattere simbolico dell'albero: L. MEES, *Guernica/Gernika como símbolo*, in *HC*, 2007, 532.

<sup>29</sup> Non volendo in questa sede entrare nelle definizioni del concetto di asimmetria: C.D. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism*, in *J Polit.*, 1965, 861 ss.. Per una ricostruzione recente AA.VV., *Constitutional Asymmetry in Multinational Federalism*, a cura di P. Popelier, M. Sahadžić, Londra 2019.

<sup>30</sup> G. MONREAL ZIA, *La base foral del plan del Lehendakari Ibarretxe*, in AA.VV., *Estudios sobre la propuesta política para la convivencia del lehendakari Ibarretxe*, a cura di Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 2003, 117 ss.

<sup>31</sup> A. LÓPEZ BASAGUREN, *La resurrección del principio de las nacionalidades*, in *Cuad. Alzate*, 2003, 94. Cfr. J.J. SOLOZABAL ECHAVARRÍA, *La viabilidad jurídico-política del Plan de Ibarretxe*, in AA.VV., *Estudios sobre la propuesta política para la convivencia del lehendakari Ibarretxe*, a cura di Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 2003, 396. G. POGGESCHI, *Prove tecniche di "soberanismo" basco all'esame (rinviato) del "Tribunal Constitucional" spagnolo*, in *DPCE*, 2004, 1119 e ss.

<sup>32</sup> Preambolo della proposta di *Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi* (consultabile al sito: <[https://web.archive.org/web/20070715174650/http://www.nuevoestatutodeeuskadi.net/docs/dictamencomision20122004\\_cas.pdf](https://web.archive.org/web/20070715174650/http://www.nuevoestatutodeeuskadi.net/docs/dictamencomision20122004_cas.pdf)>). Questo aspetto era ripreso anche dall'art. 12 della proposta di statuto: «Artículo 12.- Régimen de Libre Asociación. Los ciudadanos y ciudadanas de la Comunidad de Euskadi, de acuerdo con su propia voluntad y con el respeto y actualización de los derechos históricos que contempla la disposición adicional primera de la Constitución, acceden al autogobierno mediante un régimen singular de relación política con el Estado español, basado en la libre asociación, desde el respeto y el reconocimiento mutuo, conforme se establece en el presente Estatuto Político, que constituirá a dichos efectos su norma institucional básica. La aceptación de este Régimen de Libre Asociación no supone renuncia alguna de los derechos históricos del Pueblo Vasco, que podrán ser actualizados en cada momento en función de su propia voluntad democrática».



ampiamente utilizzato da Ibarretxe nell'illustrare la legittimità del progetto alle Cortes<sup>33</sup>; e il peso della storia fu presente in tutto il dibattito tanto che l'allora primo ministro Zapatero tentò di depotenziarne la carica<sup>34</sup>.

Dopo il tracollo del *Plan Ibarretxe* l'argomento storico non è venuto meno nella narrazione basca: il dato della storicità sembra infatti anche oggi alla base delle pretese asimmetriche del nuovo leader *pneuvista* Iñigo Urkullu<sup>35</sup>.

È dunque evidente nel discorso del nazionalismo basco il costante uso della storia per legittimare le proprie pretese asimmetriche o meglio pretese di autogoverno speciale, che vengono a qualificarsi nel marco costituzionale spagnolo come evidente momento di asimmetria territoriale legata alla Prima disposizione addizionale.

Il problema di questa visione marcatamente storica pone lo studioso di fronte alla necessità di confrontarsi con la scienza storica<sup>36</sup> e con il ruolo di legittimazione o delegittimazione<sup>37</sup> che può assumere la storiografia nell'ambito dei sistemi politici<sup>38</sup>. Particolare attenzione va prestata all'uso pubblico della storia, secondo la dizione coniata da Habermas<sup>39</sup>, che può trovare una definizione ampia nelle parole di Nicola Gallerano: «[c]on questa espressione mi riferisco a tutto ciò che si svolge fuori dei luoghi deputati della ricerca scientifica in senso stretto, della Storia degli storici, che è invece scritta di norma per gli addetti ai lavori e un segmento molto ristretto del pubblico. All'ups [uso pubblico della storia] appartengono non solo i mezzi di comunicazione di massa, (...) ma anche le arti e la letteratura; luoghi come la scuola, i musei storici, i monumenti e gli spazi urbani ecc.; e infine istituzioni formalizzate o no (associazioni culturali, partiti, gruppi religiosi, etnici e culturali ecc.) che con obiettivi più o meno dichiaratamente partigiani si impegnano a promuovere una lettura del passato polemica nei confronti del senso comune storico-storiografico, a partire dalla memoria del gruppo rispettivo. Infine, larga parte nelle manifestazioni più visibili e discusse dell'uso pubblico della Storia e particolari responsabilità nella sua

---

<sup>33</sup> *Congresso dei deputati*, seduta n. 65 del 1 febbraio 2005, 3089 e ss.

<sup>34</sup> «Señorías, en muchas ocasiones se invoca la historia para sustentar legitimidades o esgrimir dominios injustos. Dejemos a la historia que descanse». Zapatero, *Congresso dei deputati*, seduta n. 65 del 1 febbraio 2005, 3094.

<sup>35</sup> «Apelo a la altura política y a la visión de Estado. Asumir que los derechos históricos vascos, amparados y respetados por la Constitución, y los procedimientos del Concierto Económico, son el núcleo donde mejor se contiene la realidad de auténtica soberanía compartida, soberanía compartida desde la libertad de pacto y para evitar el incumplimiento unilateral de los pactos alcanzados». Urkullu (PNV), *Parlamento Basco, Debate y resolución definitiva de la proposición no de ley formulada por el grupo parlamentario EH Bildu*, relativa al derecho de autodeterminación de Euskal Herria, n. 10 11 02 01 0421, del 29.05.2014, 19. Cfr. J.M. CASTELLS, *El hecho diferencial*, cit., 138 e ss.

<sup>36</sup> Si usa volutamente tale dizione: cfr. S. ROGARI, *La scienza storica. Principi, metodi e percorsi di ricerca*, Torino 2013.

<sup>37</sup> W. REINHARD, *La storia come delegittimazione*, in *Scienza&politica*, 2002, 3 ss.

<sup>38</sup> Cfr. C. GIORDANO, *The Past in the Present. Actualized History in the Social Construction of Reality*, in AA.VV., *Critical Junctions. Anthropology and History beyond the Cultural Turn*, a cura di D. Kalb, H. Tak, New York-Oxford 2005, 53 ss.

<sup>39</sup> Espressione usata dal pensatore tedesco nell'ambito dell'*Historikerstreit*: «[p]er uso pubblico della storia Habermas intende un dibattito che è in ultima istanza etico e politico sul passato. Un dibattito che si svolge "in prima" e non già "in terza" persona, a sottolineare cioè che non si tratta di una disputa scientifica – che richiede appunto la "terza" persona – ma di un contesto che coinvolge direttamente memoria, identità individuali e collettive, giudizi politici sul presente e sul futuro». N. GALLERANO, *Introduzione*, in AA.VV., *L'uso pubblico della storia*, a cura di N. Gallerano, Milano 1995, 7.

degenerazione hanno i politici»<sup>40</sup>. Malgrado la connotazione negativa che spesso accompagna questo concetto (ad esempio in Habermas), Gallerano ricordava che «[l]’uso pubblico della storia non è insomma una pratica da rifiutare o demonizzare pregiudizialmente»<sup>41</sup>. Tuttavia, è evidente che la storia come strumento di legittimazione assume oggi dimensioni anche distorsive<sup>42</sup> e di questo bisogna essere consci anche in quei fenomeni associabili al *nation-building*<sup>43</sup>.

### **3. La base storico-giuridica del diritto forale e della Prima Addizionale CE: qual è il limite della storia?**

Come si è potuto osservare la storia assume una dimensione pregnante nell’articolato della Prima disposizione addizionale CE<sup>44</sup>, fondamento qualificante dell’asimmetria territoriale di cui godono le due comunità bascofone, il *País Vasco* e la Navarra<sup>45</sup>. Il Tribunale costituzionale ha dovuto confrontarsi con questa particolare impostazione contenuta nella costituzione spagnola, affrontando il ruolo che la storia può avere nella costruzione di un’asimmetria speciale basca. In questo senso, la storia come argomento di legittimazione dell’asimmetria basca può essere individuata in due diverse connotazioni, una che potremmo definire statica e una dinamica.

L’argomento storico assume un connotato statico nel momento in cui serve per individuare quali siano i territori storici a cui si riferisce la Prima disposizione addizionale. Si tratta di un’interpretazione storica abbastanza pacifica come fatta propria dal Tribunale costituzionale: i territori storici della Prima disposizione addizionale sono quei «territorios integrantes de la monarquía española que, pese a la unificación del derecho público y de las instituciones políticas y administrativas del resto de los reinos y regiones de España, culminada con los decretos de nueva de 1707, 1711, 1715 y 1716,

---

<sup>40</sup> N. GALLERANO, *Storia e uso pubblico della storia*, in in AA.VV., *L’uso pubblico della storia*, a cura di N. Gallerano, Milano 1995, 17.

<sup>41</sup> Idem, 19.

<sup>42</sup> «Ma occorre infine chiedersi perché oggi assuma un aspetto così peculiare e degno di attenzione l’uso pubblico della storia, dato ovvio e sempre accaduto in ogni tempo per l’intreccio fisiologico tra passato e presente, per la pregnanza simbolica che il passato riveste per la legittimazione del presente, e che infatti lo ha costituito come uno dei fattori fondativi della costruzione dello stato nazionale. (...) Resta dunque la domanda relativa ai motivi per cui oggi tale ovvio rapporto tra presente e passato risulti così deformante». M. CAFFIERO, *Libertà di ricerca, responsabilità dello storico e funzione dei media*, in AA.VV., *Vero e falso. L’uso politico della storia*, a cura di M. Caffiero, M. Procaccia, Roma 2007, 16.

<sup>43</sup> «Las entidades nacionales no estatales, privadas del poder de un Estado, usan con frecuencia la historia como mecanismo de defensa de la propia identidad». A. ARAGONESES, *La memoria del derecho*, in AA.VV., *Diritto: storia e comparazione*, a cura di M. Brutti, A. Somma, Francoforte 2018, 7. Su questo aspetto di costruzione identitaria si veda: G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Legal Conflicts and Subnational Constitutionalism*, in *Rutgers LJ*, 2010, 881 ss. Sul concetto di nazione non si può che rimandare a: P. CARROZZA, *Nazione*, in *DDPub*, X (1995), 126 ss.

<sup>44</sup> Sulle intersezioni con il disposto dell’art. 149.1.8. CE e sull’introduzione dell’elemento storico anche nell’ambito di applicazione del diritto civile forale: J.L. AURTENETXE GOIRIENA, *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre los derechos históricos de los territorios forales: aspectos generales y proyección sobre las competencias estatutarias de raíz histórica*, in *Iura vasconiae*, 2019, 230 e ss.

<sup>45</sup> J.A. RAZQUIN LIZARRAGA, *La doctrina constitucional sobre los derechos históricos de los territorios forales: De la negación al reconocimiento*, in *RAP*, 1991, 263 ss.; J.M. CASTELLS, *El hecho diferencial*, cit., 88-101.

mantuvieron sus propios fueros (entendidos tanto en el sentido de peculiar forma de organización de sus poderes públicos como del régimen jurídico propio en otras materias) durante el siglo XVIII y gran parte del XIX, llegando prácticamente hasta nuestros días manifestaciones de esa peculiaridad foral. Tal fue el caso de cada una de las Provincias Vascongadas y de Navarra»<sup>46</sup>. Questa impostazione della storia come fondamento del regime asimmetrico delle due comunità basche è ancora più evidente nella autonomia della Navarra, non transitata attraverso la via della Seconda disposizione transitoria CE come fatto dai Paesi Baschi per costituire la propria comunità autonoma, ma legittimata in qualche modo direttamente dalla Prima disposizione addizionale<sup>47</sup>.

Questa dimensione statica dell'argomento storico, che ha condotto all'individuazione di un *numerus clausus* di comunità forali tutelate dalla Prima disposizione addizionale, è stata riconfermata anche dalla giurisprudenza più recente<sup>48</sup>, che risulta particolarmente importante perché conforta la natura speciale dell'autonomia delle comunità autonome basche rispetto alle pretese avanzate da altre comunità. Infatti, il momento di individuazione delle collettività che storicamente possono essere ricomprese nel portato di applicazione della Prima disposizione addizionale non è di poco conto date le rivendicazioni di equiparazione poste in essere dalle altre comunità autonome. Si potrebbe infatti intravedere anche in quest'ambito un'applicazione di quella dinamica ben descritta da Valdés con la metafora della lepre e della tartaruga<sup>49</sup>. Se, infatti, fin dall'"assemblea costituente" l'attenzione al dato storico fu soprattutto legata all'approccio del nazionalismo basco, che mise l'accento sulla storicità dell'autonomia basca e sull'importanza dei diritti storici<sup>50</sup>, questo dato fu successivamente ripreso da varie comunità autonome nei propri statuti<sup>51</sup> per legittimare forme di asimmetria o richieste di maggior autogoverno. In questa prospettiva, il dato

---

<sup>46</sup> Trib. Const. n. 76/1988, cit., FJ 2.

<sup>47</sup> «El hecho de que el acceso de Navarra a su actual régimen autonómico se haya llevado a cabo por una vía peculiar -mediante lo previsto en la disposición adicional primera de la Constitución de que la denominación utilizada en la Ley Orgánica de 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, para referirse a la entidad autonómica por ella regulada sea la de Comunidad Foral y no la de Comunidad Autónoma, no supone que no le sean aplicables esas disposiciones constitucionales, o que quede al margen de ellas. La Constitución, en efecto, emplea el término genérico de "Comunidades Autónomas", sin distinguir entre las diversas vías seguidas para acceder a la autonomía». Trib. Const., 6 febbraio 1984 n. 16, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 3.

<sup>48</sup> Trib. Const., 14 novembre 2012 n. 208, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 4, che delimita alla Navarra e ai Paesi Baschi l'applicazione della prima disposizione addizionale; e Trib. Const., 23 giugno 2016 n. 118, in *hj.tribunalconstitucional.es*, che al F J 2 ripercorre come la sentenza del Trib. Const. n. 76/1988 abbia affrontato la natura storica della foralità basca.

<sup>49</sup> R.L. BLANCO VALDÉS, *La seconda decentralizzazione spagnola: fra riforma confederale e stato possibile*, in AA.VV., *Regionalismi e statuti. Le riforme in Spagna e in Italia*, a cura di S. Gambino, Milano 2008, 114.

<sup>50</sup> M. HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN, *El paso de la Disposición Adicional Primera por el Congreso*, in *Iura vasconiae*, 2014, 223 ss.

<sup>51</sup> Cfr. J. TUDELA ARANDA, *La disposición adicional primera de la Constitución y los nuevos Estatutos de Autonomía. La historia como legitimación de la autonomía*, in *RAP*, 2007, 143. Cfr. A. SAIZ ARNAIZ, *La titularidad de los derechos históricos y las reformas estatutarias*, in AA.VV., *Los Derechos Históricos en la Constitución*, a cura di F.J. Laporta, A. Saiz Arnaiz, Madrid 2006, 87 ss.

più eclatante fu proprio quello dello Statuto catalano del 2006<sup>52</sup>, il cui tentativo di legare le richieste di asimmetria alla storicità della foralità catalana e dei diritti storici fu però respinto dal *Consell Consultiu de la Generalitat*<sup>53</sup> e, infine, dal Tribunale costituzionale. Il Tribunale costituzionale è stato infatti chiaro nell'interpretazione conforme da dare all'art. 5 dello Statuto al fine di escluderne l'incostituzionalità, evidenziando come: «[t]anto los derechos históricos como las instituciones seculares y la tradición jurídica de Cataluña invocados por el precepto son únicamente aquellos “de los que deriva el reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat”, según concluye el propio art. 5 EAC. Se trata, pues, de derechos históricos en un sentido bien distinto del que corresponde a los derechos de los territorios forales a que se refiere la disposición adicional primera de la Constitución (...). En definitiva, el art. 5 EAC no es contrario a la Constitución interpretado en el sentido de que su inciso “en los derechos históricos del pueblo catalán” no remite al contenido de la disposición adicional primera de la Constitución ni es fundamento jurídico propio del autogobierno de Cataluña al margen de la Constitución misma, y así se dispondrá en el fallo»<sup>54</sup>.

La connotazione dinamica dell'argomento storico riguarda invece l'aggiornamento e l'applicazione dei diritti storici, ossia il momento che in qualche modo segue l'individuazione del *numerus clausus* di comunità che possano godere delle garanzie asimmetriche della Prima disposizione addizionale CE. Questo è l'aspetto che concerne specificatamente l'individuazione delle asimmetrie come derivanti dalle possibilità date dalla Prima disposizione addizionale, che devono tuttavia trovare esplicitazione normativa nel contesto costituzionale<sup>55</sup>. Per il Tribunale costituzionale, infatti, l'uso dell'argomento storico non può portare ad una legittimazione *nella* storia e non *nella* Costituzione dell'autonomia basca: «[e]n este sentido, y desde luego, la actualización de los derechos históricos supone la supresión, o no reconocimiento, de

<sup>52</sup> M. IACOMETTI, *La laboriosa approvazione di un nuovo Statuto per la Catalogna*, in *DPCE*, 2006, 614 ss.

<sup>53</sup> «[...] no pueden pretender [...] que los derechos reconocidos a los territorios históricos sean extensibles a las Comunidades de Cataluña y Galicia por el simple hecho de haber asumido idénticas competencias que la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de régimen local, dado el carácter particular o excepcional de los derechos reconocidos a los territorios históricos que tiene por objeto, como ha señalado la STC 76/1988, garantizar “la existencia de un régimen foral, es decir, de un régimen propio de cada territorio histórico de autogobierno territorial, esto es, de su ‘foralidad’...”, de manera que “la garantía constitucional supone que el contenido de la foralidad debe preservar tanto en sus rasgos organizativos como en su propio ámbito de poder la imagen identificable de ese régimen foral tradicional” (FJ 4º). Se comprende, de este modo, que esa garantía constitucional comporte un tratamiento normativo singular propio de ese régimen local y ello aun frente a los poderes del Estado.” Per tant, la interpretació jurisprudencial és clara respecte d'aquesta qüestió. en favor dels territoris basco-navarresos com a destinataris del règim de foralitat pública, al qual es refereix la disposició addicional primera de la Constitució». *Consell Consultiu de la Generalitat*, 1 setembre 2005 dictamen n. 269, in *www.gencat.cat*, 14.

<sup>54</sup> Trib. Const., 28 giugno 2010 n. 31, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 10.

<sup>55</sup> «[L]a disposición adicional primera de la Constitución, no puede considerarse como un título autónomo, del que puedan deducirse específicas competencias, pues la propia disposición adicional manifiesta con toda claridad que la actualización general de dicho régimen foral se ha de llevar a cabo en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía». Trib. Const., 18 dicembre 1984 n. 123, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 3.

aquellos que contradigan los principios constitucionales. Pues será de la misma Disposición adicional primera C.E. y no de su legitimidad histórica de donde los derechos históricos obtendrán o conservarán su validez y vigencia»<sup>56</sup>.

Nella prassi l'elemento storicistico ha trovato e trova estrinsecazione in una serie di legislazioni tese a garantire l'asimmetria basca. Fra queste legislazioni spiccano quelle del *convenio* della Navarra<sup>57</sup> e del *concierto* dei Paesi baschi<sup>58</sup> che consentono ad esempio un'ampia asimmetria in materia finanziaria e fiscale e risultano pienamente qualificabili come diritti storici forali che trovano legittimazione nella Prima disposizione addizionale e concretizzazione negli statuti *autonomici*<sup>59</sup>.

In questo senso, molte delle asimmetrie che sono state sviluppate dalle leggi regionali delle due autonomie basche sono state oggetto di impugnazione costituzionale, mentre in altre occasioni sono state le leggi nazionali ad essere impuginate in base al disposto della Prima disposizione addizionale. In questa sede il focus sarà, tuttavia, esclusivamente sull'uso della storia nella argomentazione del Tribunale costituzionale come fondamento dell'asimmetria basca.

In questo senso inizialmente l'attenzione al dato storico fu sicuramente maggiormente marcata come affermato dal Tribunale costituzionale nella sua sentenza n. 11/1984: «[l]as fuentes de las que nacen las competencias de los territorios históricos, por un lado, y de las Comunidades Autónomas, por otro, son necesariamente distintas. Los territorios forales son titulares de “derechos históricos” respetados, amparados y sujetos a actualización en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía, en virtud de lo dispuesto por la disposición adicional primera de la Constitución; por lo que la delimitación de las competencias de tales territorios podrá exigir una investigación histórica acerca de cuáles sean tales “derechos”»<sup>60</sup>. Pochi anni dopo, tuttavia, il ruolo della storia nell'attualizzazione dei diritti forali fu ridotto, venendo a rivestire un ruolo sussidiario con la sentenza n. 76/1988 che esplicava che «[d]ifícilmente puede considerarse, en consecuencia, que el ámbito actual y actualizado de los derechos históricos de los territorios forales haya quedado indeterminado, y dependiente de investigaciones históricas o decisiones judicial es caso por caso. Ciertamente, y como afirmó este Tribunal en su STC 11/1984, de 2 de febrero, la delimitación de las competencias de los territorios históricos podrá exigir una investigación histórica acerca de cuáles sean tales derechos. Pero si desde luego esa investigación histórica podría contribuir a facilitar la solución de conflictos competenciales en caso de duda, imprecisión o aparente concurrencia, no puede admitirse en modo alguno que tal investigación pueda sustituir o desplazar los mandatos estatutarios o legales que actualicen el régimen foral, ni cabe sostener que ese régimen deriva única y directamente de una legitimidad histórica, independientemente de las

---

<sup>56</sup> Trib. Const. n. 76/1988, cit., FJ 3.

<sup>57</sup> F. DE LA HUCHA CELADOR, *El régimen jurídico del convenio económico de la Comunidad Foral de Navarra*, Donostia-San Sebastián, 2006.

<sup>58</sup> L.M. PÉREZ HERRERO, *El concierto económico con el País Vasco*, Barcellona, 1987.

<sup>59</sup> Da ultimo come confermato nella Trib. Const. n. 118/2016, cit., FJ 2 a).

<sup>60</sup> Trib. Const., 2 febbraio 1984 n. 11, in *hj.tribunalconstitucional.es*, FJ 3.

normas que lo actualicen»<sup>61</sup>. In questa sentenza se si riconobbe che l'analisi storica può avere un ruolo *a latere* nelle considerazioni sull'attualizzazione dei diritti storici si finì per delegare questa attualizzazione e il riconoscimento degli stessi agli strumenti legali, *in primis* lo statuto<sup>62</sup>. In questo senso, la complessa individuazione dei limiti delle asimmetrie derivabili dalle leggi regionali emanate in applicazione dei diritti storici ha portato il Tribunale allo sviluppo di una intricata giurisprudenza che non può in questa sede essere analizzata<sup>63</sup>, ma che sembra compiere valutazioni caso per caso su come possano essere attualizzati i diritti storici.

Quello che infine si può rilevare è come l'impostazione assunta dal Tribunale si presti a due dinamiche opposte: l'uso della storia per escludere pretese non legate ai diritti storici anche se compatibili con il marco costituzionale e il tentativo di aggiornare in maniera asimmetrica le competenze delle comunità autonome a base forale attraverso la storia, come visto nel paragrafo precedente.

In conclusione, l'aspetto problematico di questa impostazione è quello della validazione della scienza storica<sup>64</sup> e del ruolo di legittimazione o delegittimazione che può assumere la storiografia<sup>65</sup>. Da una parte la storia è garanzia dell'asimmetria delle sole comunità basche, con l'esclusione delle possibili "rincorse" di altre comunità, dall'altra l'attualizzazione della foralità ha però condotto il Tribunale costituzionale ad una posizione ambigua rispetto alla storia stessa: se in un primo momento l'aspetto dinamico era identificato con la ricerca storica – probabilmente in un'ottica di limitazione delle pretese asimmetriche basche –, in un secondo momento la ricerca storica è stata relegata a un ruolo secondario ma ambiguo – probabilmente anche a causa dell'ampio uso dell'argomento storico da parte del nazionalismo basco –.

In ogni caso la storia – o meglio la sua interpretazione dominante come proposta dagli storici – assurge dunque a tratto posto alla base di determinati regimi territoriali asimmetrici che da essa prendono spunto, sia in un momento statico che in uno dinamico. Il vero problema di questo sistema appare però il momento dinamico e di attualizzazione dei diritti storici, che non sembra contrassegnato da una chiara dottrina sulla storicità della foralità, come sarebbe invece richiesto dalla Prima disposizione

---

<sup>61</sup> Trib. Const. n. 76/1988, cit., FJ 6.

<sup>62</sup> J.L. AURTENETXE GOIRIENA, *La jurisprudencia del Tribunal*, cit., 208.

<sup>63</sup> Si veda: Idem.

<sup>64</sup> Il cui limite appare soprattutto quello delle fonti che permettono tuttavia ipotesi e interpretazioni diverse: «[s]treng genommen kann uns eine Quelle nie sagen, was wir sagen sollen. Wohl aber hindert sie uns, Aussagen zu machen, die wir nicht machen dürfen. Die Quellen haben ein Vetorecht. Sie verbieten uns, Deutungen zu wagen oder zuzulassen, die aufgrund eines Quellenbefundes schlichtweg als falsch oder als nicht zulässig durchschaut werden können. Falsche Daten, falsche Zahlenreihen, falsche Motiverklärungen, falsche Bewußtseinsanalysen: all das und vieles mehr läßt sich durch Quellenkritik aufdecken. Quellen schützen uns vor Irrtümern, nicht aber sagen sie uns, was wir sagen sollen. Das, was eine Geschichte zur Geschichte macht, ist nie allein aus den Quellen ableitbar: es bedarf einer Theorie möglicher Geschichten, um Quellen überhaupt erst, zum Sprechen zu bringen». R. KOSELLECK, *Standortbindung und Zeitlichkeit*, in R. Koselleck, *Vergangene Zukunft*, Frankfurt 1989, 206. R. KOSELLECK, *Futures Past: On the Semantics of Historical Time*, New York 2004.

<sup>65</sup> «[P]erò anche la storiografia può delegittimare pretese della storia, poiché essa può, con la riflessione, prendere criticamente le distanze dalla forza normativa di ciò che è fattuale e dai vincoli della memoria culturale». W. REINHARD, *La storia*, cit., 6. Cfr. R.J. EVANS, *In Defence of History*, London 1997 e M. BLOCH, *Apologia della storia o Mestiere di storico*, Torino 1998.

addizionale, ma al contrario appare caratterizzato da un ampio spazio lasciato alla politica e alla attuazione concordata dei diritti storici.

#### **4. Conclusioni: problematiche legate all'uso della storia come base giuridica della differenziazione e futuro dell'asimmetria basca**

Il dato della storicità come fondamento della asimmetria per le due comunità forali (Paesi baschi – o, meglio, le sue tre province – e Navarra) è stato riconosciuto dal Tribunale costituzionale. In questo senso, serve rilevare come il Tribunale costituzionale abbia cercato di individuare il limite della storia rispetto ai diritti storici: se dal punto di vista statico questa operazione ha ottenuto risultati soddisfacenti, dal punto di vista dinamico la giurisprudenza appare meno chiara. A questa giurisprudenza, ma soprattutto alla Prima disposizione addizionale come parte del sistema territoriale nel suo complesso, sembra aver guardato il legislatore nazionale nel limitare sia le istanze asimmetriche basche troppo radicali sia le spinte asimmetriche di altre comunità spagnole rispetto a pretese storiche non fondate *costituzionalmente*. In questo senso non si può che confermare che l'elemento storico come base dell'asimmetria basca è stato lo strumento di rivendicazione principale del nazionalismo basco ma anche il fondamento giuridico della stessa asimmetria. Il richiamo alla storia nel discorso politico nazionalista non può che portare alla mente «la vexatissima questio dell'uso pubblico della storia», che, sempre usando le parole di Canfora, «è inevitabile. Non solo inevitabile ma è forse, addirittura, l'architrave, il terreno di coltura, ab origine dell'attività storiografica»<sup>66</sup>. In questa sede non si hanno gli strumenti per soffermarsi sull'analisi della legittimità delle pretese basche<sup>67</sup>, ma si è cercato di rilevare come l'uso dell'argomento storico non sia alieno da rischi di storture. E in questa prospettiva si è cercato di delineare – in una forma ancora preliminare di questo studio – come la storia sia entrata nel dato giuridico costituzionale spagnolo sia a livello normativo che politico e quali e quante difficoltà essa comporta nella sua applicazione.

Infine, si può notare che se i diritti storici si estrinsecano in una legittimazione legale per l'autogoverno (asimmetrico) basco, oggi questo dato appare parzialmente in mutamento. Su questo elemento influiscono due fenomeni differenti: l'introduzione di nuovi limiti sistemici legati all'ordinamento multilivello europeo e l'*agotamiento* del modello territoriale spagnolo. Dal primo punto di vista, la Corte di giustizia in un *obiter dictum*<sup>68</sup> appare riconoscere il fondamento storico della foralità basca come istituto

---

<sup>66</sup> L. CANFORA, *Lo storico nella polis*, in *www.GiornalediStoria.net*, 1/2009, 1.

<sup>67</sup> Lasciando agli storici il compito «di storicizzare, di essere coscienti dell'uso pubblico della storia, al di sotto dei suoi travestimenti» (P. PRODI, *La storia come legittimazione e de-legittimazione del potere*, in *www.GiornalediStoria.net*, 1/2009, 1), potendo semmai poter prendere atto della posizione della storiografia.

<sup>68</sup> La Corte di Giustizia candidamente ammette la complessità del sistema della foralità nei Paesi baschi, che si articola sul sistema delle tre province: «[e]merge infatti dalle spiegazioni fornite dalla Corte che solo per ragioni storiche le competenze esercitate nel territorio geografico corrispondente al tempo stesso ai Territorios Históricos ed alla Comunità autonoma del Paese Basco sono organizzate distinguendo la competenza in materia tributaria, conferita ai Territorios Históricos, dalle competenze in

particolare. Come conseguenza, nel *rationale* della decisione sulle cause congiunte C-428/06 e C-434/06 la Corte sembra accogliere in materia di armonizzazione fiscale<sup>69</sup> la possibilità di una differenza del regime delle aliquote sulle imposte nei Paesi baschi, escludendo la natura di aiuti di Stato delle stesse. Tuttavia, per alcuni autori<sup>70</sup>, nei campi attinenti al mercato unico certi aspetti del sistema finanziario e fiscale basco potrebbero risultare incompatibili con le libertà economiche (stabilimento) garantite dall'Unione Europea: in tal senso, ancora nessuna pronuncia è però stata emessa. In generale, la questione dei limiti derivanti dal sistema europeo alle capacità fiscali basche rimane ancora poco chiara, ma si può dire che essa appare una questione in buona parte politica<sup>71</sup>. In questo contesto, peraltro, non si può non rilevare come la Corte nella suddetta decisione sulle cause riunite C-428/06 e C-434/06, richiamando soprattutto in materia di competenze la giurisprudenza delle Corti nazionali, sembrerebbe richiedere una dottrina del Tribunale costituzionale uniforme nella chiave di lettura del dato storico, che in questo momento pare mancare, o una sua rielaborazione chiaramente conforme al diritto Ue. D'altronde, come da più parti rilevato, «[l]os Derechos Históricos que sostienen el Concierto Económico vasco y el Convenio navarro demandan adicionalmente, desde hace mucho tiempo, una actualización general real especialmente a la luz del fenómeno europeo de integración política y jurídica».<sup>72</sup> La conformità con il diritto europeo, a prescindere dalle singole questioni, è entrata nel meccanismo del *Concierto Vasco* fin dal 2002<sup>73</sup>, ma non è apparsa risolutiva nella sua applicazione. Nuovi (ulteriori) limiti all'attualizzazione dei diritti storici (finanziari e fiscali) potrebbero dunque derivare dal sistema europeo.

Dal secondo punto di vista, quello dell'*agotamiento* del modello territoriale spagnolo, la crisi catalana, andata ben oltre la precedente crisi basca, non solo ha fortemente messo in discussione la tenuta del sistema territoriale spagnolo come sviluppato dopo i secondi patti autonomici, ma ha anche dimostrato come la capacità politica di riformare il sistema sia molto limitata<sup>74</sup>. In un sistema che appare bloccato in quanto a riforme territoriali, non si può non rilevare come anche l'asimmetria dei diritti storici stia esaurendo la sua spinta propulsiva (anche a causa della sua attualizzazione

---

materia economica, conferite alla Comunità autonoma». CGUE, 11 settembre 2008 cause riunite C-428/06 e C-434/06, in *curia.europa.eu*, par. 69

<sup>69</sup> Si vedano le Conclusioni dell'avvocato generale Saggio del 1 luglio 1999 CGUE Cause riunite C-400/97, C-401/97 e C-402/97. Nella già citata CGUE, C-428/06 a C-434/06, la Commissione tentò di sostenere l'inapplicabilità della condizione dell'autonomia istituzionale come tracciata dalla sentenza della Corte C-88/03 all'impianto forale delle tre province basche.

<sup>70</sup> J. ARMENTIA BASTERRA, *El poder tributario de los territorios forales y la armonización europea en materia de tributación directa*, in AA.VV., *Concierto económico y derecho de la Unión Europea*, a cura di I. Merino Jara, J.I. Ugartemendía, Vitoria 2014, 182 ss. I. ALONSO ARCE, *Derecho de la Unión Europea y Concierto Económico: Principios vertebradores de la autonomía tributaria foral en el marco de la Unión Europea*, San Sebastián 2016.

<sup>71</sup> La questione è infatti anche politica; si veda la *Pregunta con solicitud de respuesta escrita E-003173-17 a la Comisión Artículo 130 del Reglamento* proposta da Beatriz Becerra Basterrechea (ALDE).

<sup>72</sup>X. EZEIZABARRENA, *La UE avala el Concierto Económico*, in *ehusfera*, 15 dicembre 2017.

<sup>73</sup> Articolo 2, Ley 13 maggio 2002, n. 12.

<sup>74</sup> Su tutto: J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Estado autonómico: pluralismo e integración constitucional*, Madrid 2018.



prevalentemente politica e non giuridica). Non a caso si assiste nei Paesi baschi alla proposta da parte dei non-nazionalisti (ma con ampie simpatie anche nello schieramento *pneuvista*) di una riforma costituzionale che possa ricostruire il sistema territoriale spagnolo su una base autenticamente federale approntando un'asimmetria per i paesi Baschi che possa andare oltre i limiti della foralità, pensata e sviluppata per sistemi territoriali più primitivi rispetto ai moderni federalismi. Il *Manifiesto Fundacional De Federalistas Del País Vasco-Ef* evidenzia infatti come lo statuto abbia dato per la prima volta un autogoverno forte al *País vasco* ma ugualmente come «[t]odo sistema político necesita ajustes periódicos. El reconocimiento del enorme logro histórico que supone el actual autogobierno no puede hacernos ignorar los problemas en su funcionamiento»<sup>75</sup>.

In conclusione, si può notare che se la base storica dell'autonomia speciale basca appare ormai incastonata nella costituzione spagnola e nella legittimazione dell'asimmetria per le due comunità, essa sembra iniziare a mostrare tutti i suoi limiti, soprattutto dal punto di vista del suo connotato dinamico. Se, infatti, dal punto di vista statico l'analisi storica è servita ad individuare il portato della Prima disposizione addizionale e a legittimare politicamente e costituzionalmente l'asimmetria della Comunità basche, si può rilevare come l'aggiornamento della foralità si stia rivelando particolarmente difficoltoso. Questa problematica era in parte già evidente nell'uso dell'argomento storico da parte del Tribunale costituzionale e nel suo utilizzo da parte del nazionalismo basco radicale, ma risulta oggi ancora più manifesta a seguito delle difficoltà che vive il sistema *autonomico* spagnolo e dell'evolvere dei processi di integrazione europea. Appare dunque chiaro che un aggiornamento dei diritti storici è necessario e che lo stesso vada compiuto in modo da fare evolvere la foralità e renderla coerente con le nuove istituzioni spagnole ed europee. D'altronde, il limite della storia è proprio – ossimoricamente – la sua storicità.

---

<sup>75</sup>*Manifiesto Fundacional De Federalistas Del País Vasco-Ef* (Bilbao, 24 de octubre de 2018), consultabile al sito <<https://federalistak.es/index.php/manifiesto-del-24-o/>>. Risulta interessante come anche i non-nazionalisti guardino alla storia del *País vasco* anche quando si tratta di legittimare un regime federale: *Por un nuevo pacto federal: Conmemoración del pacto federal de eibar (1869-2019)* (Eibar, 22 de junio de 2019), consultabile al sito <<https://federalistak.es/index.php/por-unnuevo-pacto-federal/>>.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## LA RUPTURA DE LA NEGOCIACIÓN POLÍTICA Y COMPETENCIAL COMO CAUSA DEL AGOTAMIENTO DEL MODELO TERRITORIAL ESPAÑOL

SILVIA SORIANO MORENO\*

SOMMARIO: 1. Introducción: situación actual del modelo. – 2. La configuración del modelo territorial español a través de la negociación política. – 3. El agotamiento del modelo: las medidas de austeridad, la STC 31/2010 y las tensiones Cataluña-Estado central. – 4. Conclusiones.

### ***1. Introducción: situación actual del modelo***

La situación actual del modelo territorial del Estado en España viene señalada por lo acontecido en los últimos años en torno a la denominada “cuestión catalana”, derivada de un proceso prolongado en el tiempo y que ha tenido consecuencias notables para todo el modelo territorial y, consecuentemente, para la propia Constitución Española.

La construcción del denominado Estado autonómico ha sido un proceso amplio, de constante evolución a lo largo de los años. Sin embargo, esa evolución parece haber llegado a un punto de estancamiento o agotamiento, tensionando las distintas posiciones existentes. Como posicionamientos extremos y contrapuestos, hemos observado ciertas posiciones secesionistas -un secesionismo no previsto en la Constitución-, así como posiciones que reivindican la Constitución como trinchera antipluralista<sup>1</sup>. Entre estas

---

\* Doctora en Derecho Constitucional. Universidad de Extremadura (España).

<sup>1</sup> G. MORENO GONZÁLEZ, *España, cuestión de integración constitucional*, in AA.VV., *La cuestión territorial a debate: España y Colombia*, a cura di L. Estupiñán Achury, G. Moreno González y A. Montiel Márquez, Bogotá 2018, 81-103.

dos posturas existe una amplia gama de grises invisibilizada por el conflicto y la ausencia de atención mediática, que ha dado lugar a una polarización de posiciones de la que parece no haber salida. Y esto ha tenido como consecuencia la paralización de la evolución del modelo territorial, incluso la recentralización en determinados aspectos a partir de la intervención del Tribunal Constitucional<sup>2</sup>.

Esta problemática situación deriva, principalmente, de la ruptura de la negociación política como piedra angular en la construcción y evolución del modelo. Para ello, se hará necesario recordar cómo esa negociación política ha funcionado a lo largo del tiempo en la definición de un sistema autonómico que se ha venido identificando como “desconstitucionalizado” y cuáles son los principales elementos de esta ruptura.

## ***2. La configuración del modelo territorial español a través de la negociación política***

### *2.1.- Previsiones constitucionales y principio dispositivo*

Las previsiones constitucionales respecto de la estructura territorial del Estado español han dado lugar a lo que parte de la doctrina ha considerado un modelo inacabado, no constitucionalizado<sup>3</sup>, de constitucionalización incompleta<sup>4</sup>, o desconstitucionalizado<sup>5</sup>. Esto es así en tanto que el texto constitucional se limita a indicar las bases de la estructura territorial, pero la evolución histórica nos permite observar que en la configuración del modelo el protagonismo fue de los Estatutos de Autonomía y los Pactos Autonómicos<sup>6</sup>, es decir, acuerdos políticos posteriores a la

---

<sup>2</sup> Hemos tratado la cuestión en S. SORIANO MORENO, *El Estado social autonómico: configuración constitucional y cambios en el modelo*, in AA.VV., *Setenta años de Constitución Italiana y cuarenta años de Constitución Española*, Vol. IV, a cura di A. Pérez Miras, G. Teruel Lozano, E. Raffiotta, y M. Iadicicco, Madrid 2020, 493-508.

<sup>3</sup> Entre otros, J. PÉREZ ROYO, *Hablando en prosa sin saberlo: Reflexiones sobre la articulación territorial del Estado en la Constitución de 1978*, in *Revista de Derecho Político*, nº 54, 2002, 20 ss, donde se afirma que «El poder constituyente remitía al poder estatuyente la concreción de la estructura descentralizada del Estado que la Constitución posibilitaba pero no la definía»; E. EXPÓSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, 5/2007, 165, donde habla de «...un modelo territorial que sólo a grandes rasgos fueron capaces de perfilar los constituyentes».

<sup>4</sup> A. TORRES DEL MORAL, *Estado Autonómico, segunda fase*, in AA.VV., *La Reforma Estatutaria y Constitucional*, a cura di J.M. Vera Santos y F.J. Díaz Revorio, Madrid 2009, 47 ss., donde afirma preferir esta expresión ya que la Constitución sí que incorpora elementos importantes, como los principios que vertebran la organización territorial del poder en España.

<sup>5</sup> Expresión utilizada por primera vez por P. CRUZ VILLALÓN, *La estructura del Estado y la curiosidad del jurista persa*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, nº 4, 1982, 53-63; aunque también utilizada por F. BALAGUER CALLEJÓN, *La constitucionalización del Estado autonómico*, in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, nº 9, 1997; entre otros.

<sup>6</sup> Para una visión pormenorizada del proceso de construcción del Estado Autonómico puede consultarse el artículo de M. ARAGÓN REYES, *La construcción del Estado autonómico*, in *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Cerol*, nº 54/55, 2006, 75-95, o las monografías E. AJA, *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Madrid 2007; y J. TUDELA ARANDA, *El fracasado éxito del Estado autonómico*, Madrid 2016.

elaboración de la Constitución. Por tanto, el actual modelo autonómico no es una opción constitucional reflejada en el texto, sino una opción política fruto de las diferentes mayorías de cada momento y sus respectivos acuerdos. Y así continuó siendo a lo largo de su proceso evolutivo.

El modelo parte de la combinación de dos principios: el de unidad y el de autonomía de los entes territoriales<sup>7</sup>, presentes en el art. 2 CE, en combinación comparable a la previsión del art. 5 de la Constitución Italiana.

Tal y como ocurre en el caso italiano, es pacífico reconocer que este modelo territorial no es identificable con ningún otro modelo de derecho comparado, ya que no se corresponde con un Estado centralizado ni con un Estado federal puro. Este tipo de distribución territorial del poder, a medio camino entre los modelos territoriales clásicos, ya se plasmó en la Constitución de la II República Española de 1931, que a su vez inspiró el modelo regional italiano de su Constitución de 1948. Esta influencia que se observa a la inversa en el desarrollo del Estado autonómico español de finales de los años setenta y principios de los ochenta ejercida por un regionalismo definitivamente desarrollado poco antes y más de veinte años después de la aprobación de su Constitución, en los años setenta en Italia. Sin embargo, el elemento característico del Estado autonómico ha sido su capacidad de mutación y desarrollo sin necesidad de modificación del texto constitucional, modificación constitucional que sí ha tenido lugar en el regionalismo italiano, especialmente mediante la reforma constitucional operada durante la XIII legislatura de la República Italiana y que supuso un cambio radical en el derecho regional. Y esta capacidad de mutación del modelo autonómico a lo largo de su desarrollo ha sido posible a partir del denominado “principio dispositivo”.

En el caso italiano nos encontramos con previsiones constitucionales más completas. Las demandas autonomistas en Italia se encontraban presentes desde los comienzos del Estado unitario<sup>8</sup>, aunque es con la Constitución de 1948 cuando la institucionalización de la regionalización del Estado supone una novedad, pudiendo determinarse unas características básicas<sup>9</sup>, entre las que destacamos para la cuestión comparada que nos ocupa, la existencia de competencias legislativas enumeradas en el art. 117 CI<sup>10</sup>, así como la existencia de regiones ordinarias y regiones de autonomía especial. Estas regiones de autonomía especial vienen expresamente reconocidas en el art. 116 CI y cuyos Estatutos podrán modificar lo previsto en el propio Título V de la Constitución<sup>11</sup>. El modelo ha ido evolucionando mediante el desarrollo regional completo más de 22 años después, así como las reformas del texto constitucional. Sin

---

<sup>7</sup> Principios distintos y heterogéneos, que no pueden identificarse como un solo principio dual, en J.J. GONZÁLEZ ENCINAR, *El Estado Unitario-Federal*, Madrid 1985, 94.

<sup>8</sup> Sobre la evolución del regionalismo desde 1859 (unión de Lombardía y Cerdeña), ver R. SEGATORI, *Le debolezze identitarie del regionalismo italiano*, in *Istituzioni del Federalismo*, nº 5/6, 2010, 437-446.

<sup>9</sup> G. ROLLA, *El desarrollo del regionalismo italiano*, in *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, nº 2, 2004, 181-206.

<sup>10</sup> Modificado posteriormente por la reforma constitucional de la XIII Legislatura, a través de la l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3 (aprobada el 8 de marzo y sometida a referéndum el 7 de octubre) que realiza una revisión completa del Título V de la Constitución Italiana.

<sup>11</sup> S. GAMBINO, *La reforma regional italiana*, in AA.VV., *El Estado Autonómico in fieri. La reforma de los Estatutos de Autonomía*, a cura di M.J. Terol Becerra, Sevilla 2005, 119.

perder de vista la importancia de la Corte Constitucional a la hora de perfilar el modelo<sup>12</sup>.

Por su parte, en el caso español, era un objetivo claro la ruptura con el tipo de Estado centralista imperante durante la dictadura franquista. Sin embargo, la regulación constitucional adolece de considerables ausencias, frente a lo observado en el caso italiano, ya que no se elabora ningún tipo de mapa autonómico, se contempla la voluntariedad del acceso a la autonomía y el tipo de autonomía inicial (de mayores competencias (art. 151.1 CE) o de menores (arts. 148.1 y 143 CE)). Así, los Estatutos de Autonomía contarían con libertad para concretar las competencias asumidas y para elaborar su marco institucional. Por su parte, la financiación se trasladó a una ley orgánica posterior. Teniendo en cuenta las previsiones constitucionales, resulta evidente que el constituyente era consciente de que el modelo se definiría más adelante por razón del principio dispositivo. Las remisiones a los Estatutos, así como su forma de elaboración y rigidez les otorgan cierto carácter constitucional, con lo que la “desconstitucionalización” de la estructura territorial en la Constitución “constitucionaliza” los Estatutos de Autonomía, siendo estos utilizados en los márgenes de interpretación del Tribunal Constitucional<sup>13</sup> dentro del llamado “bloque de la constitucionalidad”. De esta forma, «*el poder estatuyente de las autonomías se convirtió en una prolongación inevitable del poder constituyente*»<sup>14</sup>.

No podemos olvidar también el papel que el Tribunal Constitucional ha tenido a lo largo del proceso<sup>15</sup>, tal como ha ocurrido en el caso italiano, por lo que la doctrina del Tribunal Constitucional se ha configurado como una doctrina constituyente<sup>16</sup> en tanto ha realizado una labor sistematizadora de todo el ordenamiento creado a lo largo del tiempo.

Se hace necesario a continuación realizar un acercamiento al proceso histórico de configuración del modelo territorial español, de cara a identificar el protagonismo de la negociación política en el mismo.

## 2.2.- Las preautonomías y el momento constituyente

El centralismo unitarista del franquismo y su persecución de los rasgos identitarios y culturales de las nacionalidades históricas supuso que las reivindicaciones de autogobierno ya estuvieran presentes desde el último periodo del franquismo, junto con las de democracia y libertad. Durante la Transición, estas reivindicaciones fueron asumidas por otros territorios y por los partidos políticos, lo que puso de manifiesto que

---

<sup>12</sup> S. BARTOLE, *L'ordinamento regionale. Materiali di giurisprudenza costituzionale*, Bologna 1997.

<sup>13</sup> J. VERNET I LLOBET, *El Estado Autonómico y los retos de un modelo abierto*, in *Anuario jurídico de La Rioja*, nº 8, 2002, 241.

<sup>14</sup> P. DE VEGA, Prólogo, in *Constitución Española*, Madrid 1997; donde continúa «...*distorsionando la lógica del Estado constitucional, conforme al cual el poder constituyente desaparece con la aprobación de la Constitución*».

<sup>15</sup> G. FERNÁNDEZ FARRERES, *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, Madrid 2005; M. ARAGÓN REYES, ¿Estado jurisdiccional autonómico?, in *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 16, 1986, 7-12, entre otros.

<sup>16</sup> C. DE CABO MARTÍN, *La Reforma constitucional en la perspectiva de las Fuentes del Derecho*, Madrid 2003, 78.

la consolidación de la democracia sólo sería posible en la medida en que se vieran satisfechas esas demandas de autonomía<sup>17</sup>, además con la idea generalizada de que la descentralización era una fórmula de organización territorial del Estado más eficaz y democrática que la centralización anterior<sup>18</sup>.

Las amplias mayorías obtenidas por los partidos nacionalistas en Cataluña y Euskadi tras las Elecciones de 1977, hizo que el Gobierno del momento tuviera que dar una respuesta inmediata. Así, se pactó con el President de la Generalitat en el exilio, Josep Tarradellas, el restablecimiento provisional de la autonomía en Cataluña hasta la decisión constitucional<sup>19</sup>. En Euskadi, al no prosperar la misma fórmula, se constituyó una Asamblea de parlamentarios que eligieron un Presidente de la autonomía provisional<sup>20</sup>. Esta última fórmula se fue extendiendo a otras Comunidades Autónomas, y se crearon para cada una de ellas una Comisión Mixta paritaria entre el Gobierno central y el ente autonómico para el desarrollo de los trasposos de servicios.

Estos entes preautonómicos se configuran como consecuencia de acuerdos políticos del Estado central, configurados mediante decreto-ley. No existe definición de su naturaleza jurídica en las normas de constitución de los entes y sólo tenían potestad administrativa, no legislativa<sup>21</sup>, aunque este acuerdo político entre el Gobierno central y la representación de los territorios sí que tuvieron importantes consecuencias en la configuración definitiva del modelo. Así, las preautonomías se convierten en el primero de los distintos acuerdos políticos que contribuirían a configurar el modelo autonómico.

Serían tres las principales consecuencias que podrían extraerse de las preautonomías en la configuración definitiva del modelo<sup>22</sup>: contribuyeron a clarificar el mapa autonómico, su generalización supuso que la autonomía se iba a extender a todas las nacionalidades y regiones, en contraste con el mapa republicano configurado en la Constitución de 1931 en el que sólo algunos territorios accederían a la autonomía y, finalmente, contribuyeron a un proceso pacífico de descentralización.

Es importante tener en cuenta, a la hora de analizar la configuración constitucional del modelo autonómico, que el texto constitucional se elaboró por consenso de los partidos que tomaron parte en el proceso e intentando evitar la imposición de la opción de una sola mayoría parlamentaria. Así, el punto de más difícil acuerdo fue, precisamente, la organización territorial del Estado<sup>23</sup>. Las posturas de los diferentes partidos con representación parlamentaria respecto de la estructura territorial del Estado eran muy diversas entre las posturas nacionalistas, las de los partidos progresistas y las de los partidos surgidos directamente del aparato franquista. Las diversas orientaciones respecto del modelo supusieron que la única forma de alcanzar el consenso fuera

---

<sup>17</sup> E. AJA, *El Estado*, cit., 60.

<sup>18</sup> M. ARAGÓN REYES, *La construcción*, cit., 77.

<sup>19</sup> Real Decreto-ley 41/1977, de 29 septiembre, sobre restablecimiento provisional de la Generalidad de Cataluña.

<sup>20</sup> Real Decreto-ley 1/1978, de 4 de enero, por el que se aprueba el régimen preautonómico para el País Vasco.

<sup>21</sup> J. FERRANDO BADÍA, Del Estado unitario al Estado autonómico: su proceso, in *Revista de Derecho Político*, nº 5, 1980, 7-19.

<sup>22</sup> E. AJA, *El Estado*, cit., 61-64.

<sup>23</sup> M.A. APARICIO PÉREZ, *Reforma estatutaria y mutación constitucional*, in *Iura Vasconiae*, nº 7, 2010, 61.

dejando el modelo abierto e indefinido y posponiendo su concreción a un momento posterior y a través de diferentes acuerdos políticos<sup>24</sup>.

### 2.3.- *Los pactos entre partidos como eje en la construcción del modelo autonómico*

Tras la aprobación de la Constitución de 1978, el modelo territorial se ha ido definiendo posteriormente, en diversas fases y a través de diversa legislación, acuerdos políticos y jurisprudencia constitucional.

La primera fase en la construcción del Estado autonómico tuvo lugar con la constitución de las Comunidades Autónomas de Euskadi, Cataluña en 1979 –que se acogieron a la Disposición Transitoria 2ª de la CE- y Galicia en 1981 con la aprobación de sus respectivos Estatutos de Autonomía. También se promulgó en esta fase la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

Andalucía fue la única Comunidad Autónoma que accedió a la autonomía directamente por la vía del artículo 151, opción no compartida por UCD ni el Gobierno central. En el primer referéndum para la ratificación de la iniciativa autonómica que exige el art. 151 CE, la opción alcanzó el respaldo mayoritario, pero no alcanzó la mayoría absoluta en la provincia de Almería, lo que bloqueó el proceso. De nuevo, un acuerdo político llevó a la solución del bloqueo a través de una reforma legislativa: frente a la exigencia del art. 151.1 CE de la obtención del voto afirmativo de la mayoría absoluta del cuerpo electoral de cada provincia, Ley Orgánica 12/1980, de 16 de diciembre, que modificó el artículo 8.4 de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de las Modalidades de Referéndum, y que contemplaba en su Disposición Transitoria su aplicación retroactiva al referéndum ya celebrado. Finalmente, el Estatuto de Autonomía de Andalucía se aprobó por referéndum que expresó un apoyo popular mayor que el que se había obtenido en las otras tres Comunidades Autónomas que habían plebiscitado sus Estatutos. Este caso ha sido analizado como una quiebra en esta vocación de asimetría prevista en la Constitución y que distinguía modelos distintos, al menos inicialmente, entre nacionalidades y regiones<sup>25</sup>.

En 1981 se realizaron los “Acuerdo autonómicos”, pactos políticos entre las dos principales fuerzas políticas del momento (UCD y PSOE) para armonizar la configuración del Estado autonómico<sup>26</sup>. Con estos pactos se dirigía el proceso desde el Estado central y se generalizaba un modelo autonómico común, cambiando así el

---

<sup>24</sup> J. JARIA I MANZANO, *La forma del Estado en los debates constituyentes*, in AA.VV., *La Descentralización y el Federalismo. Nuevos modelos de Autonomía Política (España, Bélgica, Canadá, Italia y Reino Unido)*, a cura di M.A. Aparicio, Barcelona 1999, 13-28.

<sup>25</sup> Un análisis en este sentido se encuentra en J. TUDELA ARANDA, *El fracaso*, cit.

<sup>26</sup> *Acuerdos autonómicos firmados por el Gobierno de la nación y el Partido Socialista Obrero español el 31 de julio de 1981*, Presidencia del Gobierno, Madrid 1981. Disponibles en <http://www.mpr.gob.es/servicios2/publicaciones/vol36/> [última consulta 04/01/2020].

Estos acuerdos estaban basados en el *Informe de la Comisión de Expertos sobre Autonomías*, de mayo de 1981. Disponibles en <http://www.mpr.gob.es/servicios2/publicaciones/vol32/index.html> [última consulta 04/01/2020].



sentido de las prescripciones constitucionales que diferenciaban dos modelos. Los problemas ocurridos en el acceso a la autonomía de Andalucía entre el PSOE –defensor de la autonomía andaluza por el procedimiento agravado- y UCD –que pretendía que todas las Comunidades Autónomas, salvo las supuestas en la Disposición Transitoria segunda de la CE, accedieran a la autonomía por la vía del art. 143 CE- supusieron el pacto de que el resto de Comunidades Autónomas accederían a la autonomía por la vía del art. 143 CE. Además de este aspecto, se pactó el modelo institucional de todas las futuras Comunidades –con una Asamblea y un Ejecutivo-, se cerró la existencia transitoria de dos niveles competenciales –los plenos, para las Comunidades Autónomas ya constituidas por vía del art. 151 CE, y los de régimen común para el resto-. A este respecto, hubo un pacto especial para los casos de País Valenciano y Canarias. Estos territorios habían comenzado el proceso para alcanzar la autonomía por vía del art. 151 CE<sup>27</sup> con lo que, debido a sus especiales “hechos diferenciales”, se acordó elevar su nivel competencial, una vez aprobado sus Estatutos, utilizando la vía del art. 150.2 CE. A un pacto similar se llegó en el caso de Navarra<sup>28</sup>. Estos acuerdos también pactaron la constitución de las Comunidades Autónomas uniprovinciales –Cantabria, La Rioja y Madrid-, así como la integración de la provincia de León en Castilla y León. Finalmente, se acordó la unificación de la fecha de las elecciones autonómicas, para su celebración el mismo día. Estos pactos han sido vistos por la doctrina como una verdadera mutación constitucional, ya que cambiaban el sentido de lo poco marcado por la Constitución y dejaban de diferenciar entre dos modelos de autonomía<sup>29</sup>.

Tras los Acuerdos se aceleró todo el proceso de configuración del Estado Autonómico con la promulgación de los Estatutos de Autonomía de Asturias y Cantabria en 1981; La Rioja, Murcia, Comunidad Valenciana –cuyo nivel competencial se elevó con la LOTRAVA, Ley Orgánica 12/1982, de 10 de agosto, de Transferencias a la Comunidad Valenciana-, Aragón, Castilla-La Mancha, Canarias –cuyo nivel competencial se elevó con la LOTRACA, Ley Orgánica 11/1982, de 10 de agosto, de Transferencias Complementarias a Canarias- y Navarra –utilizando una fórmula distinta para la aprobación de su Estatuto<sup>30</sup>- en 1982; Extremadura, Madrid, Castilla y León y Baleares en 1983.

Estos Acuerdos políticos se intentaron plasmar jurídicamente con la aprobación de la LOAPA (Proyecto de Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico), pero la STC 76/1983, de 5 de agosto, se encargó del Proyecto, siendo el primer y más claro ejemplo de cómo el Tribunal Constitucional también ha ido perfilando la construcción del Estado autonómico. Con la declaración de inconstitucionalidad de 15 de los 38

---

<sup>27</sup> Se trata la cuestión en profundidad en M. ALCARAZ RAMOS, *Cuestión nacional y autonomía valenciana*, Alicante 1985.

<sup>28</sup> C. JUANTO JIMÉNEZ, *La conformación del Estado autonómico*, in *GLOSSAE. European Journal of Legal History*, 12, 2015, 409-445.

<sup>29</sup> Para un análisis detallado, ver M.A. APARICIO PÉREZ, *Reforma*, cit., 55-96.

<sup>30</sup> Lo que ha llevado a parte de la doctrina a sostener que Navarra no cuenta con un verdadero Estatuto de Autonomía ni es una verdadera Comunidad Autónoma, sino una “Comunidad foral” (J.L. PRADA FERNÁNDEZ DE SANMAMED, *La construcción estatutaria del Estado autonómico español y sus problemas*, in *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, nº 7, 2002, 169-211 o M. ARAGÓN REYES, *La construcción*, cit., 82, donde lo considera otro tipo de Estatuto), aunque el Tribunal Constitucional ya resolvió la cuestión con la STC 16/1984, de 6 de febrero, FJ 3.

artículos, el Tribunal deja claro que los Estatutos de Autonomía sólo derivan de la Constitución, sin que cualquier otro tipo de ley pueda interponerse. Se fijaba así el carácter constitucional de la autonomía política sin posibilidad de interposición<sup>31</sup> y se perfila también la función constitucional que tendrán los Estatutos de Autonomía en la configuración del modelo.

En 1991 se llevaron a cabo las reformas necesarias para que se asumiera el pacto de 1981 en virtud del cual las elecciones autonómicas de las Comunidades Autónomas que habían accedido a la autonomía por vía del art. 143 CE se celebraran el mismo día<sup>32</sup>. Así, se modificó el artículo 42 de la LOREG, y se realizó una reforma en 1991 de los Estatutos de Autonomía de Murcia, Madrid, Asturias, Cantabria, Comunidad Valenciana, Extremadura y Castilla-La Mancha.

En 1992 tuvieron lugar los segundos acuerdos autonómicos entre las fuerzas políticas mayoritarias del momento (PSOE y PP) con el objetivo de homogeneizar los poderes políticos de todas la Comunidades Autónomas ya que habían transcurrido más de cinco años desde la aprobación de los Estatutos -marco temporal previsto por el art. 148.2 CE para el acceso al techo competencial-. Se transfirieron por Ley Orgánica treinta y dos competencias estatales (LO 9/1992, de 23 de diciembre, de Transferencia de Competencias a Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución) y se promulgaron las consiguientes leyes de reforma estatutaria a partir de 1994 de las Comunidades Autónomas afectadas: Castilla y León, Castilla- La Mancha, Baleares, Extremadura, Comunidad Valenciana, Murcia, Asturias, Cantabria, La Rioja, Aragón y Madrid. Llegaba así el “café para todos”.

El mapa autonómico se terminará de configurar con la aprobación en 1995 de los Estatutos de Autonomía de Ceuta y Melilla, unificando de alguna manera las instituciones autonómicas con las de Gobierno local.

La victoria del PP en las Elecciones Generales de marzo de 1996 pero sin mayoría absoluta dio lugar al Acuerdo de Investidura y Gobernabilidad con las fuerzas nacionalistas CiU, PNV y CC<sup>33</sup> en los que se acordaba la cesión de determinadas competencias y la cesión de determinados porcentajes de tributos, como el IRPF. La construcción del Estado autonómico continuaría en esta legislatura con once reformas estatutarias y, de nuevo, diversos acuerdos políticos puntuales. El 30 de diciembre de 1996 se sancionaron y promulgaron las Leyes Orgánicas de reforma de los Estatutos de Autonomía de Canarias y Aragón. En 1997 reformó el Estatuto de Castilla-La Mancha; en 1998 se reformaron los Estatutos de la Región de Murcia, Madrid y Cantabria; en 1999 se reformaron los Estatutos de Asturias, de La Rioja, Islas Baleares, Castilla y León y Extremadura. Los pilares básicos de estas reformas, y a nivel genérico, fueron de carácter institucional y para completar el techo competencial que no pudo realizarse de manera definitiva con las reformas de 1994.

---

<sup>31</sup> E. AJA, *El Estado*, cit., 78.

<sup>32</sup> A. TORRES DEL MORAL, *Principios de Derecho Constitucional español*, 3ª ed., Vol. 2, Madrid 1992, 332. El autor sostiene que esta reforma obedece a «una evidente armonización, si bien no instrumentada en una ley de tal índole».

<sup>33</sup> Texto de los Acuerdos publicado en prensa, *El País*, 29/04/1996, disponible en [https://elpais.com/diario/1996/04/29/espana/830728815\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1996/04/29/espana/830728815_850215.html) [última consulta 01/04/2020].

La última fase en la construcción del modelo, llega mediante reformas estatutarias completas. El inicio podemos determinarlo con la Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi – conocido popularmente como *Plan Ibarretxe*- de 2004, que no llegó a aprobarse. Sin embargo, este intento fue continuado por Cataluña y Comunidad Valenciana en 2006, Illes Balears, Andalucía, Aragón y Castilla y León en 2007; Navarra en 2010, con una reforma menos ambiciosa; y finalmente Extremadura en 2011. A todas estas reformas estatutarias aprobadas debemos añadir la propuesta de modificación del Estatuto de Autonomía de Castilla- La Mancha, cuya reforma se paralizó en 2007 y que fue escuetamente modificado en 2014. Destaca también el caso de Canarias, que inició un proceso de reforma aprobado por el Parlamento autonómico en 2006, pero que fue finalmente retirado. El proceso de reforma se reinició y acabó con la reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias en 2018.

En esta última fase encontramos también un paralelismo con el modelo italiano, ya que se pueden observar procesos paralelos respecto de la reforma de los respectivos Estatutos. Mientras que en España se producían estas reformas estatutarias, en Italia las quince regiones ordinarias modificaron sus Estatutos para adecuarlos al nuevo marco constitucional tras la reforma constitucional antes citada (Calabria, Lazio y Puglia en 2004; Emilia-Romagna, Liguria, Marche, Piemonte, Toscana y Umbria en 2005; Abruzzo en 2007; Lombardia en 2008; Campania en 2009; Veneto en 2012; Molise en 2014; y finalmente Basilicata en 2016). Este proceso de reforma paralelo no sólo lo ha sido en el sentido temporal, sino también en cuanto a parte de su contenido, ya que en ambos casos se produjo un reconocimiento de derechos estatutarios que dio lugar a interesantes debates doctrinales y posiciones de los Tribunales Constitucionales.

Con lo expuesto, podemos observar cómo la estructura territorial del Estado se fue desarrollando a través de pactos políticos y acuerdos entre partidos. Esto supone que la configuración del modelo autonómico, no estando cerrada en la Constitución, se hizo con un consenso mucho menor del que se hubiera podido dar de afianzar el modelo en el texto constitucional -de hecho, el resto de fuerzas políticas no suscribieron los Acuerdos de 1981 y de 1992 y quedaron fuera los grupos nacionalistas- y sin participación del cuerpo electoral<sup>34</sup>. El carácter paccionado de los Estatutos de Autonomía implica que para la modificación de estos se ha dado también negociación política.

### ***3. El agotamiento del modelo: las medidas de austeridad, la STC 31/2010 y las tensiones Cataluña-Estado central***

Se hace necesario a continuación realizar un acercamiento a los hechos que consideramos que han dado lugar a la actual situación de crisis o agotamiento del modelo autonómico.

---

<sup>34</sup> En M.A. APARICIO PÉREZ, *Reforma*, cit., 65 e 66 se discute la posición sostenida en J.A. PORTERO MOLINA, *El Estado de las Autonomías en tiempos de reformas*, in AA.VV., *El Estado autonómico «in fieri»*, a cura di M.J. Terol, Sevilla 2005, 252 e 256.

### 3.1.- Los efectos de las medidas de austeridad en el modelo autonómico

En primer lugar, debemos recordar la cuestión de la constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria mediante la reforma del art. 135 CE –y su desarrollo mediante la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera- que supondría el fin definitivo de los márgenes materiales del Estado Social y el inicio de las políticas de recortes en derechos sociales<sup>35</sup>, lo que ha dado lugar a una crisis política y sistémica<sup>36</sup> que no resulta ajena a la situación que nos ocupa. Sin detenernos en un análisis más profundo de la reforma constitucional, ya que no es la cuestión que nos trae aquí, sí es necesario tenerlo en cuenta por cuanto supone el origen de una serie de recortes en servicios públicos referentes a la efectividad de los derechos sociales. Esta estabilidad presupuestaria supuso una quiebra en las bases materiales del Estado Social, por cuanto cambia la constitución económica de este tipo de Estado y trae como consecuencia una contención del gasto que ha supuesto un retroceso en la garantía de los derechos sociales. Además, esta quiebra en el Estado Social habría afectado también al modelo autonómico en tanto que uno y otro dan sentido al Estado Social autonómico. Esta situación ha tenido un efecto fundamental en torno a la articulación del discurso centro-periferia en dos sentidos:

Por una parte, encontramos un discurso centralista sobre la necesidad de recentralización y de regresión de los niveles de descentralización alcanzados<sup>37</sup>. Esta posición ha supuesto que las medidas políticas que se adoptaron frente a la crisis económica, fuera el Estado central el protagonista dentro del margen de decisión limitado por las exigencias de organismos internacionales<sup>38</sup>. Esto se ha realizado mediante el uso -o abuso- de las competencias básicas y transversales del Estado –arts. 149.1.1 y 149.1.13 CE- y la interpretación extensiva de las competencias estatales que ha venido haciendo el Tribunal Constitucional en los últimos tiempos<sup>39</sup> han erosionado considerablemente las competencias autonómicas. Además, las medidas de austeridad adoptadas por el Estado central tuvieron un considerable impacto en las Comunidades

---

<sup>35</sup> R. ESCUDERO ALDAY, *Texto y contexto de la reforma constitucional exprés de agosto de 2011*, in *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, nº 2, 2012, 86-98; V. FAGGIANI, *La constitucionalización del “equilibrio presupuestario”: entre spending review y garantía del nivel mínimo de las prestaciones sociales*, in AA.VV., *Constitucionalismo crítico. Liber amicorum Carlos de Cabo Martín*, a cura di M.A. García Herrera, J. Asensi Sabater e F. Balaguer Callejón, Valencia 2015, 709-743; y G. MORENO GONZÁLEZ, *Estabilidad presupuestaria y Constitución: fundamentos teóricos y aplicación desde la Unión Europea*, Valencia 2019.

<sup>36</sup> Entre otros, G. CÁMARA VILLAR, *Pensamiento crítico y crisis capitalista, una perspectiva constitucional*, Granada 2010.

<sup>37</sup> J. TUDELA ARANDA, *La crisis económica y el Estado autonómico*, in AA.VV., *Costes y beneficios de la descentralización política en un contexto de crisis: el caso español*, a cura di J. Tudela Aranda e M. Kölling, Zaragoza 2015, 145-179.

<sup>38</sup> C. VIVER PI-SUNYER, *El impacto de la crisis económica global en el sistema de descentralización política en España*, in *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, nº 13, 2011, 146-185. El autor finaliza afirmando que «...la crisis posiblemente no habría sido la causa de la recentralización, pero sí una excusa extraordinariamente útil a tales efectos».

<sup>39</sup> AA.VV., *Crisis y Constitución*, CEPC, Madrid 2015; y M. CORRETJA TORRENS, *El sistema competencial español a la luz de la eficiencia: indefinición, duplicidades, vulnerabilidad de las competencias autonómicas y conflictividad*, in *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, nº 5, 2013

Autónomas. A todo ello se suman los problemas de financiación autonómica existentes y han tenido consecuencias en el sistema de distribución territorial de competencias, si bien no en su vertiente nominal, sí en su ejecución efectiva y con ello también un límite a la autonomía. La estabilidad presupuestaria ha dotado al Estado de la capacidad para fijar unilateralmente los objetivos de déficit y deuda públicos para las Administraciones territoriales (tanto los objetivos individuales de cada Comunidad Autónoma como el control de su cumplimiento<sup>40</sup>) y, además, la regla de gasto para todas las Administraciones Públicas establecida en el art. 12 de la Ley Orgánica 2/2012 de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera obliga a destinar los ingresos obtenidos por encima de las previsiones a la reducción de deuda pública. Esta afectación a la autonomía financiera y presupuestaria de las Comunidades Autónomas<sup>41</sup> implica una afectación directa a la autonomía política de las mismas y, por tanto, al propio principio de autonomía.

Por otra parte, desde la articulación del discurso pro independencia en Cataluña frente al Estado central se ha utilizado este como un argumento fundamental: el hecho de que los recortes en derechos sociales, entre otras políticas de austeridad, vienen del Estado central. Así, se plantea que la independencia acabaría con el sufrimiento por parte de la ciudadanía de este tipo de políticas. Ello, conjugado con el modelo de financiación autonómica genera el marco perfecto. Pero no sólo esto, sino que estas políticas de austeridad han supuesto una crisis del sistema político e institucional en su conjunto del que parece no haber otra salida, según este discurso creado, que la independencia. Al margen de cómo esta cuestión ha venido siendo utilizada discursivamente sí esconde un problema fundamental del actual Estado de las autonomías: un sistema de financiación que no permite el ejercicio efectivo de las competencias asumidas.

### *3.2.- Las tensiones entre Cataluña y el Estado central como conflicto político*

El punto de partida de los hechos acontecidos en los últimos tiempos podemos situarlo en 2010, ya que en este año se pronuncia el Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña con la STC 31/2010 y apenas un año más tarde, se produce la reforma del art. 135 CE<sup>42</sup>, que constitucionaliza el conocido como principio de estabilidad presupuestaria. A todo ello se suma la voluntad de parte de la sociedad y parte de las fuerzas políticas catalanas de mayores cotas de autogobierno, así como la percepción ciudadana de restricciones en derechos que vienen del Estado central, lo que genera el caldo de cultivo adecuado para el desarrollo del proceso que dará lugar a las tensiones posteriores.

---

<sup>40</sup> Objetivos en los arts. 15 y 16, y control mediante las medidas preventivas, correctivas y coercitivas establecidas en el Capítulo IV de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

<sup>41</sup> E. ALBERTÍ ROVIRA, *El impacto de la crisis financiera en el Estado autonómico español*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 98, 2013.

<sup>42</sup> Punto de partida también en el análisis realizado en J. TUDELA ARANDA, *El fracasado*, cit., 210.

Desde entonces hasta el momento actual han tenido lugar diversos hechos a lo largo del tiempo que ya forman parte de la historia reciente española: desde las iniciales manifestaciones y protestas<sup>43</sup>, diversas resoluciones parlamentarias<sup>44</sup>, procesos electorales con matiz plebiscitario<sup>45</sup>, consultas ciudadanas<sup>46</sup> y constantes posicionamientos del Tribunal Constitucional<sup>47</sup>, entre otros hechos, hasta la impensable aplicación del art. 155 CE y las diversas acusaciones penales a personas relacionadas con la política, los movimientos sociales o la administración pública, que ha dado lugar a discutidos encarcelamientos y permanencia de algunas de estas personas en otros Estados.

Más allá de los diversos análisis en torno a la actualidad política de la cuestión que puedan hacerse, que pudieran ser muchos y de muy distinto tipo<sup>48</sup>, se hace necesario aclarar un aspecto del momento político que nos servirá para entender las consecuencias: el problema de partida en esta cuestión es un problema creado y gestionado por los partidos políticos. Y, por tanto, su solución también podría venir de estos si hubiera la voluntad suficiente, ya que en caso contrario el sistema político no tiene mecanismos de respuesta.

Son muchas las posiciones y los discursos políticos que a lo largo del tiempo han venido defendiendo la necesidad de una reforma constitucional del modelo autonómico introduciendo elementos federalizantes como solución a sus problemas. Sin embargo, este tipo de reformas no resultarán útiles sin una reforma constitucional que implique un cambio profundo en el sistema político y en el sistema de partidos. El cambio institucional necesario para esos elementos federales del modelo implicaría reformas en el sistema electoral, y todo ello afectaría directamente al sistema de partidos políticos. De hecho, sin esa afectación los cambios no serían útiles.

### *3.3.- La STC 31/2010 y sus efectos para el modelo*

La STC 31/2010, de 28 de junio, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Grupo Parlamentario Popular del Congreso frente al Estatuto de Autonomía de Cataluña. En su fallo, además de las desestimaciones de determinadas impugnaciones se observa la declaración de inconstitucionalidad y la interpretación de

---

<sup>43</sup> Desde la manifestación el 10 de julio de 2010 –tras la Sentencia del Tribunal Constitucional–, pasando por las diversas Diadas.

<sup>44</sup> Entre las que podemos destacar la Resolución 5/X del Parlament de Catalunya, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña, la Resolució 1/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre de 2015, o la Resolució 306/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'orientació política general del Govern, en la que se insta al Govern de la Generalitat a la celebración de un referéndum vinculante sobre la independencia de Cataluña.

<sup>45</sup> Elecciones a la X Legislatura del Parlament de Catalunya el 25/11/2012; Elecciones de 27/09/2015; tras la aplicación del art. 155 CE, nuevas elecciones el 21/12/2017.

<sup>46</sup> Primera consulta, realizada como participación ciudadana el 9 de noviembre de 2014. La siguiente sería la consulta realizada en clave política de referéndum el 1 de octubre de 2017.

<sup>47</sup> STC 42/2014, STC 259/2015, ATC 24/2017, entre otros.

<sup>48</sup> Algunos de los análisis doctrinales los encontramos en J. TUDELA ARANDA, *El fracasado*, cit.; y en AA.VV., *Cataluña en proceso: las elecciones autonómicas de 2015*, a cura di J.M. Rivera Otero, J. Montabes Pereira e N. Lagares Díez, Valencia 2017.

otras tantas<sup>49</sup>. Sin embargo, al entrar en la lectura de la Sentencia se observa cómo el Tribunal realiza una labor interpretativa que no se ve trasladada al fallo.

Ya desde los primeros análisis y estudios que se realizaron en torno a la STC 31/2010 se vaticinaba que el modelo autonómico se vería afectado de una u otra manera<sup>50</sup>, aunque en la mayoría de casos sin poderse prever las consecuencias de esa afectación. La STC 31/2010 implica un cambio en la concepción del Estado autonómico especialmente en dos aspectos: el fin del proceso de construcción competencial del modelo y, como consecuencia, el cambio en la función constitucional de los Estatutos de Autonomía para esta y otras funciones.

La STC 31/2010 supone una limitación en la construcción política del Estado autonómico. No debemos perder de vista que el Estado autonómico se construyó a partir de los acuerdos políticos entre partidos. Mientras el modelo estaba abierto el acuerdo político era posible y el modelo seguía funcionando porque su articulación política era posible. Con las limitaciones actuales y el aparente cierre del modelo la negociación política deja de tener sentido y el sistema entra en crisis. El Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 fue fruto de un largo y dificultoso proceso de negociación entre las fuerzas políticas catalanas, primero, y en el seno del Congreso de los Diputados, posteriormente<sup>51</sup>. La interpretación realizada por el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 –en el marco del Estatuto catalán, pero que afecta a la consideración de todos los Estatutos de Autonomía- obvia este proceso de negociación y acaba con la principal herramienta de construcción del modelo autonómico: la negociación política. Esta posición del Tribunal manifestada en la citada Sentencia ha sido criticada en dos sentidos: desde el punto de vista jurídico, parte de la doctrina critica la devaluación de la posición constitucional del Estatuto<sup>52</sup>; desde el punto de vista político se ha visto desde ciertos sectores como la constatación de que el pacto político de conjugación del modelo territorial es imposible<sup>53</sup>.

A lo largo del tiempo se ha puesto de manifiesto la función que los Estatutos de Autonomía cumplían en el sistema constitucional y en el sistema de fuentes. Sin embargo, esa función que tradicionalmente se ha otorgado a este tipo de normas parece haber cambiado tras la STC 31/2010. Ya se ha comentado en las páginas anteriores cómo los Estatutos han contribuido a la configuración del modelo autonómico actual, desarrollando así una función de complemento a la Constitución en lo que a este aspecto se refiere.

---

<sup>49</sup> 14 preceptos declarados inconstitucionales, 27 artículos sometidos a interpretación conforme trasladada al fallo y 49 preceptos sometidos a interpretación que no se traslada al fallo.

<sup>50</sup> E. FOSSAS ESPADALER, *El Estatuto como norma y su función constitucional*, in *Revista Catalana de dret públic, Especial Sentencia sobre el Estatuto*, 2010, 91-95; o T. DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, *El Estatuto de Cataluña y el Estado autonómico tras las Sentencias del Tribunal Constitucional*, in *Revista de Administración Pública*, nº 184, 2011, 41-77; entre otros.

<sup>51</sup> Negociaciones y consensos políticos –o ausencia de ellos- destacados por E. ALBERTÍ ROVIRA, R. BLANCO VALDÉS, E. FOSSAS ESPADALER, T. FREIXES SANJUÁN, J.A. MONTILLA MARTOS E M. SATRÚSTEGUI GIL-DELGADO, *Encuesta sobre la cuestión catalana*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 37, 2016, 26-37.

<sup>52</sup> En este sentido E. ALBERTÍ ROVIRA, *Encuesta*, cit., 27-29; entre otros.

<sup>53</sup> Sobre esto J.A. MONTILLA MARTOS, *Encuesta*, cit., 35.

Además de esta función de complemento constitucional, los Estatutos de Autonomía forman parte del denominado bloque de la constitucionalidad, que será utilizado por el Tribunal Constitucional como parámetro de constitucionalidad de las normas con rango de ley. Sin embargo, el FJ3 de la STC 31/2010 afirma, respecto de los Estatutos, que «*su posición en el sistema de fuentes es, por lo tanto, la característica de las leyes orgánicas*», ello tras determinar que su función como parámetro de validez de las normas con rango legal «*no tiene mayor alcance que el puramente doctrinal o académico*». Con estas afirmaciones, el Tribunal se aleja de su propia doctrina respecto de la posición de los Estatutos<sup>54</sup>, lo que ha sido visto como una importante devaluación del valor normativo de los Estatutos<sup>55</sup>.

Además, el Tribunal Constitucional no tendrá en cuenta el carácter paccionado de los Estatutos de Autonomía. Esta característica no sólo deriva de la negociación política, sino que tiene como consecuencia su especial rigidez como fuente y elemento básico del modelo territorial<sup>56</sup>.

Finalmente, el Tribunal obvia la función de concreción constitucional del Estatuto de Autonomía. Esta función es evidente si hemos afirmado que el Estatuto de Autonomía será la norma mediante la cual se materializa la autonomía reconocida en la Constitución y configurará, en virtud del principio dispositivo, aquellas cuestiones no cerradas por la Constitución y para las que está expresamente prevista<sup>57</sup>.

Sin embargo, el FJ 57 de la STC 31/2010 el Tribunal afirmará que él mismo es el único competente para la realización de esta tarea interpretativa. Así, afirma que «*el Tribunal Constitucional es el único competente para la definición auténtica - e indiscutible- de las categorías y principios constitucionales*».

#### **4. Conclusiones**

Tras lo expuesto en esta breve aproximación, cabe realizar una serie de consideraciones que nos permitan arrojar un poco de luz al momento actual.

---

<sup>54</sup> Poco antes, en el FJ 6 de la STC 247/2007, vemos cómo el Tribunal reconoce la inclusión del Estatuto en el bloque de la constitucionalidad, recordando su propia doctrina al respecto. Añade que «*no puede desconocerse tampoco la diferente posición de los Estatutos respecto de las leyes orgánicas...*». Más sobre la modificación de la doctrina constitucional sobre la singularidad normativa del Estatuto en E. FOSSAS ESPADALER, *El Estatuto*, cit., 91-95.

<sup>55</sup> E. ALBERTÍ ROVIRA, *Concepto y función del Estatuto de Autonomía en la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in *Revista catalana de dret públic, Especial Sentencia sobre el Estatuto*, 2010, 81-85.

<sup>56</sup> Frente a la STC 247/2007, que en sus FFJJ 5 y 6 reconocía el carácter paccionado de la norma y su rigidez como garantía del derecho a la autonomía, recordaba aspectos como su singular posición en el sistema de fuentes, norma de operación del principio dispositivo y su calificación de «*pieza esencial en la estructura compuesta del Estado*» (FJ 5).

<sup>57</sup> El FJ 7 de la STC 247/2007 reconoce que los Estatutos pueden completar así «*el espacio que la propia Constitución ha dejado desconstitucionalizado*». Y en su FJ 8, el Tribunal reconoce al Estatuto su función de intérprete del texto constitucional, ya que «*el legislador estatutario, como cualquier legislador, ha de interpretar necesariamente la Constitución al ejercer la función atributiva de competencias a la correspondiente Comunidad Autónoma que la Constitución le reconoce*».



Tal y como hemos podido ver, la construcción del Estado autonómico se ha basado siempre en la negociación política y en los acuerdos competenciales. La situación a la que se ha llegado en los últimos tiempos evidencia un estancamiento en el desarrollo del modelo. Como hemos observado también, esta situación está basada en las consecuencias políticas de las medidas de austeridad, las posiciones del Tribunal Constitucional en la STC 31/2010 -y en otras tantas que se apartan de su doctrina anterior con un efecto recentralizador de competencias y a las que no hemos podido referirnos-, así como los posicionamientos contrarios al diálogo y la negociación política de determinados partidos.

Por tanto, podríamos entender que la incidencia en estos factores podría resultar determinante con el objetivo de sobrepasar el estancamiento. El nuevo Gobierno surgido en España en la XIV Legislatura parece interesado en incidir en los citados elementos, a través de la inversión en servicios sociales y promoción de los derechos, así como en una posición más favorable al diálogo territorial. Habrá que prestar atención a si estas intenciones finalmente se materializan y a sus efectos para el modelo.

Sin embargo, hay un factor de mayor actualidad que planea sobre la situación. La crisis sanitaria y social en la que nos encontramos, así como la crisis económica en la que entramos actualmente derivadas de la pandemia generada por el denominado COVID-19 puede tener efectos devastadores para el sistema. Si el Estado social autonómico conformado en la Constitución ya había venido siendo desvirtuado, las consecuencias de este momento ya histórico podrían ser letales en términos de recortes presupuestarios y de centralización competencial.

Es por ello que la cuestión que nos ocupa es un problema vivo y de actualidad, para el que tendremos que profundizar en análisis futuros. La democracia y las condiciones de vida de la ciudadanía dependen de ello.



Sezione III  
*Autonomie territoriali e partiti politici*





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

LA INTRODUCCIÓN DE LAS PRIMARIAS EN LOS PARTIDOS POLÍTICOS EN  
EL ÁMBITO DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y SU COMPARACIÓN  
CON LAS REGIONES ITALIANAS\*

ANDRÉS IVÁN DUEÑAS CASTRILLO\*\*

SUMARIO: 1. Introducción. – 2. La exigencia de funcionamiento democrático de los partidos. – 3. Las propuestas de regulación de primarias en las Comunidades Autónomas y su comparación con Italia. – 4. Conclusiones.

**1. *Introducción***

El sistema electoral es una de las instituciones más relevantes en cualquier sistema democrático. La crisis de la representatividad y de los partidos políticos no ha pasado desapercibida en las Comunidades Autónomas, lo que ha conllevado que se discutan posibles cambios en las normas electorales de las Regiones españolas para poder mejorar la representación y acercar la relación entre representantes y representados. Las Comunidades se están convirtiendo en los lugares donde más propuestas se han registrado y donde se están produciendo mayores debates en este sentido. Es cierto que, en el momento de su creación, los entes subestatales autonómicos escogieron un sistema electoral muy parecido al del Congreso de los Diputados, lo que ha traído como consecuencia una gran homogeneidad entre ellos. Pero no es menos cierto que las

---

\* El presente estudio se realiza en el marco del Proyecto de Investigación DER2016-75993-P, sobre “España ante Europa: retos nacionales en materia de Derechos Humanos”, que se desarrolla entre el 30 de diciembre de 2016 y el 29 de diciembre de 2020. Investigación cofinanciada por el Fondo Social Europeo.

\*\* Profesor e investigador predoctoral de Derecho Constitucional en la Universidad de Valladolid.

Comunidades Autónomas tienen espacio para diferenciar sus sistemas electorales de los demás, fruto de su autonomía y competencia en la organización de sus instituciones de autogobierno (artículo 148.1.1 de la Constitución Española).

Una de las medidas en materia electoral que se ha propuesto en algunas Comunidades Autónomas es la introducción normativa de las primarias para designar a los candidatos electorales. Esta comunicación pretende desarrollar los problemas derivados de esta cuestión, como la tensión dialéctica entre la exigencia de democracia dentro de los partidos políticos y su derecho de autoorganización. Lo que se acomete en este texto es tratar de resolver varias preguntas: ¿la exigencia legislativa de elecciones primarias puede afectar al derecho de autoorganización de los partidos? ¿Esta regulación la pueden hacer por sí mismas las Comunidades Autónomas fruto de su autogobierno o es necesaria una previa regulación estatal? ¿Puede ello afectar a su forma de gobierno? ¿Cuál es la diferencia con aquellas Regiones italianas donde sí lo han regulado?

## ***2. La exigencia de funcionamiento democrático de los partidos***

Es opinión unánime en la doctrina que los partidos políticos protagonizan la democracia contemporánea y que dicha influencia, incluso, «no se limita al momento electoral, sino que se extiende también al ejercicio, por parte de los ciudadanos, de las otras formas de participación que completan la representación»<sup>1</sup>. A mayor abundamiento, para Sánchez Muñoz, «si en el parlamentarismo liberal la representación se concebía como una relación entre representante y representados, en la democracia de partidos se concibe como una relación en la que el partido se sitúa como intermediario entre ambos»<sup>2</sup> y «dentro de los partidos no hay ninguna posibilidad de ser candidato sin el placet de la dirección del partido. De hecho, los parlamentarios son escogidos por los partidos, que los someten a la ratificación del electorado»<sup>3</sup>. Hasta tal punto se podría considerar lo anterior que autores como Garrorena Morales han llegado a afirmar que la verdadera representación no lo es entre representante y representado, sino entre partido y elector, aunque los textos constitucionales no se atrevan a decirlo<sup>4</sup>. Incluso algunos van más allá y ni siquiera se refieren a los representados en el momento final de la concreción de la voluntad popular, sino que existirían tres niveles de decisión diferentes

---

<sup>1</sup> P. BIGLINO CAMPOS, *Conclusiones y propuestas*, in *Partidos políticos y mediaciones de la democracia directa*, a cura di P. Biglino Campos, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2016, 392.

<sup>2</sup> O. SÁNCHEZ MUÑOZ, *Los partidos y la actual crisis de representatividad del parlamento*, in *Participación, representación y democracia*, a cura di J. L. Cascajo de Castro e A. Martín de la Vega, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, 345.

<sup>3</sup> Ídem, 349.

<sup>4</sup> A. GARRORENA MORALES, *Representación política y Constitución democrática*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1991, 67.

en ese instante: los cargos públicos representativos, los Grupos Parlamentarios y los partidos políticos<sup>5</sup>.

Kelsen fue uno de los primeros autores en hacer una defensa de la necesidad de los partidos y la centralidad de su papel en el funcionamiento del Estado constitucional, por lo que su entrada en el ámbito del Derecho positivo era fundamental para evitar las tendencias oligárquicas en su seno y dar pie a su democratización: «la inserción constitucional de los partidos políticos crea también la posibilidad de democratizar la formación de la voluntad colectiva dentro de su esfera. Esto es tanto más necesario cuanto que puede suponerse que es precisamente la estructura amorfa de este ámbito lo que da lugar al carácter señaladamente aristocrático-autocrático que tienen los procesos de formación de la voluntad colectiva dentro de los mismos, aun en partidos de programa radicalmente democrático»<sup>6</sup>. Antes Weber había apuntado en la dirección contraria: «regular la propia lucha de los partidos no es posible, salvo que se produzca la decadencia de una activa representación popular (...). El hecho de que los partidos sean creaciones fundadas sobre la libre adscripción impide que sean disciplinados por la ley, la cual puede regular solamente los organismos creados por regulación estatal, y no las creaciones surgidas libremente como organizaciones sobre el campo del actual ordenamiento social (...)»<sup>7</sup>.

De las opiniones de Kelsen y Weber se desprende la tensión existente entre, de un lado, la exigencia de democracia interna y su regulación por parte del Estado; y, del otro, la autonomía de los partidos políticos y su derecho de autoorganización. Efectivamente, este tipo de asociaciones no son órganos del Estado, pero no cabe duda de que cumplen funciones de relevancia pública. Lo anterior ha propiciado que muchas Constituciones, como la española o la italiana, siguieran a Kelsen e incluyesen en sus textos referencias a los partidos. La Constitución española los describe como instrumentos fundamentales para la participación política, por lo que la exigencia de democracia interna en su seno es imprescindible. Como recuerda De Otto Pardo, «el mandamiento de democracia interna tiene la finalidad de que los actores principales del juego democrático estén organizados y adopten sus decisiones conforme a las reglas democráticas que configuran la organización y actividad del Estado y que el derecho del ciudadano a participar libremente no se desvirtúe cuando se adopte la forma más eficaz de participación, la integración en un partido político»<sup>8</sup>. El objetivo de la democratización de los partidos sería evitar lo que Michels ha llamado «Ley de hierro de la oligarquía», resumida en lo siguiente: «la organización es lo que da origen a la dominación de los elegidos sobre los electores, de los mandatarios sobre los mandantes, de los delegados sobre los delegadores. Quien dice organización dice oligarquía»<sup>9</sup>. Para este autor la tendencia en los partidos a construir una oligarquía dominante se explicaría

---

<sup>5</sup> D. BAUTISTA PLAZA, *La función constitucional de los partidos políticos*, Comares, Granada, 2006, 30.

<sup>6</sup> H. KELSEN., *Esencia y Valor de la Democracia*, Labor, Barcelona, 1934, 45.

<sup>7</sup> M. WEBER, citado por R. BLANCO VALDÉS, *Los partidos políticos*, Tecnos, Madrid, 1990, 64.

<sup>8</sup> I. DE OTTO PARDO, *Defensa de la Constitución y partidos políticos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1985, 59.

<sup>9</sup> R. MICHELS, *Los partidos políticos*, vol. II, Amorrortu Editores, Buenos Aires (Argentina), 1996, 164.

por la necesidad de contar con una organización desarrollada y las necesidades de supervivencia del propio partido; razones de tipo psicológico, como la consideración de los cargos como propiedad personal; y razones de tipo intelectual: mayor grado de preparación técnica y cultural de los dirigentes frente a las masas, que los haría insustituibles<sup>10</sup>, si bien es cierto que en la actualidad se demuestra que las “camarillas” de los diferentes partidos políticos prefieren a personas más bien mediocres dentro de la dirección para que no hagan sombra a sus líderes, con los problemas que ello conlleva.

Debido a estos motivos, desde los propios partidos y desde sectores de la doctrina se ha defendido la posibilidad de ahondar en su democracia interna a través de la regulación de instrumentos como las primarias.

### ***3. Las propuestas de regulación de primarias en las Comunidades Autónomas y su comparación con Italia***

Como se ha dicho al inicio, debido a la crisis de la representación y de los partidos políticos, se han realizado propuestas legislativas en el ámbito de las Comunidades Autónomas dispuestas a regular las primarias para la selección de candidatos electorales.

El artículo 6 de la Constitución española (en adelante, CE) impone un funcionamiento democrático a los partidos políticos. Es decir, aunque el régimen de los partidos en España queda informado por dos principios básicos, el de libertad de organización y el de autonomía, se le añade una nueva dimensión al contenido del derecho de asociación, que son los derechos de participación democrática interna de los afiliados<sup>11</sup>. Así lo ha declarado también el propio Tribunal Constitucional: «a diferencia de lo que sucede en otros tipos de asociación, en el caso de los partidos políticos, dada su especial posición constitucional, ese derecho de autoorganización tiene su límite en el derecho de los propios afiliados a la participación en su organización y funcionamiento» (STC 56/1995, FJ 3). García-Pelayo ha afirmado que esta garantía de democracia interna es «un requisito funcional para la efectividad del sistema democrático (... para que)<sup>12</sup> los partidos cumplan su función de ser la vía de ascenso de la sociedad o del pueblo hacia el Estado»<sup>13</sup>. Solozábal Echavarría también sostiene que «la regulación jurídica del partido es una garantía imprescindible para asegurar la participación popular en la actuación del Estado»<sup>14</sup>. Sin embargo, en la sentencia citada, el Tribunal Constitucional ha declarado que el mandato constitucional de democracia interna se puede cumplir con una gran variedad de modelos posibles, no siendo obligatorio el uso de primarias, siempre que se respete el principio de participación de

---

<sup>10</sup> Ídem, 169 y ss.

<sup>11</sup> F. FLORES GIMÉNEZ, *La democracia interna de los partidos políticos*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1998, 64.

<sup>12</sup> El paréntesis es mío.

<sup>13</sup> M. GARCÍA-PELAYO, *El Estado de partidos*, Alianza, Madrid, 1986, 62.

<sup>14</sup> J. J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Sobre la constitucionalización de los partidos políticos en el Derecho Constitucional y en el ordenamiento español*, in *Revista de Estudios Políticos*, nº 45, 1985, 157.



los afiliados, pero parte de la doctrina opina lo contrario. En cualquier caso, se ha de tener en cuenta que los partidos políticos «no dejan de ser asociaciones privadas, a consecuencia de lo cual caen bajo la protección del derecho de asociación, regulado en el artículo 22 CE»<sup>15</sup>; aunque, debido a su relevancia constitucional, encuentran ciertos límites a su capacidad de autoorganización: que su estructura y funcionamiento internos han de ser democráticos, como estipula el mismo artículo 6 CE, a lo que hay que sumar que «el significado constitucional del mandato de democracia interna se realiza precisamente a través de las mayores garantías de participación en su seno»<sup>16</sup>. Es decir, nuestra Constitución exige una mayor democracia en los partidos, pero no es tan exigente como otras Cartas Magnas, que obligan a la celebración de primarias en los partidos para la designación de sus candidatos<sup>17</sup> o que mencionan expresamente la garantía en la competencia para la postulación interna de los candidatos<sup>18</sup>.

En la pasada legislatura 2015-2019 se produjeron en varios Parlamentos autonómicos propuestas encaminadas a la regulación legislativa de las primarias en los partidos para la selección de candidatos electorales. Así se hizo en las Cortes de Castilla y León, donde se realizó una proposición de ley encaminada a introducir las primarias obligatorias para la designación de los candidatos a la Presidencia de la Junta de Castilla y León<sup>19</sup>. Esta propuesta recoge en su exposición de motivos razones relacionadas con la crisis de la representatividad que conllevaron la realización de esta iniciativa. Se puede leer que «no podemos desconocer que la realidad de la sociedad de nuestros días demanda profundos cambios que permitan recuperar el prestigio de las instituciones y una mayor vinculación de los ciudadanos con las decisiones políticas» (párrafo tercero) o que «el diagnóstico de desafección de la sociedad respecto a sus representantes políticos es origen común de las demandas sobre la modificación de las normativas electorales que comparten muchas Comunidades Autónomas en nuestro país» (párrafo cuarto). La Dirección General de Relaciones con las Comunidades Autónomas y Entes Locales del Ministerio de la Presidencia y para las Administraciones Territoriales vaciló sobre su constitucionalidad en el momento de la presentación<sup>20</sup>. En concreto, se duda sobre su compatibilidad con la LO 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos, debido a que «nada exige la celebración de primarias dentro de los partidos políticos para elegir el candidato, en este caso a la Presidencia de la Comunidad», lo cual «supondría invadir sus competencias de autoorganización». La posibilidad de que se introdujeran primarias

---

<sup>15</sup> D. GIMÉNEZ GLUCK *El derecho de asociación de los partidos políticos y la regulación legal de las elecciones primarias*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 102, septiembre-diciembre 2014, 213.

<sup>16</sup> J. ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, *Incidencia de los resultados electorales sobre el pluralismo político y la democracia interna de los partidos*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 109, 2017, 268.

<sup>17</sup> Artículo 77.12 de la Constitución uruguaya.

<sup>18</sup> Artículo 38 de la Constitución argentina.

<sup>19</sup> Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León de 19 de febrero de 2016. Finalmente, al cabo de la legislatura, la propuesta murió en fase de discusión en Comisión, después de su toma en consideración por la Cámara, sin que se llegase a discutir el texto definitivo.

<sup>20</sup> Escrito remitido a la Consejería de Presidencia de la Junta de Castilla y León con registro de entrada nº 424 y fecha 18 de enero de 2017 en las Cortes de Castilla y León.

también ha sido propuesta en Asturias<sup>21</sup>. Aunque en este caso no se menciona expresamente las primarias, sino que el candidato de los partidos a presidir la Comunidad Autónoma ha de elegirse «mediante un proceso democrático que garantice la concurrencia de candidatos y la participación directa de, al menos, sus militantes» (artículo 21 de la proposición).

No es discutible que se han de favorecer las estructuras de participación interna en los partidos políticos para evitar que la mayoría impida manifestarse a las corrientes minoritarias. Lo anterior puede llevar a un fortalecimiento para la propia organización, pero también puede causar contradicciones dado que puede llegar a colisionar con el principal fin del partido, que es el triunfo electoral<sup>22</sup>. Este es uno de los riesgos de las primarias. Pero también existen otros inconvenientes. Entre ellos, que otorguen un poder excesivo a quien fue designado como líder del partido y que no integre a las corrientes no vencedoras tanto en los órganos de dirección como en las candidaturas electorales. Es decir, con las primarias para la designación de líderes se podría producir el efecto contrario: una menor democracia interna dada la legitimidad directa del ganador en el proceso interno, como ya se ha señalado en el caso concreto de algunos partidos políticos y la opinión pública ha criticado cuando se han elaborado las listas electorales para las elecciones generales de 2019<sup>23</sup>. Y es que las primarias ocasionan un nuevo problema para la elaboración de las listas si tenemos en cuenta el sistema electoral español, dado que «en un sistema electoral proporcional el ganador de las primarias encabeza una lista bloqueada y cerrada y pueden surgir dificultades sobre si la confección de la misma corresponde a éste o al partido»<sup>24</sup>.

Precisamente el peligro de las primarias está «en reducir la política (...) a una batalla por el liderazgo»<sup>25</sup>, aunque también se dice que ello serviría «para reflejar en las candidaturas las diversas sensibilidades existentes en el seno de la organización»<sup>26</sup>. Como se acaba de apuntar, la posibilidad de introducir por vía legislativa las primarias en los partidos políticos es una cuestión discutida en la doctrina española, en la que encontramos diversas opiniones. El legislador ha de lograr un equilibrio «entre los ámbitos individual y colectivo y garantizar unos mínimos de pluralismo en el interior de los partidos»<sup>27</sup>. Para Saiz Arnaiz, «el juego combinado de los artículos 6 y 23.1 de nuestra Norma fundamental obliga a entender que la exigencia constitucional de democracia interna se concreta, también, en el derecho de participación de los afiliados en la designación de quienes habrán de integrar las listas electorales de los partidos

---

<sup>21</sup> Boletín Oficial de la Junta General del Principado de Asturias de 3 de febrero de 2016, nº 19.1, serie A.

<sup>22</sup> J. ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, *Incidencia de los resultados electorales sobre el pluralismo político y la democracia interna de los partidos*, op. cit., 272.

<sup>23</sup> [https://elpais.com/politica/2019/03/18/actualidad/1552942933\\_546289.html](https://elpais.com/politica/2019/03/18/actualidad/1552942933_546289.html)

<sup>24</sup> J. L. GARCÍA GUERRERO, *Escritos sobre partidos políticos (cómo mejorar la democracia)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 152.

<sup>25</sup> A. GARCÍA SANTSMASES, *Encuesta sobre la regulación jurídica de los partidos políticos*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 6, 2º semestre 2000, 27.

<sup>26</sup> P. L. MURILLO DE LA CUEVA, *Encuesta sobre la regulación jurídica de los partidos políticos*, op. cit., 30.

<sup>27</sup> O. SALAZAR BENÍTEZ, *Las primarias socialistas: una experiencia de democratización de la selección de candidatos*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 6, 2º semestre 2000, 161.

políticos»<sup>28</sup>, pero alcanzar el fin constitucional de garantizar el carácter democrático de la elaboración de las candidaturas puede hacerse «sin intervenir de modo tan restrictivo sobre la libertad asociativa»<sup>29</sup>.

De otro lado, autores como Pérez-Moneo han dicho que la importancia de la selección del candidato, con consecuencias internas y externas para los partidos, induce a pensar que dicho proceso «debería venir regulado por ley»<sup>30</sup>, además de que la designación de un candidato «no es una mera cuestión interna de los partidos; incide sobre el ejercicio del derecho de acceso de cualquier ciudadano en condiciones de igualdad a los cargos públicos»<sup>31</sup>. A esto se ha de añadir que, como sostienen diversos autores, en España «las circunscripciones plurinominales y las listas cerradas y bloqueadas provocan que la inclusión en una candidatura no dependa tanto de los resultados que cabe esperar del candidato como de las relaciones que este mantenga dentro de su propia formación»<sup>32</sup> o, dicho de otra manera, «la selección de candidatos electorales que realizan los partidos políticos en nuestro país está más influida por vínculos de lealtad a la cúpula del partido que por los méritos o el atractivo electoral de los afiliados»<sup>33</sup>. Por tanto, parecería que las primarias pudieran ser un buen método para mejorar la perspectiva de los ciudadanos sobre los partidos y acercarlos más a los electores porque el actual método de selección provoca que el comportamiento de los seleccionados esté muy alejado de su objetivo principal, que no es otro que la defensa de los intereses generales<sup>34</sup>; aunque, como se ha dicho, esta mayor exigencia de democracia interna entra en dilema con la eficacia a la hora de conseguir el poder<sup>35</sup>. Pero se sostiene que «para salvaguardar el interés general, el Estado tiene derecho y el deber de intervenir en la fase electoral preparatoria de la misma manera que en la fase final, de prestar su ayuda para formular tanto el análisis como la síntesis de las opiniones electorales»<sup>36</sup>.

Efectivamente, en España el electorado no realiza la selección de candidatos, sino que escoge entre los que le son propuestos por los partidos<sup>37</sup>. Así lo ha afirmado el

---

<sup>28</sup> A. SAIZ ARNAIZ, *Elecciones primarias, representación política y democracia interna en los partidos: entre la ilusión y el escepticismo*, in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, nº 12-13, 2000-2001, 187.

<sup>29</sup> *Ibidem*, 191.

<sup>30</sup> M. PÉREZ-MONEO AGAPITO, *La selección de candidatos electorales en los partidos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012, 175-176

<sup>31</sup> C. GARRIDO LÓPEZ, *La exigencia de democracia en los partidos políticos: insuficiencias normativas e iniciativas para concretizarla*, in *Interiores del Príncipe Moderno. La democracia en los partidos políticos, entre la necesidad y la dificultad*, a cura di M. Contreras Casado y C. Garrido López, Comuniter, 2015, Zaragoza, 195.

<sup>32</sup> P. BIGLINO CAMPOS, *Intervención del legislador y selección de candidatos por los partidos políticos: una perspectiva comparada*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 3, 2015, 204

<sup>33</sup> P. BIGLINO CAMPOS, *Crisis de la representación, legitimidad de ejercicio y formas de responsabilidad*, in *Revista de Derecho Político*, nº 100, 2017, 501-502.

<sup>34</sup> R. BLANCO VALDÉS, *La caída de los dioses: de los problemas de los partidos a los partidos como problema*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 35, 2015, 163-164.

<sup>35</sup> M. T. ANGELO PANEBIANCO, *Modelos de partido. Organización y poder en los partidos*, Alianza, Madrid, 1990, 50; e J. ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, *Incidencia de los resultados electorales sobre el pluralismo político y la democracia interna de los partidos*, op. cit., 272.

<sup>36</sup> M. OSTROGORSKI, *La democracia y los partidos políticos*, Trotta, Madrid, 2008, 100-101.

<sup>37</sup> F. FLORES GIMÉNEZ, *La democracia interna de los partidos políticos*, op. cit., 223.

Tribunal Constitucional: «si bien la titularidad del sufragio pasivo corresponde a todas las personas (...), su concreto ejercicio viene condicionado, en estas elecciones por sufragio universal directo, a que la persona así titular del derecho sea presentada como candidato por una de las organizaciones o agrupaciones habilitadas por la Ley para ello» (STC 78/1987, FJ 3). Dicho de otra manera: el ciudadano sólo es candidato en potencia y son los partidos los que realmente concretan a los elegibles<sup>38</sup>. Este poder de los partidos conlleva, sin lugar a dudas, que tengan un fuerte poder disciplinario sobre el candidato<sup>39</sup>. Se ha llegado a afirmar que «los parlamentarios no son realmente escogidos por los ciudadanos, sino por los partidos, los cuales posteriormente someten su decisión a la ratificación del electorado»<sup>40</sup> y que «los partidos políticos operan como un instrumento de control de la oferta electoral mediante el que una élite política sustituye a la sociedad en la definición de un aspecto esencial del proceso de legitimación democrática y la fuerza a optar por alternativas cerradas»<sup>41</sup>.

Quienes sostienen esta postura más proclive se apoyan en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en relación con la exigencia legislativa de cuotas electorales de género en las candidaturas. La STC 12/2008 avaló que, efectivamente, el legislador pudiera introducir esta exigencia al considerar que dicha medida se proyecta sobre un ámbito externo y no interno en la vida de los partidos; por lo que en este ámbito –el externo-, «el legislador puede imponer condiciones para su presentación, orientadas a la consecución de fines legítimos»<sup>42</sup> y «la regulación legal de las elecciones primarias es, por tanto, constitucionalmente posible»<sup>43</sup>. Pero este caso podría ser diferente al de las primarias, dado que «incorporar mujeres a las listas electorales es una medida que puede ser impuesta por el legislador ya que casi nadie duda de que no infringe, sino que perfecciona, el principio de igualdad formal»<sup>44</sup>.

Pero existen voces críticas que dudan de las primarias en los partidos. Ya se han señalado algunas críticas, a las que hay que añadir que las primarias pueden provocar fuertes confrontaciones en el seno de los partidos o legitimar decisiones adoptadas de antemano por los dirigentes<sup>45</sup>, lo que traslada la responsabilidad de éstos hacia los inscritos en el partido; que aunque puedan movilizar más a los afiliados, no es claro que

---

<sup>38</sup> A RODRÍGUEZ DÍAZ, *El Estado de partidos y algunas cuestiones de Derecho Electoral*, in *Revista de Derecho Político*, nº 31, 1990, 106.

<sup>39</sup> O. SALAZAR BENÍTEZ., *Las primarias socialistas: una experiencia de democratización de la selección de candidatos* op. cit., 139.

<sup>40</sup> Ó. SÁNCHEZ MUÑOZ, *Los partidos y la desafección política: propuestas desde el campo del Derecho Constitucional*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 35, 2015, 417.

<sup>41</sup> F. J. PÉREZ ROYO, *La raíz del problema*, en diario “El País”, 17 de marzo de 1994

<sup>42</sup> E. PAJARES MONTOLÍO, *Selección de candidatos y mejora del sistema electoral: consideraciones sobre las elecciones primarias*, in *Participación, representación y democracia. XII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, a cura di J. L. Cascajo Castro y A. Martín de la Vega, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, 163.

<sup>43</sup> C. GARRIDO LÓPEZ, *La exigencia de democracia en los partidos políticos: insuficiencias normativas e iniciativas para concretizarla*, op. cit., 196.

<sup>44</sup> P. BIGLINO CAMPOS, *La reivindicación del Parlamento en la época del populismo. ¿Cómo regenerar su propia legitimación?*, Artículo cedido por la autora pendiente de publicación.

<sup>45</sup> F. FLORES GIMÉNEZ., *La democracia interna de los partidos políticos*, op. cit., 229.

sea un mejor método para la selección de los candidatos en comparación con otros<sup>46</sup>; o que un mayor y excesivo protagonismo de los medios de comunicación en estos procesos internos puede producir que los conviertan en «debates presididos por la lógica mediática»<sup>47</sup> o en «auténticos plebiscitos personales que otorgan o quitan la confianza a los líderes de las formaciones políticas»<sup>48</sup>. Se ha llegado a afirmar que, incluso, «si las primarias se generalizasen, cambiaría el modelo político impuesto en la transición política y en la constitución»<sup>49</sup>.

Mención aparte merece la posible afección que las primarias pueden tener en la forma de gobierno<sup>50</sup>. La forma parlamentaria de gobierno de las Comunidades Autónomas se basa en una relación fiduciaria entre el Parlamento y el Ejecutivo, en concreto, el Presidente del mismo. La posibilidad de que se obligara a los partidos políticos a elegir a su candidato a la Presidencia por primarias podría introducir una nueva relación fiduciaria entre dicho candidato y quienes lo hubieran elegido a través de este sistema (ya sean únicamente militantes del partido o también simpatizantes en caso de que se abrieran); y cabría preguntarse si dicha elección sería vinculante para el Grupo Parlamentario o la Presidencia de la Cámara a la hora de designar, posteriormente, a los candidatos a la Presidencia que se sometían a investidura en sesión plenaria. Por tanto, la introducción de las primarias enfatizaría el «parlamentarismo presidencialista»<sup>51</sup> y podría llegar a transformar la forma de gobierno de las Comunidades Autónomas<sup>52</sup>.

También hay que tener en cuenta que algunos pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con lo dictado por la Comisión de Venecia, han dicho que una intervención excesiva del Estado en la normación de los partidos políticos podría violar el artículo 3 del protocolo número 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>53</sup>.

Pero si se dieran por válidos los argumentos de quienes sostienen una postura a favor de la regulación de las primarias en los partidos políticos, habría que dirimir a continuación si el legislador ordinario está habilitado para ser quien regule las primarias

---

<sup>46</sup> E. PAJARES MONTOLÍO, *Selección de candidatos y mejora del sistema electoral: consideraciones sobre las elecciones primarias*, op. cit., 156.

<sup>47</sup> J. J. GONZÁLEZ RORÍGUEZ, *Crisis de la democracia de partidos y segunda transición*, in *Revista de Derecho Político*, nº 100, 2017, 619.

<sup>48</sup> O. SALAZAR BENÍTEZ, *Las primarias socialistas: una experiencia de democratización de la selección de candidatos*, op. cit., 143.

<sup>49</sup> C. BOIX, *Las elecciones primarias en el PSOE: ventajas, ambigüedades y riesgos*, in *Claves de Razón Práctica*, nº 83, 1998, 38.

<sup>50</sup> E. PAJARES MONTOLÍO, *Selección de candidatos y mejora del sistema electoral: consideraciones sobre las elecciones primarias*, op. cit., 188; y M. PÉREZ-MONEO AGAPITO, *Elementos y modelos de selección de candidatos electorales en los partidos políticos*, in *Interiores del Príncipe Moderno. La democracia en los partidos políticos, entre la necesidad y la dificultad*, a cura di M. Contreras Casado y C. Garrido López, Comuniter, Zaragoza, 2015, 228.

<sup>51</sup> M. ARAGÓN REYES, *¿Un parlamentarismo presidencialista?*, in *Claves de Razón Práctica*, nº 123, 2002.

<sup>52</sup> Esto lo he defendido en A. I. DUEÑAS CASTRILLO, *La investidura de los Presidentes Autonómicos y primarias en los partidos políticos: fortalecimiento del presidencialismo parlamentario autonómico*, in *Revista de Estudios Jurídicos*, nº 17, 2017.

<sup>53</sup> He tenido ocasión de referirme a ello en A. I. DUEÑAS CASTRILLO, *El conflicto entre la exigencia de democracia interna y el derecho de autoorganización de los partidos políticos: el caso Yabloko Russian party and others v. Russia (8 de noviembre de 2016)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 117, 2019.

en los partidos o si, en cambio, debería hacerlo el legislador orgánico porque afecta a algún derecho fundamental. En este sentido cabrían varias opciones: en primer lugar, entender que afecta a la organización de los partidos políticos –es decir, al derecho de asociación-, por lo que habría una reserva de ley orgánica y al Estado para regular el proceso de selección. La segunda es vincular esta regulación a la legislación electoral. Si se considera una condición básica de ejercicio del derecho de sufragio pasivo, estaría cubierto por la reserva de ley orgánica; mientras que, si se piensa que entra dentro del ámbito de organización institucional de las Comunidades Autónomas, podrían entrar a regularlo en sus leyes electorales<sup>54</sup>.

Esta posibilidad alude al menos a dos derechos fundamentales: el de asociación (artículo 22 CE) y el de participación (artículo 23 CE). Se podría considerar que este aspecto entraría más bien dentro del ámbito del artículo 23.2 CE, dado que formaría parte del contenido de acceso en condiciones de igualdad a un cargo público. Es cierto que los partidos políticos son los encargados de realizar esta fase electoral previa, pero tiene unas connotaciones externas tan importantes que se iría más allá del ámbito de su organización interna, aunque con los límites ya señalados. El Tribunal Constitucional ha recordado que las leyes a las que se remite el inciso final de este precepto «no han de ostentar siempre y en todo caso (...) rango orgánico» (STC 123/2017, FJ 2). Pero en este caso el contenido esencial del artículo 23.2 se vería afectado, por lo que la exigencia de ley orgánica se hace imprescindible en un primer momento. Las Comunidades Autónomas no podrían regular por sí mismas este aspecto, sino que debería ser el Estado quien estableciera unos contenidos, al menos, mínimos en la regulación de las primarias, aunque luego las Comunidades Autónomas pudieran desarrollar aspectos más concretos, dado que «la regulación de los aspectos no esenciales de un derecho puede corresponder también a las Comunidades Autónomas, siempre que el legislador autonómico disponga de competencias sectoriales sobre la materia»<sup>55</sup>. Es aquí donde entraría en juego la competencia en la organización de sus instituciones de autogobierno (artículo 148.1.1ª CE).

En Italia existen experiencias de introducción de primarias por vía legislativa en sus Regiones. Ello no se puede explicar sin la radical modificación que sufrió su forma de gobierno operada con las Leyes Constitucionales 1/1999 y 2/2001. Ambas abrieron la puerta para la elección directa del Presidente en las Regiones, tanto para las ordinarias como las especiales, lo que se ha convertido en la regla general, a excepción de las Regiones especiales de Valle de Aosta y la provincia autónoma de Bolzano, que aún mantienen la designación del Presidente mediante investidura efectuada por la Asamblea regional.

La doctrina ha señalado que el modelo resultante, al que se añade el voto de preferencia establecido por las leyes electorales regionales, ha provocado una personalización de la política, con una campaña electoral centrada en el candidato y con

---

<sup>54</sup> M. PÉREZ-MONEO AGAPITO, *Elementos y modelos de selección de candidatos electorales en los partidos políticos*, op. cit., 210-211

<sup>55</sup> P. BIGLINO CAMPOS, *Reforma de los Estatutos de Autonomía y distribución de competencias*, in *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº monográfico dedicado a la Reforma de los Estatutos de Autonomía, 2005, 249.

partidos políticos que ponen su aparato al servicio del líder<sup>56</sup>. Si tenemos en cuenta todo ello, a diferencia de España, la posibilidad de introducir primarias para la designación del candidato a presidir la Región es mucho más oportuna, dada su elección directa por parte de los ciudadanos. Así lo ha regulado la Región de Calabria: la Legge regionale de 17 de agosto de 2009, n. 25, estipula la obligatoriedad de las elecciones primarias para la designación del candidato a la Presidencia de la Región.

También lo hizo Toscana (Legge regionale de 17 dicembre 2004, n. 70, vigente desde 2004 a 2014 y que se aplicó en dos ocasiones). El modelo no era obligatorio para los partidos políticos, sino facultativo (tanto para la elección del candidato a la Presidencia como los candidatos al Consejo Regional), pero la Ley se encargaba de regular una serie de garantías y deberes para los candidatos y electores. Sin embargo, este instrumento falló debido al poco uso político que se hizo de él, dado que tan solo se utilizó por dos fuerzas políticas y su legitimidad decreció<sup>57</sup>.

La contrapartida a esto, como ya se ha señalado y en la línea de lo mantenido por los autores españoles citados críticos con las primarias, es que las Regiones italianas han sufrido una fuerte personalización de la política y su forma de gobierno ha cambiado radicalmente. Por ejemplo, se puede observar en que en algunas Regiones los partidos han optado por primarias abiertas para elegir a su líder<sup>58</sup>. Tan es así que la Corte Constitucional ha dicho que su forma de gobierno no se puede considerar parlamentaria, dado que «non esiste tra Presidente della Giunta e Consiglio Regionale una relazione fiduciaria assimilabile a quella tipica delle forme di governo parlamentari, ma un rapporto di consonanza política, istituto direttamente dagli elettori (...). La articolazione concreta dei rapporti politici tra Presidente della Giunta e Consiglio prende le mosse (...) dalla simultanea investitura política di entrambe da parte del corpo elettorale (...). È intrinseca a questo modelo una iniziale presunzione de consonanza política, che può essere superata da un atto tipico quale la mozione di sfiducia» (sentencia nº 12 de 2006, c.d. 5).

#### 4. Conclusiones

No hay duda de que los partidos políticos constituyen una parte fundamental de nuestra democracia representativa y son el actor nuclear de la relación entre representantes y representados. Por eso no se puede negar que es imprescindible que se les exija un método democrático en la toma de sus decisiones. Pero el legislador, a la vez, debe respetar su derecho de autoorganización.

Pero, en el caso español, parece difícil que el legislador pueda regular directamente las primarias. A nivel autonómico debido a que afecta, al menos, a dos derechos fundamentales –derecho de asociación (artículo 22 CE) y derecho de participación (artículo 23 CE)- y por tanto hay reserva de ley orgánica. Y a nivel estatal

---

<sup>56</sup> G. PITRUZZELA, *Forma di governo e legislazione elettorale*, in *Le Regioni*, nº 3-4, 2000.

<sup>57</sup> A. FLORIDIA y F. SCIOLA. *Il federalismo elettorale, dieci anno dopo: il gioco vale la candela?*, in *Le Regioni*, nº 3, 2015, 670.

<sup>58</sup> <http://www.pdpiemonte.it/2018/12/trova-il-tuo-seggio-vieni-a-votare/>

porque, si tenemos en cuenta los argumentos citados anteriormente, el encaje constitucional de dicha regulación de las primarias sería dificultoso. En cualquier caso, parece que, de hacerse, la normación estatal previa a la autonómica es necesaria. Una vez se estableciera dicha regulación, las Comunidades Autónomas podrían establecer en sus leyes electorales unas normas más exhaustivas, ya que ello entraría dentro de su ámbito de organización institucional, competencia reservada para ellas dentro del artículo 148.1.1ª CE.

Por último, el ejemplo de la regulación de las primarias en algunas Regiones italianas no se puede trasladar a las Comunidades Autónomas, debido a sus diferencias en la forma de gobierno. Los entes subestatales españoles tienen una forma parlamentaria de gobierno y la introducción de primarias podría enfatizar, en cambio, los rasgos presidencialistas, dado que se establecería una nueva relación fiduciaria entre el candidato y sus electores en las elecciones primarias. Además, no quedaría clara cuál sería finalmente la vinculación y obligatoriedad jurídica del partido para presentar a ese candidato, en tanto en cuanto es el Parlamento quien elige al Presidente.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

REGIONALISMO DIFFERENZIATO E “FORMA-PARTITO”: DIRETTRICI  
COSTITUZIONALI ED ESPERIENZE ESTERE

ALESSANDRO LAURO\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. “Politica nazionale” e Stato regionale: l’art. 49 Cost. It. in raffronto ad altre Carte costituzionali. – 3. Condizionamenti e interferenze tra sistema partitico, differenziazione territoriale e assetto istituzionale delle Regioni nel caso italiano: un rapporto circolare. – 4. I modelli di territorializzazione del sistema partitico in altre esperienze costituzionali europee. – 5. La territorializzazione della rappresentanza come elemento di differenziazione (pur in assenza di una “Camera delle autonomie”).

**1. Premessa**

Che il sistema dei partiti politici sia un elemento fondamentale per studiare e comprendere le dinamiche istituzionali e, dunque, costituzionali di un Paese è un dato pacificamente acquisito nella dottrina. Nella loro natura di espressioni del pluralismo, i partiti rappresentano l’anello di congiunzione fra forma di Stato e forma di governo<sup>1</sup>, consentendo che le forze e gli orientamenti presenti nello Stato-comunità innervino lo Stato-apparato. Se è nota la decisività con cui il sistema partitico plasma e aziona i meccanismi della forma di governo<sup>2</sup>, resta meno frequentato, sebbene non trascurato<sup>3</sup>,

---

\* Dottorando in Diritto costituzionale e diritto pubblico comparato presso l’Università Ca’ Foscari di Venezia e l’Université de Paris 2 – Panthéon Assas.

<sup>1</sup> Sul punto la letteratura è sterminata. Si vedano almeno P. RIDOLA, *Democrazia rappresentativa e parlamentarismo*, Torino, 2011; F. LANCHESTER, *La rappresentanza politica e le sue trasformazioni*, Milano, 2006. Da ultimo, M. GORLANI, *Ruolo e funzione costituzionale del partito politico*, Bari, 2017, 25.

<sup>2</sup> Il pensiero corre, ovviamente, a L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 637 ss., il cui insegnamento metodologico è stato di recente ripreso da M. VOLPI, *Il metodo nello studio e*

dalla riflessione scientifica l'approfondimento del rapporto fra il quadro partitico e le articolazioni del *tipo di Stato*<sup>4</sup> ed il loro funzionamento.

Il presente contributo si prefigge di offrire qualche spunto di riflessione comparatistica sul tema dell'integrazione del sistema partitico rispetto alla conformazione dei livelli territoriali di governo e alla loro relazione con le istanze centrali. In particolare, avendo alla mente il dibattito italiano sull'attuazione dell'art. 116, comma terzo, Cost. It., si tenterà di analizzare come la territorializzazione della rappresentanza politica, e quindi del sistema dei partiti, possa influenzare la differenziazione territoriale nel quadro delle autonomie costituzionali: non pare infatti possibile procedere verso una differenziazione territoriale senza un sistema partitico capillarmente radicato.

## **2. "Politica nazionale" e Stato regionale: l'art. 49 Cost. It. in raffronto ad altre Carte costituzionali**

Alla lettura delle disposizioni costituzionali italiane (dove l'art. 49 dedicato ai partiti politici evoca la politica *nazionale*), il legame esistente fra partiti e forma di Stato regionale non emerge in maniera immediata, diversamente da altre Costituzioni, dove si utilizzano formulazioni più chiare circa il rapporto fra partiti ed entità regionali, ovvero, più neutre, senza cioè distinguere fra i livelli di governo alla cui amministrazione le forze politiche devono partecipare.

L'art. 21 della *Grundgesetz* tedesca<sup>5</sup> afferma che i partiti «concorrono alla formazione della volontà politica del popolo» ed è estremamente indicativo che tale articolo sia inserito nella sezione seconda intitolata «*der Bund und die Länder*». Vi è, insomma, a partire dal Testo fondamentale, l'idea che i partiti politici siano lo strumento di formazione della volontà popolare a qualunque livello di governo – come ha del resto

---

nella classificazione delle forme di governo, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, n. 1/2015, 131 ss., nonché da A. D'ANDREA, *Forma di governo e coordinate costituzionali: i limiti del giustificazionismo fattuale*, in *Scritti per Roberto Bin*, Torino, 2019, 246 ss. Con sfumature diverse: M. LUCIANI, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir., Annali*, III, Milano, 2010, 538 ss.

<sup>3</sup> R. BIFULCO, *Partiti politici e autonomie territoriali*, in *Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*, Atti del XXIII Convegno annuale dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, Napoli, 2009, 239 ss. (testo disponibile anche in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)); ID., *Il regionalismo tra processi federali e sistema dei partiti*, in *Italianieuropei*, n. 3/2009; A. D'ATENA, *Lineamenti di diritto regionale*, Torino, 2019, 63; V. DE SANTIS., *La partecipazione democratica negli ordinamenti delle Regioni*, Torino, 2015, 3 ss.; M. OLIVETTI, *Partiti e autonomie negli Stati composti*, in *Federalismi.it*, n. 9/2013; P. RIDOLA, *Partiti politici*, in *Enc. Dir.*, XXXII, Milano, 1982, 66 ss. In una prospettiva politologica v. AA.VV., *Da Stato unitario a Stato federale. Territorializzazione della politica, devoluzione e adattamento istituzionale in Europa*, a cura di S. Ventura, Il Mulino, 2008.

<sup>4</sup> Si accoglie qui l'opportuna distinzione tra "forma di Stato" e "tipo di Stato" esposta da F. LANCHESTER, *Stato (forme di)*, in *Enc. Dir.*, XLIII, Milano, 1981, 796 ss.

<sup>5</sup> Come è noto, l'ordinamento tedesco ha un carattere "federale" e non meramente regionale. Tuttavia, la natura di federalismo "derivato" (cioè definito dal potere costituente centrale) e non "originario" (nato quindi dall'aggregazione di Stati sovrani, come nel caso della Confederazione elvetica o degli Stati Uniti d'America) lo rende idoneo alla comparazione con il tipo di Stato regionale, tenuto conto che la Germania ha costituito e costituisce un sicuro esempio per le innovazioni costituzionali italiane in senso federale. Sulle differenze fra regionalismo e federalismo e per una critica alla validità della distinzione v. P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino, 2019, 5 ss.

sancito anche il *Bundesverfassungsgericht*<sup>6</sup> - e fungano da imprescindibile vettore di raccordo fra il livello federale e le amministrazioni federate, nonché fra istituzioni nazionali e comunità territoriali. Ciò trova un'indiretta conferma pure nella circostanza che esista un criterio per la formazione dei gruppi parlamentari all'interno del *Bundestag*, legato alla coerenza territoriale della competizione per la Camera nazionale<sup>7</sup>. Parimenti, il fatto che lo stesso *Bundesrat* – ovvero l'organo rappresentativo dei Governi federati – possa adire il Tribunale costituzionale per chiedere la dichiarazione di incostituzionalità di un partito politico<sup>8</sup> rafforza questa interconnessione profonda fra il tipo di Stato federale e il sistema partitico che su questo si innesta.

Non dissimile appare la posizione del Costituente spagnolo del 1978. L'art. 6 della *Constitución* afferma che i partiti «esprimono il pluralismo politico, concorrono alla formazione e manifestazione della volontà popolare e sono strumento fondamentale per la partecipazione politica». L'assenza di qualunque riferimento al piano nazionale di tale partecipazione rende la norma particolarmente adatta a fondare un sistema partitico permeante le diverse entità autonome, come ha sancito in maniera irrefragabile il *Tribunal constitucional* nella sentenza n. 48/2003. In quell'occasione, il Governo autonomo dei Paesi Baschi impugnò dinanzi alla giurisdizione costituzionale la *Ley organica de partidos políticos*, approvata il 27 giugno 2002, denunciando – fra le altre cose – il tentativo di limitare l'attività politica dei partiti nazionalisti baschi. Il Tribunale rigettò il ricorso nel merito, ma quello che qui preme rilevare è che, in punto di legittimazione processuale, il giudice spagnolo riconobbe l'interesse e la capacità del Governo basco ad impugnare la legge organica sui partiti, contestati dal Senato – costituitosi *ad opponendum* – sulla base di un'assenza fra la materia disciplinata dalla legge e le competenze proprie della Comunità Autonoma.

Il giudice costituzionale concluse infatti nel senso che «[era] innegabile l'interesse della Comunità Autonoma a contribuire ad una epurazione oggettiva dell'ordinamento, mediante l'impugnazione di una legge che disciplina l'esistenza e il regime giuridico dei soggetti chiamati a concorrere alla formazione e manifestazione della volontà popolare nell'ambito delle sue istituzioni di autogoverno, veicolando la partecipazione politica nel processo di integrazione dei suoi propri organi».

Persino la Costituzione francese del 1958 – non certo espressione di una

---

<sup>6</sup> BVerfG, 2 BvQ 55/13 del 6 dicembre 2013: «Die politische Einbindung des Abgeordneten in Partei und Fraktion in Bund und Ländern ist zwar verfassungsrechtlich erlaubt und gewollt: Das Grundgesetz weist den Parteien eine besondere Rolle im Prozess der politischen Willensbildung zu (Art. 21 Abs. 1 GG), weil ohne die Formung des politischen Prozesses durch geeignete freie Organisationen eine stabile Demokratie in großen Gemeinschaften nicht gelingen kann» (“L'affiliazione politica del deputato in Partiti e Gruppi, nella Federazione e negli Stati, è di certo costituzionalmente consentita e voluta: la Legge fondamentale assegna ai partiti un particolare ruolo nel processo di costruzione della volontà politica, poiché, senza la conformazione del processo politico attraverso libere ed idonee organizzazioni, una stabile democrazia non può aver successo in società complesse”, traduzione nostra).

<sup>7</sup> Il paragrafo 10 del regolamento del *Bundestag* prevede la possibilità che partiti diversi creino un unico gruppo parlamentare, purché non abbiano presentato, in nessun *Land*, candidati in competizione fra loro per le elezioni federali.

<sup>8</sup> Cfr. il paragrafo 43 della legge sulla Corte costituzionale federale. I Governi dei *Länder*, in forza dello stesso articolo, possono adire la Corte per chiedere l'incostituzionalità di partiti che operano in maniera limitata al solo territorio del *Land*.

tradizione autonomistica, sebbene dal 2003 l'art. 1 proclami che l'organizzazione della *République* è "decentralizzata" - riserva, asetticamente, ai partiti e ai movimenti politici il compito di concorrere all'espressione del suffragio (art. 4, primo alinea), garantendo poi le espressioni pluraliste delle opinioni e l'equa partecipazione dei partiti e dei movimenti politici alla *vita democratica della Nazione* (art., 4 secondo alinea). Il *Conseil constitutionnel* ha ritenuto che questi principi si declinassero coerentemente anche nel quadro delle competizioni elettorali regionali e locali<sup>9</sup>.

Esiste anche un esempio *a contrario*: la Costituzione portoghese consacra i partiti come soggetti che «*concorrono all'organizzazione e all'espressione della volontà popolare, nel rispetto dei principi di indipendenza nazionale, unità dello Stato e di democrazia politica*» (art. 10, comma secondo). Al successivo art. 51, comma quarto, si fa conseguentemente divieto di costituire associazioni partitiche che «*per la loro designazione o per i loro obiettivi programmatici abbiano "indole" o ambito regionale*». Tale divieto (ripreso testualmente all'art. 9 della lei organica dos partidos politicos, n. 2/2003), dunque, si applica secondo due criteri: uno oggettivo, legato al perimetro territoriale in cui agisce il soggetto politico, e l'altro soggettivo, cioè rispetto ai fini e all'ideologia che il partito persegue. La giurisprudenza costituzionale lusitana ha però stabilito una distinzione fra partiti "regionali" e partiti "regionalisti", i secondi ritenuti ammissibili in quanto portatori di valori regionali o regionalisti in tutto il Paese, diversamente dai primi, vietati perché territorialmente circoscritti<sup>10</sup>. V'è comunque da sottolineare che l'ordinamento portoghese, pur riconoscendo le "autarchie locali" e fatta eccezione per due regioni speciali dotate di parziale autonomia legislativa (Madeira e le Azzorre) non ha una vocazione regionalistica, ma fortemente unitaria<sup>11</sup>, quantunque la legge sui partiti politici sottolinei che l'attività dei partiti si svolge a tutti i livelli territoriali (art. 2, in particolare lettere *d*, *e* ed *f*)<sup>12</sup>.

In questo panorama e senza arrivare all'estremo portoghese, la formulazione italiana sembra avere comunque un'impronta alquanto centralista. Di fatti, laddove i

---

<sup>9</sup> Si vedano le decisioni n. 2003-468 DC del 3 aprile 2003 (*Loi relative à l'élection des conseillers régionaux et des représentants au Parlement européen ainsi qu'à l'aide publique aux partis politiques*) e n. 2004-490 DC del 12 febbraio 2004 (*Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*).

<sup>10</sup> Acordão n. 256/1995, pronunciato sulla compatibilità costituzionale del *Partido Portugues das Regiões* (punto 7: «*O facto de o partido pretender assumir «um modelo democrático que assente nos valores regionais» e de incluir na sua denominação uma evocação das regiões, não o faz incorrer no âmbito da proibição constante do artigo 51º, nº 4, da Constituição. Com efeito, e como salienta o Ministério Público, há que distinguir entre a defesa de valores regionais ou regionalistas em todo o país e a assunção de uma postura regionalista circunscrita a certa área do território nacional, já que só esta é postergada pela Lei Fundamental, com o objectivo de afastar o risco de «separatismo». Ora, in casu, nada permite questionar a índole nacional geral do partido registando».*)

<sup>11</sup> Le «regioni amministrative», pure previste dalla Costituzione come enti locali dotati di autonomia (solo amministrativa: art. 255) non sono mai state implementate: cfr. S. TAVARES DA SILVA, *Direito Constitucional*, Coimbra, 2016, 181 ss.

<sup>12</sup> «*São fins dos partidos políticos: d) Apresentar candidaturas para os órgãos eletivos de representação democrática; e) Fazer a crítica, designadamente de oposição, à atividade dos órgãos do Estado, das Regiões Autónomas, das autarquias locais e das organizações internacionais de que Portugal seja parte; f) Participar no esclarecimento das questões submetidas a referendo nacional, regional ou local*».

partiti sono citati nella Carta si fa esplicito riferimento alla “*politica nazionale*”<sup>13</sup>, alla cui determinazione i partiti sono chiamati a concorrere con metodo democratico (art. 49). Inoltre, i principi fondamentali a fondamento della forma di Stato regionale (il principio autonomistico di cui all’art. 5, cui si aggiungerà dopo la riforma del Titolo V il principio di sussidiarietà verticale dell’art. 118 Cost., comma I) paiono riferirsi più propriamente allo “Stato-apparato”<sup>14</sup>, dettando regole valedole per il legislatore e per l’organizzazione delle funzioni amministrative nella Repubblica.

Di fronte, quindi, ad un dato letterale che mal si conciliava con la scelta di creare uno Stato regionale, sono state elaborate raffinate interpretazioni, ritenendo che nell’aggettivo “nazionale” occorresse leggersi il richiamo alla nazione come Stato-comunità e, in definitiva, la politica cui i partiti avrebbero concorso sarebbe stata quella dello Stato-istituzione, sintesi dello Stato-comunità (territorialmente dislocato e organizzato in frazioni riconoscibili) e lo Stato-apparato, inteso come insieme delle istituzioni centrali della Repubblica<sup>15</sup>.

Dopo la riforma del Titolo V, questa interpretazione – sofisticata e in qualche senso “evolutiva”<sup>16</sup> - ha trovato un ulteriore puntello nel diritto positivo. Che i partiti debbano essere protagonisti *anche* della vita politica locale lo si può oggi ricavare dalla trama dei principi costituzionali: se la “politica nazionale” cui devono contribuire (art. 49 Cost.) è in realtà la politica della Repubblica e tale Repubblica è composta, oltreché dallo Stato, dai Comuni, dalle Province, dalle Città Metropolitane e dalle Regioni (art. 114 Cost.), cui si estende il regime democratico enunciato all’art. 1 Cost. e fondato sulla sovranità popolare<sup>17</sup>, ecco che i partiti politici sono chiamati a concorrere alla definizione delle politiche nei diversi livelli territoriali di governo<sup>18</sup> e, in particolare,

---

<sup>13</sup> La formulazione francese, ad esempio, resta comunque più sfumata, evocando la *vita democratica della Nazione*, latamente riferibile ad ogni espressione di democrazia, anche locale.

<sup>14</sup> È noto che, in base alla giurisprudenza costituzionale, i partiti politici sono considerati organizzazioni proprie della società civile, estranee all’organizzazione statale (ord. n. 79/2006).

<sup>15</sup> M. GALIZIA, *Studi sui rapporti fra Parlamento e Governo*, I, Milano, 1972, 232 ss.: «Se non è ravvisabile, nella Costituzione italiana, una funzione di indirizzo politico generale o costituzionale o nazionale si può, tuttavia, identificare una nozione di “politica generale dello Stato-apparato”, che comprende complessivamente l’insieme di tutte le attività politiche svolte dagli organi dello Stato-apparato e, inoltre, una nozione di “politica generale dello Stato-comunità” riflettente le attività politiche sviluppatesi tramite la dinamica dello Stato-comunità. E, poiché Stato-apparato e Stato-comunità tendono a compenetrarsi tra loro e le attività politiche, connesse ad ognuna di queste figure, tendono ad intersecarsi e ad intrecciarsi, è infine delineabile anche una nozione di “politica generale dello Stato-istituzione”, come inquadramento generale di tutte le attività politiche comunque estrinsecatesi nell’ambito della società italiana...[Tali concetti] hanno diretta rilevanza nella vita concreta degli organi e degli enti, in quanto l’operato politico degli stessi si innesta necessariamente nel quadro di tale politica generale dello Stato-apparato e dello Stato-comunità e questi organi ed enti dovranno, quindi, compiere le proprie valutazioni tenendo conto del rispettivo contenuto, delle linee, dei momenti di tali “politiche” e delle relazioni tra loro intercorrenti».

<sup>16</sup> Il lungo periodo di gestazione dell’ordinamento regionale ordinario dimostra probabilmente la reticenza con cui le forze politiche egemoni si accostavano all’idea dello Stato regionale e, di conseguenza, la minore plausibilità dell’interpretazione costituzionale sopra richiamata, di sicura portata “evolutiva”.

<sup>17</sup> Si v. O. CHESSA, *La forma di governo provinciale nel ddl n. 1542: profili di incostituzionalità e possibili rimedi*, in *Federalismi.it*, n. 25/2013, 11.

<sup>18</sup> In questo senso risuona la recente affermazione della giurisprudenza costituzionale (sent. n. 170/2018, sul c.d. “Caso Emiliano”, punto 6 del *Considerato in diritto*): «Questa Corte è altresì consapevole della circostanza che, anche a prescindere dalle caratteristiche del sistema elettorale di

nelle Regioni, enti – diversamente dagli altri – titolari di un indirizzo politico da attuare mediante la potestà legislativa loro riconosciuta e che godono, peraltro, di alcune facoltà di incisione nella politica “nazionale”, intesa in senso statale-unitario<sup>19</sup>. Solo il fausto incontro fra questi due elementi – cioè i partiti (espressioni del pluralismo politico) e le regioni (espressioni del pluralismo territoriale) – e la loro funzione reciprocamente catalizzatrice possono inverare pienamente il principio democratico.

### ***3. Condizionamenti e interferenze tra sistema partitico, differenziazione territoriale e assetto istituzionale delle Regioni nel caso italiano: un rapporto circolare***

Pare di poter affermare che esiste una stretta circolarità fra sistema partitico, differenziazione territoriale (con connessa devoluzione di competenze agli enti regionali) e organizzazione istituzionale delle stesse Regioni.

La differenziazione dell'autonomia territoriale presuppone una capacità di negoziazione in capo alle Regioni circa le concessioni che dallo Stato centrale vanno garantite agli enti periferici<sup>20</sup>. Se su un tipo di Stato regionale si innesta un sistema partitico fortemente accentrato e “centripeto”, il rischio è di sottrarre agli enti regionali delle classi dirigenti capaci di difendere gli interessi della Regione, a prescindere dagli interessi nazionali propri dei partiti di cui sono esponenti. Prima di arrivare ad una consacrazione della diversità territoriale tramite regionalismi “a geometria variabile”, è lo stesso sistema politico che deve farsi carico di questa diversità e diventarne interprete e difensore credibile.

Come è stato rilevato dalla dottrina<sup>21</sup> la “regionalizzazione” dei partiti in Italia non si è mai realizzata. Tale trasformazione mancata ha avuto un impatto sulle evoluzioni del tipo di Stato in senso federale e si è riverberata pure sulle recenti traversie relative all'attuazione del c.d. “regionalismo differenziato” previsto all'art. 116, comma III Cost.<sup>22</sup> Rispetto a queste ultime vicende, è apparso abbastanza chiaro che i singoli Governatori non godevano che di un supporto relativamente tiepido da

---

*volta in volta rilevante, nessun cittadino, nemmeno il cittadino-magistrato, si candida “da solo”. E, così come avviene per la candidatura alle elezioni politiche, amministrative od europee, anche l'assunzione di incarichi negli organi esecutivi di vario livello presuppone necessariamente un collegamento del nominato con i partiti politici».*

<sup>19</sup> Si pensi al potere di iniziativa legislativa attribuito ai Consigli regionali (art. 71 Cost.), nonché alla possibilità di richiedere il referendum abrogativo da parte di cinque di questi (art. 75 Cost.).

<sup>20</sup> Sul tema della negoziazione, in prospettiva comparatistica, V. BREDÀ, *Constitutional Law and Regionalism: a Comparative Analysis of Regionalist Negotiations*, Northampton, 2018, nonché AA.VV., *La contrattazione costituzionale dell'autonomia in prospettiva comparata*. Atti del seminario di Brescia. 28 novembre 2019, a cura di V. Breda e M. Frau, Napoli, 2020 (in corso di pubblicazione).

<sup>21</sup> Cfr. R. BIFULCO, *Il regionalismo tra processi federali*, cit.; R. BIN, *La crisi delle Regioni. Che fare?*, in *Scritti in onore di Antonio D'Atena*, Milano, 2015, 163 ss. (in particolare, 167); V. DE SANTIS, *La partecipazione*, cit., 25 ss.; A.G. LANZAFAME, *L'organizzazione territoriale dei partiti. La naturale tendenza centralista, i suoi catalizzatori e gli argini costituzionali*, in *Gruppo di Pisa*, n. 1/2020, 241 ss.

<sup>22</sup> S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato: debolezza teorica e pratica del conflitto*, in AA.VV., *Quale rilancio per le autonomie territoriali? Atti del Convegno di Brescia. 24 maggio 2019*, a cura di A. Apostoli, M. Gorlani, N. Maccabiani, Milano, 2020, 58 ss.

parte dei loro partiti di appartenenza, proiettati in una dimensione politica nazionale che impediva loro di esporsi in maniera netta e convinta a favore di determinati territori e a discapito di altri (da loro governati o oggetto delle loro aspirazioni di governo)<sup>23</sup>.

Di questa mancata territorializzazione possono ipotizzarsi varie cause. Fra queste, non ci pare vada trascurato il terzo elemento della circolarità sopra richiamata, ovvero l'assetto istituzionale delle Regioni recepito negli Statuti – elezione diretta del Presidente della regione e meccanismo dell'*aut simul stabunt, aut simul cadent* – e l'effetto che questo ha avuto nella “deterritorializzazione” del sistema politico.

In principio, la creazione delle regioni fu a lungo osteggiata dai partiti di maggioranza e, viceversa, promossa dai partiti di opposizione, che vi vedevano la possibilità di sottrarre spazi di potere alla maggioranza “senza alternative” rappresentata dalla Democrazia Cristiana e dai suoi alleati<sup>24</sup>. Da quando venne infine istituito, i partiti ebbero circa vent'anni per confrontarsi col (e conformarsi al) nuovo assetto regionale, che trovò attuazione solo negli anni '70 con la legge 16 maggio 1970 n. 281, seguita dal DPR 15 gennaio 1972 n. 8, regolamento dedicato al trasferimento delle funzioni amministrative statali alle regioni ordinarie. Il processo, come è noto, continuò per tutto il decennio: basti pensare che la legge istitutiva del servizio sanitario nazionale (legge 23 dicembre 1978 n. 833) arrivò alla fine degli anni '70, conferendo alle regioni la competenza nel settore che resta il più significativo fra le attività regionali, ossia la sanità.

Nel momento in cui il sistema partitico della c.d. “Prima Repubblica” entrò in crisi (agli inizi degli anni '90, con il culmine nel referendum dell'aprile 1993 sulla legge elettorale del Senato), poche consiliature si erano succedute a livello regionale, restando peraltro incompleto il disegno di devoluzione e trasferimento delle competenze amministrative alle regioni.

Sicché quando, alle soglie del nuovo millennio, maturò la coscienza che lo Stato regionale poteva fare un ulteriore salto di qualità – anche sotto le spinte di movimenti autonomisti, con punte di secessionismo – si era, però, già entrati in una fase politica della storia repubblicana caratterizzata da dinamiche politiche diverse, tutte comunque improntate alla “disintermediazione” del diaframma partitico inserito fra corpo elettorale e detentori del potere politico.

Le regioni sono state quindi utilizzate come “laboratori” della nuova democrazia maggioritaria<sup>25</sup>, in cui sperimentare le forme istituzionali che meglio si attagliassero a questa nuova concezione del potere.

La forma di governo regionale “neo-parlamentare” ne è la prova tangibile<sup>26</sup>.

---

<sup>23</sup> Emblematica, in questo senso, l'affermazione fatta dal noto esponente della Lega, sen, Roberto Calderoli, a seguito del Congresso del partito il 21 dicembre 2019. Secondo il senatore, infatti, «due terzi degli elettori leghisti sono al Centro-sud». (Cfr. M. RUBINO, *La nuova Lega a congresso diventa nazionale. Salvini: "A battesimo movimento che rilancia il Paese". E sul caso Gregoretti: "È processo a popolo italiano"*, in *La Repubblica*, 21 dicembre 2019).

<sup>24</sup> Si pensi alle c.d. “regioni rosse”.

<sup>25</sup> Sul significato di questo sintagma: S. BARTOLE, *Democrazia maggioritaria*, in *Enc. Dir., V Aggiornamento*, Milano, 2001, 346 ss.

<sup>26</sup> Per un'attenta disamina delle implicazioni e delle variazioni di questo modello nei diversi statuti N. MACCABIANI, *Codeterminare senza controllare. La via futura delle Assemblee regionali*, Milano, 2010.

*In primis*, per la cultura istituzionale da cui è sottesa e che reputa(va) di poter prescindere dai corpi intermedi, a favore di un'investitura elettorale diretta del governo regionale, *dominus* indiscusso del rapporto con l'organo assembleare<sup>27</sup>. Organo assembleare che, *in secundis*, ha visto gravemente diminuire la propria rappresentatività della comunità regionale, tramite legislazioni elettorali favorienti la creazione di aggregati elettorali estemporanei, composti da liste create *ad hoc* per aumentare i suffragi a favore delle coalizioni e conseguire quindi l'elezione del Presidente e l'attribuzione del premio di maggioranza<sup>28</sup>.

In questo quadro, il dibattito politico regionale è stato sostanzialmente svuotato, dall'interno e dall'esterno, dall'esperata polarizzazione politica rappresentata – almeno fino al 2012 – dalle due coalizioni di centrodestra e centrosinistra, in base alla quale il voto regionale era tutto orientato per confermare o smentire l'indirizzo politico del governo nazionale, sostanzialmente a prescindere dai temi di interesse locale (secondo una tendenza in atto ancora oggi)<sup>29</sup>. Peraltro, un simile contesto ha concretamente impedito anche la diversificazione delle regioni sotto l'aspetto istituzionale: tutte, infatti, hanno adottato la forma di governo “standard” ad elezione diretta del Presidente (fatta eccezione per la Valle d'Aosta e la Provincia autonoma di Bolzano), senza esplorare possibilità alternative che meglio coniugassero le esigenze di stabilità dell'esecutivo ad una più compiuta rappresentatività delle assemblee regionali<sup>30</sup>.

Tutto questo ha condotto ad un impoverimento delle classi politiche regionali, tendendo inoltre all'eliminazione, a livello locale, di esperimenti di mediazione fra forze politiche in origine avversarie, esperimenti che favoriscono poi, in altri Paesi la formazione di coalizioni parlamentari nazionali<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> In proposito si v., per tutti, A. DI GIOVINE, *Appunto sulla cultura espressa dalla legge costituzionale 1 del 1999*, in *Cosituzionalismo.it*, n. 2/2003.

<sup>28</sup> In generale sul tema M. COSULICH, *Il sistema elettorale del Consiglio regionale tra fonti statali e fonti regionali*, Padova, 2008.

<sup>29</sup> L'esempio più eclatante furono le dimissioni del Presidente del Consiglio Massimo D'Alema a seguito della sconfitta del Centrosinistra alle elezioni regionali del 2000. Ma è noto che da molto tempo si tenta di trasferire nelle campagne elettorali locali una valenza nazionale. Nel corso dell'attuale XVIII legislatura questa tendenza è arrivata ad espressioni parossistiche, anche nella narrazione da parte degli organi di stampa. Sul punto, si veda, volendo, A. LAURO, *La declinazione del sistema parlamentare italiano nella XVIII legislatura*, Bari, 2020, 124 ss. Si noti, comunque, la profonda differenza fra un radicamento territoriale dei partiti che impone alle dirigenze nazionali di occuparsi anche delle scelte locali (come accade in Germania, cfr. nota 38) e la trasformazione di elezioni regionali in un “referendum” sul governo nazionale.

<sup>30</sup> Ad esempio, un sistema di governo direttoriale: cfr. S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, in *Le Regioni*, n. 3-4/2000, 568. In generale sul tema M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle regioni. Verso le Costituzioni regionali?*, Bologna, 2003.

<sup>31</sup> Un esempio particolarmente evidente è l'accordo di governo austriaco concluso nel gennaio 2020 fra Partito Popolare (di centrodestra) e Verdi, che replica a livello nazionale quanto già avvenuto in alcuni *Länder* austriaci (in Tirolo e nel Salisburghese nel 2018, poi nel Vorarlberg nel 2019).



#### 4. I modelli di territorializzazione del sistema partitico in altre esperienze costituzionali europee

La comparazione con altre esperienze costituzionali viene a confermare la circolarità sopra evidenziata. Di fatti, possiamo osservare che, negli Stati dove si è realizzato un significativo rafforzamento del livello regionale (a prescindere dai nomi effettivamente adottati dagli enti sub-statali), ciò è sempre accompagnato da forme di marcata territorializzazione del sistema partitico, che peraltro si innesta su assetti istituzionali regionali coerenti con quelli statali. Il che permette ai partiti di creare un'organizzazione armonica fra livello nazionale e livelli regionali<sup>32</sup>, soprattutto in vista delle rispettive competizioni elettorali<sup>33</sup>.

Questa territorializzazione può realizzarsi secondo due varianti, talvolta combinate fra loro (come si osserverà nel caso spagnolo).

La prima ha una natura istituzionale, nel senso che la regolazione dei partiti – come noto, assente in Italia o, comunque, non organicamente codificata in attuazione dell'art. 49 Cost.<sup>34</sup> – può favorire una strutturazione di tipo federale, cioè un'articolazione unitaria fra le diverse componenti regionali dei partiti nazionali, che non sono semplici “correnti”, ma entità dotate di autonomia, concentrate sugli interessi locali e capaci di farsi cassa di risonanza degli stessi anche per orientare le scelte di partito nazionali.

Questo è il caso della Germania e della Spagna.

La *Parteiengesetz* tedesca, al suo articolo 7, obbliga i partiti, pur nella loro libertà statutaria, a dotarsi di articolazioni territoriali che permettano, tra l'altro, al cittadino membro di partecipare in maniera adeguata alle politiche del partito e ai processi di decisione interna<sup>35</sup>. Vi è, cioè, la consacrazione legislativa di un “principio di sussidiarietà” cui il partito deve attenersi nel gestire la sua organizzazione interna. Nel corso del tempo, questa previsione normativa si è inverata nella realtà politica, registrandosi una sostanziale uniformazione fra il sistema politico dei *Länder* e quello

---

<sup>32</sup> Sull'organizzazione territoriale dei partiti italiani nei loro statuti v. A.G. LANZAFAME, *L'organizzazione territoriale dei partiti*, cit., 248 ss.

<sup>33</sup> Ad esempio, per l'elezione dei Parlamenti “devoluti” di Scozia e Galles si utilizzano come base le *constituencies* della *House of Commons*, cui si aggiunge un numero di ulteriori seggi ripartiti su base proporzionale fra diverse circoscrizioni interne. Nel caso del Galles, i collegi uninominali sono gli stessi, mentre in Scozia, a seguito della revisione delle circoscrizioni rispetto alla popolazione avvenuta nel 2005, si è verificata una diminuzione delle *constituencies* per Westminster (da 79 a 59), che non si è ovviamente tradotta in una diminuzione di seggi per il Parlamento di Edimburgo, originando così un più forte disallineamento (i seggi uninominali assegnati nelle elezioni scozzesi sono infatti 73).

<sup>34</sup> M. GORLANI, *Ruolo e funzione costituzionale*, cit., 101 ss.

<sup>35</sup> Art. 7, sezione 1: «Die Parteien gliedern sich in Gebietsverbände. Größe und Umfang der Gebietsverbände werden durch die Satzung festgelegt. Die gebietliche Gliederung muß so weit ausgebaut sein, daß den einzelnen Mitgliedern eineangemessene Mitwirkung an der Willensbildung der Partei möglich ist. [...] Organisatorische Zusammenschlüsse mehrerer Gebietsverbände, die den verbandsmäßigen Aufbau der Parteiorganisation nicht wesentlich beeinträchtigen, sind zulässig». («I partiti si organizzano in unità territoriali. L'estensione e lo scopo di queste unità sono fissate dallo Statuto. L'organizzazione territoriale deve essere strutturata in maniera tale che sia possibile al singolo membro partecipare adeguatamente alla formazione della volontà del partito. [...] Sono possibili fusioni a scopo organizzativo di più unità territoriali, purché non alterino sostanzialmente la struttura associativa dell'organizzazione del partito», traduzione nostra).

nazionale, con poche e limitate eccezioni<sup>36</sup>. L'importanza della regionalizzazione dei partiti in Germania è poi testimoniata, oltre che dalla tradizionale alleanza fra CDU e il partito “fratello” della CSU bavarese, dalle recenti vicende che hanno interessato i due grandi partiti storici della democrazia tedesca, ossia i socialdemocratici (SPD) e la CDU. A capo dell'SPD sono infatti giunti due esponenti considerati meno moderati, grazie al supporto dei delegati provenienti dalla Renania settentrionale – Vestfalia, Land che vanta la componente numerica più forte all'interno del partito<sup>37</sup>. Quanto alla CDU, l'elezione di un suo esponente alla guida del governo regionale della Turingia con i voti del partito di estrema destra *Alternative für Deutschland (AfD)* ha portato un vero e proprio terremoto politico, costringendo la leader nazionale alle dimissioni. Tutto ciò dimostra che le dinamiche politiche federali non sono “pensabili” a prescindere dal livello regionale<sup>38</sup>.

In Spagna, la *Ley organica n. 6/2002 de partidos políticos* autorizza i partiti a registrarsi anche sotto forma di unioni o federazioni. Il Partito socialista (PSOE) è, per previsione statutaria, una federazione dei partiti socialisti delle singole Comunità autonome<sup>39</sup>. Il Partito popolare, anche per questioni ideologiche, è formalmente un unico “partito nazionale”, sebbene sia poi organizzato in delegazioni corrispondenti alle Comunità autonome<sup>40</sup>.

Il secondo modello ha invece una natura più “spontanea” e corrisponde alla creazione di partiti autonomisti locali che si proclamino interpreti (quasi esclusivi) delle necessità politiche di una determinata comunità, territorialmente – o addirittura etnicamente<sup>41</sup> – connotata<sup>42</sup>.

---

<sup>36</sup> A. LE DIVELLEC, *Le gouvernement parlementaire en Allemagne*, Parigi, 2004, 134.

<sup>37</sup> Cfr. *NRW-Landesvorstand nominiert Walter-Borjans und Esken*, in *Der Spiegel*, 31 agosto 2019.

<sup>38</sup> In Turingia il Presidente eletto con i voti dell'AfD Thomas Kemmerich (esponente della CDU) si è dimesso subito dopo l'elezione, a seguito di questa vicenda Annegret Kramp-Karrenbauer, Presidente nazionale della CDU, ha annunciato il 10 febbraio 2020 anche le sue dimissioni, da rassegnare entro l'anno. Sulle vicende delle elezioni in Turingia – con il notevole successo del partito di estrema destra – v. A. GATTI, *La formazione del nuovo Governo in Turingia e la tenuta della convenio ad excludendum: le possibili prospettive sul piano federale*, in *Federalismi.it*, n. 21/2019; su quanto avvenuto in seguito v. M. MEIER, R. WILLE, *Totgesagte leben länger*, in *Verfassungsblog*, 7 febbraio 2020; M. HEIN, “*Der Sinn der ganzen Strategie*”: *Die AfD und eine offene Flanke der Thüringer Verfassung*, in *Verfassungsblog*, 14 febbraio 2020.

<sup>39</sup> Cfr. l'art. 2 dello Statuto federale del 2017 (“*Ámbito de actuación, fines e implantación territorial*”). Fra i partiti federati ha sempre avuto un ruolo preponderante quello andaluso, che ha governato la Comunità autonoma della Spagna meridionale quasi ininterrottamente dal 1982 fino al 2018, quando, pur essendo maggioranza relativa, ha dovuto cedere il governo ad una coalizione di centrodestra.

<sup>40</sup> Nel preambolo dello Statuto si legge: «*El Partido Popular reitera su compromiso y adhesión al modelo constitucional que articula la unidad y pluralidad de España*». L'art. 20 dello Statuto prevede che: «*El Partido Popular proyecta su acción política sobre todo el ámbito nacional mediante una organización regionalizada y descentralizada en los Órganos territoriales que la integran*» (comma 1) e che «*En cada Comunidad Autónoma el Partido Popular integrará su nombre con la denominación de aquella*» (comma 2). Tra queste spicca la delegazione di Galizia, dove il Partito popolare è al governo dagli anni '80.

<sup>41</sup> Fra i vari elementi di “differenziazione etnica” vi sono in particolare la religione e la lingua. Se nei Paesi europei la componente religiosa – particolarmente sentito nell'Irlanda del Nord – ha progressivamente perso di rilievo, la lingua resta uno dei principali fattori identitari che contribuiscono anche alla formazione di sistemi partitici locali diversificati rispetto al quadro nazionale. L'esempio catalano è emblematico, ma anche nel caso del Belgio si assiste ad una sempre maggior asimmetria fra l'insieme dei partiti della Comunità fiamminga e quelli della Comunità Vallona. Ciò concretamente

Questa seconda forma di territorializzazione della rappresentanza presenta chiaramente rischi più consistenti della prima in termini di formazione e stabilità degli Esecutivi nazionali, fino a lambire il rischio di secessione. Possono farsi tre esempi salienti.

Il primo è quello della Spagna, dove – saltato il bipartitismo a partire dalle elezioni del 2015, anche per l’acuirsi della crisi catalana – l’investitura di Pedro Sanchez come Presidente del Governo nel gennaio 2020 è arrivata dopo una lunga trattativa con i partiti autonomisti ed è stata resa possibile dall’astensione determinante di alcuni di questi (in particolare di *Esquerra Republicana de Catalunya* e della coalizione di partiti baschi *Euskal Herria Bildu*)<sup>43</sup>.

Anche l’esempio britannico non è da sottovalutare, poiché lo *score* dello *Scottish National Party* può diventare una variabile non indifferente rispetto al verificarsi di *Hung Parliaments*<sup>44</sup>.

Pur in assenza di un vero rischio secessionista – diversamente dai casi catalano e scozzese – anche in Belgio la presenza di partiti nazionalisti fiamminghi ha reso complessa la soluzione della crisi di governo dopo le elezioni del maggio 2019<sup>45</sup>, soluzione che infine è stata adottata in via provvisoria nel marzo 2020 per far fronte all’epidemia di COVID-19<sup>46</sup>.

Occorre però constatare che, pur rivelandosi rischioso sul piano nazionale, questo secondo modello di territorializzazione resta, con ogni probabilità, quello più intrinsecamente connesso con modelli di regionalismo “a geometria variabile” (si pensi al caso delle Comunità autonome “storiche” in Spagna, alle Nazioni del Regno Unito o, in diversa misura, anche alle Comunità federali del Belgio). Il che non sorprende: la rivendicazione di una specialità territoriale non può che passare attraverso canali rappresentativi (quindi formazioni politiche) portatori di questa diversità. Per altro verso, occorre considerare che la piena integrazione e legittimazione di partiti autonomisti nel panorama politico nazionale può indubbiamente aiutare a stemperare eventuali rivendicazioni che attentino all’unità nazionale<sup>47</sup>.

---

significa che i partiti francofoni difettano di *alter ego* fiamminghi, soprattutto di comparabile peso elettorale.

<sup>42</sup> Gli esempi sono molteplici: si possono citare lo *Scottish National Party*, ormai stabilmente la terza forza del Parlamento di Westminster, i partiti nazionalisti catalani (*Esquerra Republicana* o *Juntx per Catalunya*) o baschi (il *Partido Nacionalista Vasco* o la coalizione di partiti nazionalisti di sinistra *Euskal Herria Bildu*), il partito nordirlandese *Sinn Fein*, la Nuova Alleanza Fiamminga e il Blocco Fiammingo in Belgio.

<sup>43</sup> Si v. M. AZPITARTE SANCHEZ, *Formar Gobierno. Crónica política y legislativa de 2019*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 1/2020, 141 ss.

<sup>44</sup> Cfr. C. FUSARO, *Le trasformazioni del modello Westminster e le difficoltà crescenti del governo parlamentare in Europa*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 13 dicembre 2015.

<sup>45</sup> Cfr. B. BIARD, P. BLAISE, J. FANIEL, C. ISTASSE, C. Sägesser, *Les résultats des élections fédérales et européennes du 26 mai 2019*, in *Courrier hebdomadaire du CRISP*, n. 28-29/2019.

<sup>46</sup> Infatti una maggioranza parlamentare ha accettato di reinvestire il governo dimissionario per un periodo di sei mesi, affinché l’Esecutivo potesse gestire, in pienezza di poteri, la crisi sanitaria. Il Partito nazionalista fiamminga (NVA) – pure risultato come partito di maggioranza relativa dalle elezioni del 2019 – ha votato contro l’investitura del secondo Governo Wilmès.

<sup>47</sup> In questo senso è emblematico il caso dei Paesi Baschi, dove si sono sperimentate forme di resistenza armata (condotte dall’organizzazione ETA) per ottenere l’indipendenza della regione. Probabilmente la capacità dei partiti più moderati di portare avanti presso le istituzioni centrali le istanze

Giova rilevare che un sistema partitico localistico caratterizza anche i vari territori dell'Oltremare francese, che godono di uno particolare *status* di autonomia speciale in seno alla *République*<sup>48</sup>.

Infine, non si può trascurare che le due regioni italiane che appaiono tradizionalmente come modelli virtuosi di specialità territoriale (la Valle d'Aosta e il Trentino Alto Adige) rispondono a quest'ultimo modello, trattandosi di territori in cui da sempre esistono partiti regionali profondamente radicati e capaci di esprimere anche rappresentanti nel Parlamento italiano, i quali, dato il loro numero limitato, storicamente hanno assunto atteggiamenti costruttivi rispetto alle maggioranze parlamentari nazionali, evitando sostanzialmente politiche di opposizione che non fossero, come si suol dire, dialoganti.

Quello che quindi può essere osservato è che, se la differenziazione territoriale non è portata avanti tramite i vettori della partecipazione politica democratica – quali sono (o dovrebbero essere) i partiti – e quindi con riguardo all'interesse delle comunità da cui essi promanano, il tema si riduce ad una questione di geografia delle funzioni legislative o amministrative, scadendo in una rivendicazione di potere sostanzialmente fine a sé stessa, anche se nascosta dietro plebisciti popolari<sup>49</sup>.

##### **5. La territorializzazione della rappresentanza come elemento di differenziazione (pur in assenza di una “Camera delle autonomie”)**

Se si accetta la premessa che è impensabile garantire forme di differenziazione territoriale senza partiti radicati sul territorio, occorre concludere chiedendosi come favorire questo radicamento. Ci pare che lo strumento principe non possa che essere la legislazione elettorale.

Le formule elettorali dei Paesi sopra citati (proporzionale su base circoscrizionale<sup>50</sup>, uninominale<sup>51</sup>, sistema misto<sup>52</sup>) sono accomunate dalla circostanza di riuscire ad eleggere candidati locali, prescindendo dai risultati nazionali complessivi delle singole forze politiche (salve le eventuali soglie di sbarramento).

---

locali (forse anche sotto la pressione delle frange più estremiste) ha condotto ad una sopravvenuta inutilità storica di forme di lotta armata per l'autonomia. Il tutto è rappresentato dalla parabola del partito *Batasuna*, messo fuori legge nei primi anni 2000 (cfr. sentenza n. 5/2004 del Tribunale costituzionale spagnolo) e finalmente dichiarato sciolto dai suoi stessi dirigenti “in esilio” nel 2018. Al contrario, ciò non è avvenuto nell'Irlanda del Nord, dove il partito *Sinn Feinn* (che reclama l'annessione all'Irlanda) continua a non partecipare alla vita politica britannica, rifiutando di inviare i propri eletti (che pure conseguono regolarmente seggi nelle elezioni nazionali) al Parlamento di Westminster.

<sup>48</sup> Sia consentito rinviare a A. LAURO, *La negoziazione dell'autonomia costituzionale fra Métropole e Outre-mer nel sistema costituzionale francese*, in nonché AA.VV., *La contrattazione costituzionale dell'autonomia in prospettiva comparata*, a cura di V. Breda e M. Frau, Napoli, 2020.

<sup>49</sup> È il caso, in particolare, della vicenda veneta: cfr. per una ricostruzione, M. MANCINI, *La via veneta al regionalismo “differenziato”, tra ottimismo della volontà e pessimismo della ragione (costituzionale). Profili procedurali*, in *Federalismi*, n. 17/2019, 1 ss.

<sup>50</sup> Si tratta di Spagna e Belgio.

<sup>51</sup> A turno unico nel Regno Unito, ma anche a doppio turno in Francia.

<sup>52</sup> È il caso della Germania.

È evidente che in Italia – a partire dalla legge 270/2005<sup>53</sup>, fino ad oggi – l'elemento territoriale della rappresentanza sia stato quasi integralmente svalutato, a favore di una dimensione nazionale della competizione elettorale, estendendosi addirittura – in una maniera di dubbia conformità costituzionale<sup>54</sup> – al Senato eletto “su base regionale”, ai sensi dell'art. 57 Cost. Il che, però, ha ineluttabilmente svuotato i già non floridi canali della rappresentanza locale e, a ben vedere, anche lo stesso dibattito pubblico legato ai problemi dei singoli territori, privi di interpreti credibili o, quanto meno, *accountable* verso gli elettorati locali<sup>55</sup>.

Il recupero, dunque, di un sistema elettorale che possa dare voce alle comunità locali e obbligare i loro eletti a farvi ritorno è una condizione fondamentale affinché i partiti introiettino nella loro struttura e nelle loro politiche una nuova vocazione alla sussidiarietà e al radicamento.

Del resto, non va tralasciato che un sistema partitico sufficientemente territorializzato potrebbe costituire un buon succedaneo rispetto alla presenza di una “Camera delle regioni”<sup>56</sup>, almeno sotto l'aspetto strutturale della funzione rappresentativa<sup>57</sup>, garantendo, cioè, la possibilità di veicolare le istanze locali nella sede della rappresentanza nazionale, in maniera non semplicemente estemporanea o secondo logiche di mero clientelismo rispetto a potentati locali.

Il Parlamento di Westminster ben illustra questa situazione. L'assenza di un'assemblea rappresentativa delle entità regionali non ha pesato sul processo di *devolution*, né impedisce che il Parlamento del Regno Unito conosca di problemi locali<sup>58</sup>. Ciò è reso ovviamente possibile dal legame profondo, frutto di un sistema

---

<sup>53</sup> Nella legge n. 270/2005 (c.d. “Porcellum”) «la scelta più dirompente e miope operata dal legislatore fu la cancellazione del collegio uninominale. Venne così eliminato il principale fattore giuridico in grado di ricostruire un rapporto di riconoscimento e interazione sul territorio tra eletto ed elettore; ovvero, venne interrotto un processo che, pur tra mille contraddizioni e incertezze, stava faticosamente ricostruendo una relazione politica rappresentativa attraverso la competizione fra candidati, espressione delle forze politiche, nei collegi» (C. MARTINELLI, *Dai referendum elettorali alla “Legge Rosato”: anatomia di un fallimento storico*, in *Rivista di Politica*, n. 4/2018, 50).

<sup>54</sup> Cfr. L. Spadacini, *Su alcune problematiche in materia elettorale all'esame della Commissione Affari Costituzionali del Senato*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1/2013, 3 ss.

<sup>55</sup> È noto che il sistema elettorale nazionale, a partire dalla legge n. 270/2005, ha creato una stretta dipendenza dei candidati alle dirigenze nazionali di partito, grazie al sistema delle liste bloccate “lunghe”: si veda, per tutti, L. Spadacini, *La manipolazione del sistema elettorale proporzionale e il declino della democrazia rappresentativa*, in AA. VV., *La rigidità bipolare del parlamentarismo italiano, Cinque anni di centrodestra*, a cura di A. D'Andrea e L. Spadacini, Brescia, 2008, 718 ss.

<sup>56</sup> Sul tema si v. almeno R. BIN, I. RUGGIU, *La rappresentanza territoriale in Italia. Una proposta di riforma del sistema delle conferenze, passando per il definitivo abbandono del modello Camera delle Regioni*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 6/2006, 903 e ss., L. CASTELLI, *Il Senato delle autonomie. Regioni, modelli, vicende*, Padova, 2010, nonché I. CIOLLI, *Il territorio rappresentato: profili costituzionali*, Napoli, 2010.

<sup>57</sup> Viceversa, è chiaro che dal punto di vista *funzionale* dell'ordinamento costituzionale, la presenza di una “Camera delle regioni” comporta una serie di modifiche dell'assetto dei poteri e del sistema delle fonti, modifiche che potrebbero essere giudicate più o meno opportune, secondo varie sensibilità e diversi parametri.

<sup>58</sup> Si pone, semmai, il problema della sola Inghilterra, che non ha una sua propria assemblea regionale. Si è sviluppata a questo proposito una procedura detta *English votes for English laws*, nella quale intervengono solo gli eletti di collegi inglesi per legiferare nelle materie che sono rimesse alle competenze dei Parlamenti devoluti. Nell'ideazione di questa procedura è sorto anche il tema del ruolo della seconda Camera, ritenendo che questa non dovesse essere coinvolta: cfr. HOUSE OF COMMONS - JUSTICE

elettorale quanto mai consolidato, che collega le *constituencies* agli eletti, e di un sistema partitico organizzato attorno a questa logica<sup>59</sup>.

Allora, non è così stravagante ipotizzare che un sistema elettorale concepito per (ri)dare voce alle comunità locali possa essere il primo veicolo di una differenziazione territoriale più efficace o, per dirla diversamente, la sua *conditio sine qua non*.

---

COMMITTEE, *Devolution: A Decade On*, Londra, 12 maggio 2009. Sul tema v. A. CARMINATI, *English votes for English laws*, in AA.VV., *La contrattazione costituzionale dell'autonomia in prospettiva comparata*, a cura di V. Breda e M. Frau, Napoli, 2020.

<sup>59</sup> Questo legame, trascendente rispetto alla mera appartenenza partitica ed alla disciplina di gruppo, è emerso in maniera drammatica nel corso della lunga vicenda riguardante la Brexit, nella quale i c.d. *backbenchers* (sia conservatori, che laburisti) sono apparsi molto restii nel supportare le linee delle dirigenze di partito, attenti a non tradire le opinioni dominanti all'interno dei loro collegi. Cfr. il report di AA.VV., *Parliament and Brexit*, disponibile nel sito della *Constitution Unit* dello *University College London* ([www.ucl.ac.uk/constitution-unit/](http://www.ucl.ac.uk/constitution-unit/)). Ampia traccia di questa dinamica si rinviene anche nel *memoir* autobiografico dell'ex Speaker dei Comuni: J. BERECOW, *Unspeakable. The Autobiography*, Londra, 2020, 359 ss.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

RELAZIONE DEL COORDINATORE

TERRITORIAL ASYMMETRIES IN THE COMPARATIVE LANDSCAPE  
AND THE UK DEVOLUTION PROCESS

CLAUDIO MARTINELLI\*

SUMMARY: 1. Territorial autonomies as a contemporary democracy implementation. – 2. Juridical science and classificatory models – 3. The huge diffusion of territorial asymmetries in the contemporary comparative constitutional law. – 4. The cradle of British asymmetries: the local government and the self-government tradition of the local communities. – 5. The varied joints of the British devolved process: Scotland, Wales and Northern Ireland. – 6. England and the failure of its regionalism. – 7. The Brexit potential impact on devolution processes. – 8. Conclusive remarks on UK devolution asymmetries.

***1. Territorial autonomies as a contemporary democracy implementation***

I believe it is fair to say that the recognition and development of territorial autonomy responds to a fundamental trend of contemporary constitutionalism. If we take the World War II as a reference point, we must note how the evolution of the democratic State has decreed the end of centralism as a concretely viable paradigm for the government of peoples. In essence, we have seen a gradual abandonment of the idea, far from theoretically unfounded and in the past really decisive for the formation of nation-states, according to which sovereignty as the legitimization of political power could be effectively deployed only if it run in just one direction from top downwards.

In my opinion, the crisis of this paradigm has not a merely institutional nature, but it has deeper roots innate in the pluralist principle present, albeit in different forms, in

---

\* Associate Professor in Comparative Public Law at University of Milan-Bicocca.

all contemporary democratic systems. Constitutional pluralism is such a strong and pervasive cornerstone that it has ended up involving not only the relations between the individual, society and the state, but also the legal relations between the centre and the periphery.

In this sense, territorial autonomy corresponds to a precise conception of the exercise of democracy, meant in the fullest and widest way. Constitutional solutions respond to the pressing demands of self-government of local communities that no longer accept power descending only from the centre in a uniform and unique way.

In this conceptual setting, it seems to me that territorial asymmetries can also be seen as a “natural” evolution precisely of the underlying reasons behind modern autonomy. I dare say: further manifestations of pluralism.

Territorial asymmetries are now a classic field of inquiry for comparative studies on territorial autonomy. A line very rich in ideas for scholars and that has been further enriched over time thanks to the attitude of the ordinances to introduce varied forms of differentiation, in front of which the usual modelling can only be a starting point to frame a certain context, where focus legal institutes and political dynamics looking necessarily point-like and peculiar<sup>1</sup>.

My presentation aims at providing, first of all, an overview on territorial asymmetries in the comparative law, and then at focusing on the British experience, where the concept of asymmetry is particularly pervasive of the whole autonomist process and makes it an *unicum* in the comparative landscape. In this regard, a preliminary definition and distinction is required.

We could define the symmetry as the territorial distribution of powers and functions designed on the basis of unique criteria, applied uniformly on the territory; as a result, the territorial structures holding these powers and functions all correspond to the same institutional design.

On the contrary, the asymmetry as the territorial distribution of powers and functions is differentiated, not corresponding to a uniformly applied criterion on the territory.

Finally, the concept of asymmetry should be clearly distinguished from diversity: two territories can be perfectly symmetrical in terms of institutional autonomy and, at the same time, present radical diversity from many other points of view: geographical, socio-economic, cultural, and so on.

---

<sup>1</sup> Just to name a few examples concerning Italian doctrine, see G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali. Modelli a confronto*, Milano 2007; A. TORRE ET AL. (a cura di), *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all'Europa)*, Torino 2007; A. M. RUSSO, *Pluralismo territoriale e integrazione europea. Asimmetria e razionalità nello Stato autonomo spagnolo. Profili comparati (Belgio e Italia)*, Napoli 2010; G. CARVALE, *A family of nations. Asimmetrie territoriali nel Regno Unito e tra devolution e Brexit*, Napoli 2017.



## ***2. Juridical science e classificatory models***

Traditional models would require to read the phenomena of territorial distribution of powers and functions according to the classic scheme: Federal States; Regional States; Centralist States.

Within this vision, the membership of an experience in one of these categories depends on certain constants.

The Federal States are centripetal and symmetrical, especially in terms of legislative competences.

Inside a Regional States the central power establishes sub-national entities with strong political connotations and establishes at the constitutional level the criteria for the distribution of powers, primarily legislative.

The Centralist State recognizes and distributes only administrative powers on the territory.

In terms of the history of constitutionalism, this schematization contains elements of truth, in relation to all the categories mentioned. However, being clear is always a good methodological rule for a jurist on this matter: conceptual models serve only to interpret reality and not to replace it. So, when reality becomes complex, to the point of no longer matching the abstract model, this latter has to change and reality is not supposed to adapt to it.

The application of this general methodological *caveat* to the specific topic we are dealing with obliges legal science to constantly verify the correspondence between models and reality; and then over time we realize the reality is much more varied and jagged than the schematization could foresee.

In fact, Federal States, historically centripetal, are much more different than we think, so much that talking about “a Federal model” is virtually impossible. Over time, several experiences of Federal States formed through centrifugal processes have been added up, within which it is difficult to find a unitary scheme of distribution of power on the territory, and within each State different statuses of autonomy can often be found<sup>2</sup>.

Regional States rarely correspond to a unique distribution scheme of competences and are increasingly following the paths of asymmetric differentiation.

Traditionally centralist States over time embrace different forms of political and legislative decentralisation, for example France and the United Kingdom<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> For an articulate reflection on the dynamics of modern federalism see F. PALERMO, E. ALBER (eds.), *Federalism as decision-making. Changes in structures, procedures and policies*, Leiden, Boston 2015.

<sup>3</sup> Less well known but no less interesting in comparison are some experiences concerning some traditionally centralist states of Northern Europe. As written by F. DURANTI, *Asimmetrie e differenziazioni costituzionali negli ordinamenti nordici*, in *Federalismi.it*, n. 8/2020, p. 103: «Gli ordinamenti costituzionali nordici (Danimarca, Finlandia, Islanda, Norvegia e Svezia) sono, come noto, comparativamente classificati quali Stati di tipo unitario, in quanto alle autonomie territoriali sono riconosciuti poteri e funzioni di carattere essenzialmente amministrativo e di decentramento burocratico. Tuttavia, nell’ambito dei paesi nordici si sono sviluppate tre esperienze territoriali molto particolari in ordine al grado di autonomia loro riconosciuta dagli ordinamenti costituzionali di Danimarca (in favore di Groenlandia ed isole Faroer) e Finlandia (per le isole Åland), che hanno indotto, di recente, la dottrina a considerare dette esperienze ordinamentali quali “Stati unitari asimmetrici”».

The result is a trend of overtaking the fences of modelling: prevalence of the autonomist substance over the declared institutional form.

### ***3. The huge diffusion of territorial asymmetries in the contemporary comparative constitutional law***

In this context, the theme of asymmetries is increasingly becoming a central subject in the comparative legal science, up to the point where it is often more likely to come across to an asymmetric autonomist processes and asymmetric institutional structures than to a symmetric one. In other words, the analysis of the autonomous structures of many State experiences shows an increasingly trend towards forms of differentiation, qualitative and quantitative, in the discipline of sub-national entities<sup>4</sup>.

These asymmetries can be found in every respects. Here are some examples: the institutional structure (i.e.: German Länder and city-states); the legislative competences (i.e.: list of matters varying Region by Region); the distribution criteria of financial resources (i.e.: logical link with the variety of legislative matters of each Region)<sup>5</sup>.

Therefore, I think, we can say we are facing two basic trends of contemporary constitutionalism: the moving towards increasing a recognition of political spaces in favour of territorial autonomy by national States; the drawing these spaces as tailored for each territorial reality, renouncing to impose a uniform scheme.

As we can see, asymmetric autonomism has a multiplicative potential of itself that requires clear instruments of government to exalt pluralism without disruptive risks<sup>6</sup>.

For its part, legal comparison must proceed very cautiously in the analysis of these phenomena, renouncing to identify too stringent modelling and to project on the orders solutions belonging to peculiarities of others. At the same time, however, its role is essential to prevent an order from reflecting on itself in a self-referential and therefore, ultimately, sterile way.

### ***4. The cradle of British asymmetries: the local government and the self-government tradition of the local communities***

British devolution escapes any defining criteria and constitutes an asymmetry between asymmetries. For historical and constitutional reasons, strongly intertwined, the British autonomist process, started around the end of the last century, could only be asymmetrical. In other words, the marked differentiation of devolved regimes between countries had to be an essential character in autonomous development, albeit within a framework of reciprocal interactions between Scotland, Wales and Northern Ireland.

---

<sup>4</sup> See F. PALERMO, *Accommodating differences: the present and the future of the law of diversity. An Introduction*, in *Vermont Law Review*, 30, 3, 2006, pp. 431-442.

<sup>5</sup> On this point see A. VALDESALICI, F. PALERMO (eds.), *Comparing Fiscal Federalism*, Leiden, Boston 2018.

<sup>6</sup> See G. FERRAIUOLO, *Costituzione Federalismo Secessione. Un itinerario*, Napoli 2016.

Historically, the United Kingdom presents itself as a unitary State, split in two levels of government: the central institutions and the local government.

The local level was doubly asymmetric: structural and functional differences between English local government, based on the distinctions between villages and counties, and the other Countries of the kingdom; very marked differences between the realities of English local government, between villages and villages and between counties and counties.

As is always the case while analysing the British constitutional structures, it is not possible to omit any indispensable historical nodes closely intertwined with the ordinary ones.

From this perspective, the starting point can only be to underline the importance assumed by the principles of local government within the unitary state.

Historically the local government has always meant recognition of dot-like spaces of self-government, which is, structures that did not respond to any centralized organizational scheme designed to divide the territory into homogeneous areas enjoying the same attributes<sup>7</sup>.

On the contrary, not only any symmetry was pursued, but not even a theorization concerning the best arrangement of powers on the territory. The affirmation of these forms of self-government of local communities responded to “spontaneous” and “negotiation” characters, as often happened to English power structures throughout history. For centuries, in fact, the original legitimization of the local authorities was a royal prerogative (only later the positive legislation took action) that recognized the existence of an organizational presence on the territory and entrusted each one to the functions it considered appropriate: local-level regulatory production, administration, services, assistance, and so on.

As Alessandro Torre has written: «questa forma di legittimazione [...] era in parte costitutiva di nuove funzioni (si pensi alla concessione regia degli statuti municipali, dai quali traevano origine le franchigie elettorali, numerosi privilegi, autonomie politiche destinate a perdurare nei secoli, o alla permissive legislation che in epoca vittoriana demandava alle autorità locali la scelta di tempi e mezzi dell'azione amministrativa e della stessa esecuzione delle leggi) e in ancora maggiore parte dichiarativa di funzioni già esercitate nel concreto dalle corporations locali, che rappresentavano gli strati economicamente più affluenti, e pertanto più attivi, della società urbana»<sup>8</sup>.

The structure and functions of the local authorities, set on the ancient duality of the villages/counties, therefore didn't meet a unitary scheme based on a homogeneous

---

<sup>7</sup> See. P. MARTINO, *Centri e periferie del potere nel Regno Unito: le nuove dimensioni di un antico confronto*, Santarcangelo di Romagna, 2014, p. 20, according to which: «la cultura giuridica d'oltremontana, a differenza della dottrina continentale, associa la nozione di *selfgovernment* al *local government* prescindendo da una formulazione teorica: le riforme del governo locale storicamente succedutesi si sono sempre limitate a modificare l'esistente, adeguando la *local discretion*, ovvero le funzioni della autorità locali, ai mutamenti del contesto socio-economico, anziché procedere a costruire un nuovo sistema di governo locale e di rapporti con le istituzioni centrali di governo».

<sup>8</sup> A. TORRE, *Regno Unito*, Bologna, 2013, p. 120.

delegation, but were determined by the characteristics of each reality<sup>9</sup>. In order to understand the constitutional importance of this level of government of public affairs, it is enough to think that the House of Commons has come to life precisely from the plurality of the constituency of boroughs and counties.

It should also be borne in mind that England does not owe its statehood to the unifying force of administrative uniformity, as happened in the unitary processes of many continental States, just think about the Italian case, but the widespread diffusion of the judicial function able to bring the Common Law to the entire territory of the nation. A process that even dates back to the Norman conquest and finds its completion, between the 12<sup>th</sup> and 13<sup>th</sup> centuries, thanks to the work of kings such as Henry II and Edward I; in particular, the first one promoted the practice of itinerant courts of justice that crossed the land of the kingdom deciding disputes through the impartial application of rules and legal precedents that gradually were forming uniformly within the nation, that practice ended up giving a precise face to legal institutions and judicial procedures<sup>10</sup>. A face the whole nation was going to reflect in and acted as a collective glue, shaping the spirit of a people and its relationship with freedom<sup>11</sup>. The identification between the English nation and the history of its legal system is by no means an accidental detail capable of arousing only the interest of scholars of the history of law, but an essential element to understand the fundamental differences on both sides of the Channel in the way of conceiving the functions of the State and its relationship with the individual, a gap eloquently expressed in the different meanings that historically have had the rule of law and “Stato di diritto”<sup>12</sup>. And it is in this overall picture that we must also place the foundations of local autonomism in England.

And therefore, also by virtue of all these specificities, in the cultural background of the United Kingdom there is the English tradition of double level of government: King in Parliament and His Majesty's Government dealt with the big political issues, such as diplomatic relations, border defence, internal public order, and then economics and money, taxation, justice, and so on; whereas local institutions were in charge of decisions of interest that were more limited but no less important to people's concrete lives. Of course, these institutions did not always necessarily have a political derivation and connotation. Often these were, in fact, corporations, religious confessions, charities,

---

<sup>9</sup> For a synthetic but precise historical summary of local government into the English, and then British, tradition see S. TROILO, *Gli enti locali tra autonomia e integrazione con lo Stato. Il modello del local government britannico*, Roma, 2013, pp. 25-44.

<sup>10</sup> See F. POLLOCK, F.W. MAITLAND, *The History of English Law before the Time of Edward I*, Cambridge, vol. I, 1898, p. 138, according to which: «If we try to sum up in a few words those results of Henry's reign which are to be the most durable and the most fruitful, we may say that the whole of English law is centralized and unified by the institution of a permanent court of professional judges, by the frequent mission of itinerant judges throughout the land, by the introduction of the 'inquest' or 'recognition' and the 'original writ' as normal parts of the machinery of justice».

<sup>11</sup> As written by McIlwain: «Non fu un merito implicito delle consuetudini inglesi a fare di esse il 'diritto del paese'; ma furono l'uniformità dei *writs* e i giudici itineranti di Enrico II che compirono tale opera»; see C. H. MCILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, Bologna, 2001, p. 80.

<sup>12</sup> For further study on all these crucial issues, let me to refer to C. MARTINELLI, *Diritto e diritti oltre la Manica. Perché gli inglesi amano tanto il loro sistema giuridico*, Bologna, il Mulino, 2014.

and other forms of spontaneous organization of social bodies, fully consistent with the conceptual premises outlined so far.

These are the origins and the subsequent historical development of the British autonomous system. Subsequently, there is no doubt that, over the centuries, the central institutions have increasingly assumed a role of guidance and coordination for the local authorities. In particular, this is true from the season of the Liberal governments of the Victorian Age, which, moreover, proceeded to an assimilation of the Scottish local government whose tradition, in turn peculiar compared to the English one, did not know the structure built on the double track of the villages and counties.

And yet, despite the necessary innovations that modernity brought with it, it is fair to say that the style of the point-like structure of the local government has never been completely lost, precisely because it is an integral part of the English political and legal tradition<sup>13</sup>.

By applying the patterns of continental constitutional culture we would probably be led to assume that the local government and the legal tradition that expressed it were a kind of incubator of the recent British devolved process. It is interesting to note, however, that for almost the second half of the 20<sup>th</sup> century this tradition has acted as a brake on the construction of an intermediate level of government between the central and the local.

In fact, on both sides, devolution was seen more as a potential wrecker innovation in the integrity of the state rather than a new articulation responding to requests for recognition of cultural specificities coming from Scotland and Wales (leaving aside the thorny case of Ulster, in those decades in the grip of civil war violence). So the various reforms passed in the last century and aimed at consolidating and reviving the level of local government, including those introduced in the early 1970s, should be read not only as answers to urgent need for rationalization and modernisation of this level of government, but also as a «una sorta di stratagemma politico inteso a dissociare il *local government* dalla *devolution* anticipando la riforma del primo e rinviando l'attuazione della seconda»<sup>14</sup>.

The rise of the pro-independence parties and the growing consensus that in some political phases were given to them by the Scottish and Welsh nationalist electorate, only reinforced this fear spread in England, precisely in the countryside that, as we shall see, has always thought of itself as the essence of the nation, understood in the broadest sense of the term, that is, the United Kingdom.

In addition, the political classes in London harboured the constant fear that the construction of important peripheral centres with considerable powers, including on the legislative level, would challenge some of the cornerstones of the British Constitution,

---

<sup>13</sup> For a precise overview about the juridical competences of local government institutions in the UK countries see INSTITUTE FOR GOVERNMENT, Local government, in *theinstituteforgovernment.org.uk*, 31 May 2019, where we can read: «In England, Scotland, and Wales, councils are responsible for social care and provide some aspects of transport, housing, and education. They are also in charge of a range of neighbourhood services including libraries and waste collection. Local government in Northern Ireland is more limited. Councils provide some neighbourhood services such as waste collection and street cleaning. However, they are not responsible for education, libraries, or social care».

<sup>14</sup> A. TORRE, *Regno Unito*, cit., p. 122.

such as the classic supremacy of the Westminster Parliament, and would weaken the ability of the central political bodies to influence the problems sometimes showing up to them, first of all the Executive.

Therefore, it is not surprising that the centralisation of levels of government found its greatest expression in the long Conservative decade, that is, of the Quintessential English Party, led by Margaret Thatcher, one of the Prime Ministers whose political choices were more radically incisive in the economic and public fabric of British society. She firmly shut down new forms of autonomy, and also being strong of the failure of the Scottish and Welsh referendums in 1979 (the popular approval of the Scotland Act 1978 and Wales Act 1978 which enshrined the first concrete autonomous and devolved rules with regards to the two regions, however, already holding mutually asymmetrical characteristics), and made a comprehensive rebuilding of the structures of local political power, with the Local Government Act 1985, intended to dismantle the large metropolitan government units established in the two decades prior<sup>15</sup>.

And, therefore, it cannot even be surprising that the decisive turning point for the change of cultural paradigm and the start of the devolved process match with the discontinuity in the political direction of the country occurred in the second half of the 1990s.

### ***5. The varied joints of the British devolved process: Scotland, Wales and Northern Ireland***

In this historical framework, towards the end of the last century, there was an increasing demand for autonomy on the part of Scotland, Wales and Northern Ireland, which was welcomed by the new political course launched by the 1997 victory of the Labour Party led by Tony Blair.

New Labour proposes itself as the party of constitutional modernization, to be pursued with determination through some historic measures such as, among others, the adoption of the Human Rights Act in 1998 or the reform of the House of Lords in 1999, as well as precisely the initiation of the devolved process, which in the intentions of the Blairian political class should have involved, at different times and in different forms, all four nations of the Kingdom<sup>16</sup>, a constitutional innovation of epochal scope, thanks to which the whole United Kingdom would have had a government nice balanced between the traditional local government and the central powers.

Labour understood that the referendum was politically necessary to pursue these targets; not because the 1997 election victory had not been clear enough to implement what planned in the Labour Manifesto, but in order to remove the boulder of defeat of 1979 referendum held in Scotland and Wales concerning the approval of the laws granting the first areas of autonomy to the two regions, although, in a markedly

---

<sup>15</sup> On the structure of the English local government nowadays see M. SANDFORD, *Local government in England: structures*, in *House of Commons Briefing Paper*, n. 07104, 6 April 2018.

<sup>16</sup> On Tony Blair's New Labour constitutional policy features see N. BURROWS, *Devolution*, London 2000, pp. 10-27.

different way in terms of quality and quantity<sup>17</sup>. Well, by the end of the 1990s the mood of the country had changed considerably and therefore the referendums were successful in both Scotland and Wales<sup>18</sup>.

So the referendum was the constitutional instrument adopted to start the process. The Countries, which at the end of the twentieth century began a devolved process, were three distinct realities from every point of view in terms of: strength of the autonomist impulses; institutional innovation responding to specific needs; structures and functions of the new devolved institutions.

The referendum questions themselves highlighted the differences between the three devolved processes: the legislative one in Scotland; the administrative one in Wales; the Ulster one placed in the Northern Irish peace process. In fact, the two Scottish referendums mentioned the possibility of a Parliament entrusted with tax power, whereas in Wales there was only one question referring only to a general national assembly, and in Northern Ireland the *Good Friday Agreement* was the matter of the referendum. The result was the adoption by the Westminster Parliament of the *Scotland Act 1998* and after that the *Scotland Act 2012*; and then *Government of Wales Act 1998* and later *2006*.

Very important coincidences in time give account of a change of political paradigm with respect to the need for implementation of various forms of territorial autonomy in order to meet the varied needs of society, and yet they must not make lose sight of the asymmetrical character the devolved process had from the very beginning. Paradoxically, the common elements act only as limits to the autonomous power of devolved institutions: maintenance of Westminster supremacy; distinction between devolved and reserved subjects; persistent appeal to popular pronouncements in the development of the devolved process<sup>19</sup>. Therefore, the three experiences should be dealt in a separate way in terms of the initiation, development and landing of each devolved process<sup>20</sup>.

## SCOTLAND

The Scottish Devolution can be said to be the quintessential Devolution. The decisive point was the reopening of a Parliament in Edinburgh: a turning point of

---

<sup>17</sup> On 1979 Scottish referendum see M. CAIELLI, *La devolution scozzese: il referendum sullo Scotland Act 1978 del 1° marzo 1979*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2012, pp. 217-240; instead on the Welsh one see G. ARAVENTINO LEONIDI, *The Welsh Veto. Il referendum in Galles del 1979: gli esiti inattesi di un "espediente politico"*, anch'esso in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 261-276.

<sup>18</sup> For a detailed analysis of these two referendum experiences see F. DEL CONTE, *Scotland said yes. Gli scozzesi si pronunciano positivamente sull'attuazione della riforma devolutiva*; and F. CLEMENTI, *Settemila voti che hanno fatto la differenza: il referendum sulla devolution in Galles del 1997*, both in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, Santarcangelo di Romagna, respectively pp. 241-259 e pp. 277-291.

<sup>19</sup> See D. TORRANCE, *Introduction to the devolution in the UK*, in *House of Commons Briefing Paper*, n. 8599, 19 June 2019.

<sup>20</sup> For a detailed look at different aspects of the genesis and early years of British devolution from a comparative perspective see AA.VV., *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all'Europa)*, Torino, Giappichelli, 2007.

epochal symbolic value that recalls the wound of 1707 which the United Kingdom was built upon<sup>21</sup>. The Scotland one is a legislative devolution, holding the fiscal issue at its core, meant as a watershed between a sheer administrative and even political autonomy. Reserved matters are specified; outside of those, space is left to the *devolved matters*. In addition, a Scottish Government with a First Minister was set up right from the start.

These are the following fundamental steps: the *Scotland Act 2012*, increasing tax autonomy (*Scottish income tax*); the referendum on independence in 2014<sup>22</sup> in which, as it is well known, the independence option was defeated but that defeat was balanced by a revival of autonomist spaces; the *Scotland Act 2016*, increasing autonomy (so called *devomore*)<sup>23</sup>; including the all-important definition of devolved institutions (Parliament and Government) as permanent and no longer dependent upon the will of the Westminster Parliament, thus erasing the role of *dominus* of the Westminster Parliament on the existence of Parliament and Government of Edinburgh and establishing that «the Scottish Parliament and the Scottish Government are not to be abolished except on the basis of a decision of the people of Scotland voting in a referendum»; introducing the convention named *Sewel Convention* as a written rule<sup>24</sup>.

#### WALES

It can be argued that the Scottish model and, above all, the way it developed, was a driving force also for Wales. The *Rolling devolution*, the 2014 independence referendum, the *Scotland Act 2016* also drove Wales towards landings that seemed very distant in 1998.

The *Government of Wales Act 1998* essentially designed an *executive devolution*, in which the regulatory power of the Welsh Assembly was confined into the enumerated devolved matters (economic development, health, environment, construction, education, transport, industry, agriculture, sport, culture), and had a secondary legislative nature as it was subject to Westminster's approval of Orders in Council that transferred administrative functions on those matters to the Welsh Assembly. The Assembly had no tax capacity and the Executive Committee was an internal body in the Assembly.

These are the following fundamental steps: The *Government of Wales Act 2006* gave the Assembly primary legislative power over devolved matters, subject to the authorisation of the Secretary of State for Wales and subsequent Westminster green

---

<sup>21</sup> For a historical reconstruction of the events that led to the union of the two parliaments and its constitutional implications see J.G. KELLAS, *L'unione di Scozia e Inghilterra nel 1707: un'unione per "incorporazione" o "quasi-federale"?*, in *Act of Union [1707]*, Macerata, 2014, pp. IX-XXXI.

<sup>22</sup> Su cui cfr. M. DUNNE, *Divided Politics in the United Kingdom: the Scottish Referendum, the rise of UKPI and British Relations with the European Union*, in *Percorsi Costituzionali*, 3, 2014, pp. 787-806; P. LEYLAND, *The Scottish Referendum, the funding of territorial governance in the United Kingdom and the legislative role of the Westminster Parliament*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4, 2014, pp. 857-884; and A. TORRE (a cura di), *Il Regno è ancora unito? Saggi e commenti sul referendum scozzese del 18 settembre 2014*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2016.

<sup>23</sup> On this specific issue let me refer to C. MARTINELLI, *Le posizioni referendarie della Coalition Tory-Lib Dem*, in A. TORRE (a cura di), *Il Regno è ancora unito? Saggi e commenti sul referendum scozzese del 18 settembre 2014*, cit., pp. 201-216, and, in the same book, G. JONES, *After the Scottish Referendum the Devolution Debates Continue*, pp. 217-221.

<sup>24</sup> For a comprehensive assessment on Scottish devolution see D. TORRANCE, "The settled will"? *Devolution in Scotland, 1998-2020*, in *House of Commons Briefing Paper*, n. 8441, 6 April 2020.



light, and established a separate Government from the Assembly; in the 2011 referendum 64% of voters said Yes to a full legislative power<sup>25</sup>; the decisive landing was the *Wales Act 2017*, an act that narrows the autonomist gap compared to Scotland. The assumption of the Scottish model is highlighted by the presence in the *Wales Act 2017* of a rule similar to the Scottish one about permanent institutions<sup>26</sup>.

#### NORTHERN IRELAND

The basis of Northern Irish devolution is in the peculiar features of the *Good Friday Agreement* or *Belfast Agreement*, signed at Stormont on 10<sup>th</sup> April 1998<sup>27</sup>: a complex legal and political architecture on which coexistence is now based in those lands<sup>28</sup>.

The positive result of the referendum on that Agreement provided the *Northern Ireland Act 1998*, which actually gave birth to the new devolved institutions that, therefore were fatally affected by the peculiarities of the situation in Ulster, which was incomparable to the other Countries.

These are the Northern Ireland devolution fundamental characters. About the form of government, the creation of the Northern Ireland Assembly and the NI Government; the membership of the Executive is a dual premiership, First Minister and Deputy Minister, belonging to both communities and having similar powers; and then the proportional distribution of ministers, according to the results of the Assembly Election.

About the legislative power: full on transferred matters; on the 42 reserved matters belongs to Westminster but Stormont Assembly could be involved; on the excepted matters only Westminster has the legislative power.

Adjournment of the *Northern Ireland Act 1998* by the *Stormont House Agreement 2015*<sup>29</sup>, followed by the *Northern Ireland Act 2016*, a statute that now is living its ticklish implementation period caused by the political conflicts between DUP and Sinn Fein.

---

<sup>25</sup> On this popular vote see E. GIANFRANCESCO, *Devolution e referendum in Galles. Uno sguardo dal continente*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 293-307.

<sup>26</sup> For a comprehensive assessment on Welsh devolution see D. TORRANCE, “*A process, not an event*”: *Devolution in Wales, 1998-2020*, in *House of Commons Briefing Paper*, n. 8318, 6 April 2020.

<sup>27</sup> For an in-depth look at the *Good Friday Agreement* and the subsequent referendum that approved it see G. CARVALE, *Un voto per la pace? Il referendum sul Belfast agreement del 22 maggio 1998*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 191-215.

<sup>28</sup> On this issue see J. NAGLE, *Between Conflict and Peace: An Analysis of the Complex Consequences of the Good Friday Agreement*, in *Parliamentary Affairs*, n. 71, 2018, pp. 395-416; and T. BROWN, *Belfast Agreement: 20 Year Anniversary. 10 April 2018*, in *HL Library, Briefing Paper*, 19 March 2018.

<sup>29</sup> For a more in-depth analysis of the content see H. ARMSTRONG, P. BOWERS, *Northern Ireland: Stormont House Agreement update*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. 07284, 18 August 2015, pp. 1-19.

## 6. England and the failure of its regionalism

The country England deserves a separate approach, whose attempt to regionalisation, essentially failed, represents the most burning defeat in the British devolved process, as well as the confirmation in place of the most obvious institutional asymmetry, the so called *English Question* or *West Lothian Question*. To borrow an eloquent expression dear to Robert Hazell: *the hole in the devolution settlement*<sup>30</sup>.

And it was precisely to give a solution to the problems created by the English differentiations that the Government and the Labour majority in the Commons, in the late 1990s, started the attempt to regionalize England. The *Regional Development Act 1998* established the *Regional Development Agencies*, but they were mere structures of economic planning. The autonomous approach became more serious thanks to the *Regional Assemblies (Preparation) Act 2003*, under which New Labour pursued the transformation of regions into political entities along the lines of devolved areas. However, it soon became clear that the problem of this whole political operation was not legal or technical-procedural in nature, but laid in the substantial absence of a specific cultural identity of each region and a consequent autonomist breath.

The demonstration came up on time the following year. An experimental referendum was held in the North-Eastern region (in perspective) to probe popular support for this institutional innovation<sup>31</sup>. However, the response was negative and the consequence was a sine die block of other similar tests. In essence, the failure of that transformation was decreed: England remained a body alien to the devolved process<sup>32</sup>.

The only English reality sensitive to this opportunity is London, which, however, with time has been increasingly losing its capital characters of Englishness in favour of those of the cosmopolitan metropolis par excellence. The relaunching of the Metropolitan Area began with the *Greater London Authority Referendum Act 1998*<sup>33</sup>. The resulting law is a mix of tradition of the local government and *Devolution*: functions of strategic governance of the great metropolis with very broad programming powers and with the peculiarity of the direct election of the Mayor.

Of course, we cannot fail to remember how English asymmetry has had also an important consequence in the area of British parliamentary law. The *West Lothian Question* has just found a solution, known by the acronym *EVEL (English Votes for English Laws)*<sup>34</sup>.

---

<sup>30</sup> R. HAZELL, *Regional Government in England: Three Policies in Search of Strategy*, in S. CHEN, T. WRIGHT (eds.), *The English Question*, London, 2000, pp. 29-44.

<sup>31</sup> On this issue see S. PAROLARI, *Il referendum nel North-East e il fallimento del progetto regionalista per l'Inghilterra*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 333-352.

<sup>32</sup> For a complete analysis of these institutional and political dynamics see S. PAROLARI, *Il regionalismo inglese: The dark side of devolution*, Padova, 2008.

<sup>33</sup> On this point see M. SANDFORD, *The Greater London Authority*, in *House of Commons Briefing Paper*, n. 05817, 7 June 2018.

<sup>34</sup> For a precise and comprehensive explanation of the procedural details of this reform see R. KELLY, *English Votes for English Laws*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. 7339, 20 June 2017, pp. 1-46. Strong critics about its consistency and effectiveness can be found in D. GOVER, M. KENNY, *Answering the West Lothian Question? A Critical Assess of 'English Vote for English Laws' in the UK Parliament*, in

## 7. The Brexit potential impact on devolution processes

British asymmetries also emerge from the different impact of the Brexit referendum on the countries of the Kingdom<sup>35</sup>. In the aftermath of the referendum result, Scotland and Northern Ireland, where *Remain* option prevailed respectively by 62% and 56%, are in great turmoil waiting to see how the situation develops.

Scots, who have always been pro-European, even in a historically anti-English function, let known through the mouth of the First Minister, the Snp leader Nicola Sturgeon, that they do not want to accept the spillage of their land, ventilating the re-proposition of a secessionist referendum along the lines of the 2 year previous one, which narrowly failed but when the United Kingdom was an integral part of the European Union. Moreover, the new Prime Minister Theresa May immediately extinguished these desires unable to afford the beginning of negotiations with Europe under the sword of Damocles of a concrete threat to the integrity of the national territory. However, over the following months Edinburgh devolved institutions continued to be a thorn in the flesh for London. At the urging of the Scottish Government, the Scottish Parliament at first passed a law on the continuity of the order in case of Brexit<sup>36</sup>, alternative to a Westminster one, and then a motion to deny the legislation consent against Westminster to legislate on Brexit devolved matters<sup>37</sup>.

The approach of Brexit Day (31 January 2020) further accelerated this political direction, as highlighted by the publication, on 19 December 2019, of the expected Scottish Government report on the new independence referendum<sup>38</sup>, and the Scottish Parliament's approval on the same day of the Referendums (Scotland) Act 2020<sup>39</sup>.

Nevertheless, according to Boris Johnson that political impediment will continue to apply during the transition period.

---

*Parliamentary Affairs*, n. 71, 2018, pp. 760-782; and in B. GUASTAFERRO, *Disowning Edmund Burke? The Constitutional Implications of EVEL on Political Representation*, in *U.K. Const. L. Blog*, 2<sup>nd</sup> May 2016.

<sup>35</sup> On Brexit referendum let me refer to C. MARTINELLI, *Il referendum Brexit e le sue ricadute costituzionali*, Santarcangelo di Romagna, 2017.

<sup>36</sup> See the *UK Withdrawal from the European Union (legal continuity) (Scotland) Bill*. The statute, voted by the Edinburgh Parliament on 21 March 2018, was unable to receive the Royal Assent as it was challenged by the British Government before the Supreme Court to verify its legitimacy on the constitutional level of the powers of devolved assemblies. For a commentary on this Supreme Court ruling, and all the rich jurisprudence on Brexit, let me refer to C. MARTINELLI, *Il ruolo costituzionale della Corte Suprema alla luce della giurisprudenza sulla Brexit*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 1 del 2020, pp. 89-108.

<sup>37</sup> For further insights on all these issues see G. COWIE, *Legislative Consent and the European Union (Withdrawal) Bill (2017-19)*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. 08275, 23 May 2018, pp. 1-42.

<sup>38</sup> The Scottish Government, *Scotland's Right to Choose. Putting Scotland's Future in Scotland's Hands*, Edinburgh, 2019.

<sup>39</sup> The statute, received the Royal Assent on 26<sup>th</sup> January 2020, "provides a general legal framework for referendums within devolved competence, similar to, but in some respects going beyond, the Political Parties, Elections and Referendums Act 2000 (which only applies to referendums authorised by Westminster). However, in order to be applied to any particular referendum, further specific authorising legislation is required": C. MCCORKINDALE and A. MCHARG, *Constitutional Pathways to a Second Scottish Independence Referendum*, in *U.K. Const. L. Blog*, 13<sup>th</sup> January 2020.

For its part, Wales is one of the most striking paradoxes of June 2016 referendum. We are talking about the area of the United Kingdom that benefits from the increased EU funding: EUR 5 billion in 2014-2020 (3 from the Structural Funds; 2 from the Common Agricultural Policy). The *Leave* victory, supported in Wales by 52.5%, is going to have a significant impact on this funding, a lot of it managed directly by the Welsh Government, also was used to fund the autonomous policies guaranteed by the acts of devolution, in particular from the recent *Wales Act 2017*. The survival of access to this funding programmes for Wales is now a matter in the UK-EU negotiations<sup>40</sup>.

As always in Northern Ireland, the situation is far more dramatic. It must be remembered that the precarious condition of peace in those lands has also been based in recent years on a common membership of Ulster and Eire to a larger community, the European Union, which in turn enters directly into socio-economic relations of the island, for example by funding reconciliation programmes and trade exchange. Thus, the Catholics immediately expressed their opposition to the arisen situation, ventilating the start of a process of reunification with the Irish Republic which could hardly be accepted by the Protestant Unionists. The first effects of the Ulster Question have heavily reverberated on the negotiations between the UK and the EU. The Irish Border problem has proved to be one of the most difficult reefs to overcome. Neither side wants to disperse the economic and peacekeeping benefits achieved by tearing down the border between the two sides of the island and least of all none of them wants to erect a hard border, and yet these good intentions are really hard to reconcile with a Brexit meaning the UK will exit Customs Union and Single Market<sup>41</sup>.

### **8. Conclusive remarks on UK devolution asymmetries**

Asymmetries are, therefore, a building block of British devolution, for historical, cultural and constitutional reasons. However, within an inevitably asymmetrical framework, we can see some common trends: popular involvement in start-up times and development processes; the very close intertwining of political and legal dynamics; the substantial homogeneity between Scotland and Wales on matters subject to devolution, which can be traced back to the usual areas of responsibility of the Scottish and Welsh Office; influences in the processes of recognizing increasing spaces of autonomy.

But beyond any possible insight into peculiarities of Northern Ireland or trendy convergence of Welsh process towards the Scottish one, the fact remains that the most important factor of asymmetry is a real cultural and constitutional taboo: the refusal of a conspicuous part of English society to be part of the devolved process and its cultural motivations. A rejection rooted in the history and culture of a land that feels depositary

---

<sup>40</sup> For an analysis about the relationship between Brexit and Wales see M. KEEP, M. WARD, *Effect on funding for Wales of the UK leaving the EU*, in *House of Commons Debate Pack*, n. 0186, 21 October 2016.

<sup>41</sup> For a deep reflection on all these problems see the following Discussion Paper: AA.VV., *Northern Ireland and Brexit: the European Economic Area option*, European Policy Centre, Brussels, 7 April 2017.

of the spirit of the entire nation, the United Kingdom, and the institutions that testify its greatness on the historical level: the Parliament and the Monarchy.

These ancestral convictions also have got some consequences for the systematic British autonomist process in a comparative way. Once again, the British Constitution, broadly understood, proves to be an inexhaustible source of British specificity in relation to the orders based on a constitutional charter, with the consequent problematic use of the classic categories developed by legal science in order to identify institutions and processes: decentralization, autonomism, regionalism, federalism, and so on.

Today, Britain is at a crossroads about its identity in the world and the characteristics of its State unity. Brexit is an integral part of this debate and, at the same time, it is the strongest wild card. The future of the United Kingdom is at stake: towards another painless transformation or a real risk of disruption? The near future will provide a response.



## SECONDA SESSIONE

### Parte III

#### LA DECENTRALIZZAZIONE TERRITORIALE NELLE “CRISI”





Sezione I  
*La decentralizzazione davanti ai giudici*





GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

DESCENTRALIZACIÓN TERRITORIAL E INTEGRACIÓN DEL ÓRGANO DE  
JUSTICIA CONSTITUCIONAL: EL CASO ESPAÑOL A LA LUZ DE LA  
DOCTRINA ITALIANA

LAURA BAAMONDE GÒMEZ\*

SUMARIO: 1. Introducción: a. Importancia del estudio de la composición y el *status* jurídico de los magistrados constitucionales. b. Ventajas del estudio comparado entre Italia y España. c. El carácter integrador de los sistemas de composición italiano y español. 2. La participación de los entes subestatales en la selección de los magistrados constitucionales: un análisis crítico del art. 16.1 *in fine* LOTC. 3. Conclusiones.

**1. Introducción:**

***a. Importancia del estudio de la composición y el status jurídico de los magistrados constitucionales***

La forma que adopte la configuración del órgano de cierre de un sistema democrático es una cuestión estrechamente vinculada a la propia legitimación constitucional de tal institución, aspecto no menor, si tenemos en cuenta la naturaleza contramayoritaria de la Justicia Constitucional. Es por ello que el estudio de los aspectos orgánicos de la magistratura constitucional no supone una cuestión baladí, excesivamente técnica o carente de relevancia doctrinal. Sirva con observar la realidad socio-política española de los últimos años, donde, en un contexto generalizado de crisis institucional, el Tribunal Constitucional no fue ajeno a la crítica.

---

\* Profesora Doctora de Derecho Constitucional en la Universidad Carlos III de Madrid.

Partiendo de ese escenario, se hace necesario tratar de explicar una institución fundamental en la consolidación democrática de nuestro país a través de la reivindicación de la dignidad de sus miembros. Centrando el estudio en los aspectos problemáticos que genera la aplicación práctica de las normas que disciplinan el mandato de los jueces constitucionales, y así poder reflexionar acerca de cómo redefinir ese marco normativo en aras a garantizar un mejor contexto para el sereno desempeño de las funciones del cargo. Contribuyendo a favorecer una mejor comprensión social de la trascendental labor del órgano, crucial como máximo intérprete en materia de garantías constitucionales, y de sus titulares.

Para enriquecer la observación, procederé a una aproximación a la configuración constitucional del mandato de los magistrados del Tribunal Constitucional español y de la Corte Constitucional italiana. Tratando de observar las similitudes y diferencias en la regulación de esta cuestión en ambos modelos, con la finalidad de extraer conclusiones acerca de las fortalezas y debilidades de los diseños institucionales en materia de mandato de los jueces constitucionales implantados en sendos contextos<sup>1</sup>.

### ***b. Ventajas del estudio comparado entre Italia y España***

La selección de los casos de Italia y España no es casual. En ambos supuestos estamos ante exponentes del modelo mixto de Justicia Constitucional, surgido en la Europa continental de la II postguerra mundial a partir de la hibridación de los modelos ideales americano y kelseniano. Si bien la antigüedad de sendos órganos de jurisdicción constitucional es bien distinta (Corte Constitucional, 1956 y Tribunal Constitucional, 1980), en ambos casos nos encontramos dentro de la misma categoría genérica aludida y en coyunturas de génesis del modelo similares de transición a la democracia tras períodos de dictadura caracterizados por una fuerte transgresión de los Derechos Fundamentales<sup>2</sup>. Sin entrar en los pormenores de la historia europea del siglo XX, es un hecho que la implantación del Estado Constitucional en Italia fue mucho más temprana que en España, de ahí que el Tribunal Constitucional español –al igual que la Constitución española en su conjunto– tuviese como fuente de inspiración en el momento de su surgimiento –y en su posterior desarrollo– aquellos ejemplos más consolidados que ofrecía el Derecho Comparado: Alemania e Italia<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Un estudio completo de las cuestiones analizadas en el presente texto puede encontrarse en mi monografía L. BAAMONDE GÓMEZ, *La magistratura constitucional en España e Italia. Selección, aspectos temporales del mandato y estatuto jurídico*, Madrid 2019.

<sup>2</sup> La Justicia Constitucional como mecanismo para afianzar las democracias constitucionales en un contexto de amenaza, L. LÓPEZ GUERRA, *Prólogo*, en J.M. López Ulla, *Orígenes constitucionales del control judicial de leyes*, Madrid 1999, 12.; F. RUBIO LLORENTE, *Seis tesis sobre la jurisdicción constitucional en Europa*, en *REDC*, año 12, nº 35, mayo-agosto, 1992, 12.; J. LIMBACH, *Papel y poder del Tribunal Constitucional*, en *TyRC-UNED*, nº 4, 2º sem. 1999, 95 ss. Especial mención a la necesidad de implantar un órgano cuyos miembros superasen un “test de democraticidad”, V. FERRERES COMELLA, *Constitutional Courts & Democratic Values. A European Perspective*, Pennsylvania 2009, 98-100.

<sup>3</sup> Para conocer con detalle la formación del modelo de Justicia Constitucional en Italia, resulta de interés G. D’ORAZIO, *La genesi della Corte costituzionale*, Milán 1981; el capítulo I de A. SACCOMANNO, *La Corte costituzionale fra organizzazione e procedimento. Principi, norme e regole di organizzazione*, Santarcangelo di Romagna 1997, 19 ss.; U. DE SIERVO, *L’istituzione della Corte costituzionale in Italia: dall’Assemblea costituente ai primi anni di attività della Corte*, en [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2006. Sobre la Corte Constitucional italiana como modelo para el constituyente español J. RODRÍGUEZ-ZAPATA Y PÉREZ,

En el anhelo de crear un Tribunal Constitucional, que sin renunciar a la inspiración de su precedente Tribunal de Garantías Constitucionales de la II República, superase los déficits de configuración que éste había presentado, el constituyente español optó por el esquema italiano de selección, mandato y estatuto de sus jueces constitucionales como referencia. Es por este motivo, que las semejanzas, al menos *a priori*, entre ambos modelos son tan evidentes.

Parangonar los aspectos orgánicos del Tribunal Constitucional español con su homólogo italiano resulta entonces de especial interés en la medida en que permite contextualizar las diferencias –que las hay-, en atención a las especificidades de las culturas jurídicas respectivas, y a la más dilatada experiencia constitucional italiana.

### ***c. El carácter integrador de los sistemas de composición italiano y español***

El cuadro normativo que dibuja el modelo de designación de los magistrados del Tribunal Constitucional español viene determinado por el art. 159.1 CE, en conexión con los apartados primero y segundo del art. 16 LOTC , y se resume de forma esquemática en: elección de cuatro magistrados por parte del Congreso de los Diputados, otros cuatro por el Senado (entre las propuestas formuladas por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas), dos a propuesta del Gobierno, y los dos restantes por decisión del Consejo General del Poder Judicial.

A tenor de estos preceptos, se puede afirmar que el Tribunal Constitucional es el único órgano del Estado en cuyo nombramiento intervienen, de forma directa o indirecta, prácticamente todos los demás poderes del Estado.

Destaca el ligamen –aunque indirecto- con la voluntad popular, pues tanto las Cámaras parlamentarias como el Gobierno, vendrán determinados por el resultado de las urnas. Participa también el poder moderador, puesto que la formalidad del nombramiento recae en la figura del Jefe de Estado. De forma directa, intervienen los poderes ejecutivo, parlamentario y judicial, pues a ellos atribuye la Constitución la competencia para la designación de los doce magistrados constitucionales<sup>4</sup>. Finalmente, y en virtud de la reforma del artículo 16. 1 in fine LOTC, operada por la LO 6/2007, el poder autonómico también cuenta con una más que notable participación en la elección de candidatos que corresponde al cupo del Senado.

La opción del constituyente por un modelo de origen plural de las propuestas ha sido valorada, en términos generales, de forma positiva. Se ha resaltado su plus de legitimidad democrática, y asimismo se ha significado la contribución del modelo de elección al reforzamiento de la dignidad y a la acentuación del papel integrador del Tribunal Constitucional<sup>5</sup>.

A partir de la descripción trazada del sistema de designación, cualquier observador atento habrá caído en la cuenta del excesivo peso de los órganos de índole

---

*La Corte Constitucional italiana: ¿modelo o advertencia?*, en VVAA, *El Tribunal Constitucional*, Vol. III, Madrid 1981, 2411 ss.

<sup>4</sup> J. DE ESTEBAN y P. J. GONZÁLEZ TREVIJANO, *Curso de Derecho Constitucional Español III*, Madrid 1994, 177-178.

<sup>5</sup> M. GARCÍA PELAYO, *El status del Tribunal Constitucional*, en *REDC*, vol. 1, nº 1, enero-abril, 1981, 29.

política en el nombramiento de los magistrados. Habida cuenta de la caracterización del Gobierno como emanación de la mayoría parlamentaria, y teniendo presente el mecanismo de designación de los vocales del Consejo General del Poder Judicial –las propuestas proceden del Congreso y el Senado–; no es aventurado afirmar que estamos ante una curiosa paradoja: la inmensa mayoría de los miembros del órgano controlador deben su nombramiento a las candidaturas formuladas por aquellos órganos a los que deben controlar<sup>6</sup>.

La necesidad de contar con mayorías reforzadas en la elección que corresponde a las Cámaras parlamentarias – tres quintos – (art. 159.1 CE), así como, por previsión legal, en la que compete al Consejo General del Poder Judicial (art. 599.11ª LOPJ) – también tres quintos–, tiene como objetivo incentivar un amplio acuerdo entre las fuerzas parlamentarias. Lo que se persigue, por lo tanto, es evitar que el partido que goce de la mayoría parlamentaria en el momento de la elección, pueda acaparar de manera monopolística las candidaturas. Sin duda, esta garantía, al menos formalmente, tiende a rebajar la carga política que suele caracterizar el proceso de nombramiento, tratando de que prevalezcan las consideraciones de índole técnica frente a las puramente partidistas. Lo que redundará, en todo caso, en una mayor independencia del Tribunal Constitucional, puesto que sus miembros gozarán de un gran respaldo, y por lo tanto no serán cuestionados, al menos a priori. Sin embargo, las buenas intenciones subyacentes a esta exigencia pueden desdibujarse cuando observamos esta garantía con más detalle.

De una parte, la operatividad de este freno se reduce a las propuestas que efectúan el Congreso y el Senado, pues la exigencia de mayoría en el caso del órgano de gobierno de los jueces no deriva de la Constitución, sino de una previsión de rango legal, y que por consiguiente puede ser modificada, o directamente eliminada, por el legislador. Asimismo, los dos magistrados designados por el Gobierno quedan fuera de esta garantía, como es lógico. En conclusión, este freno, cuya importancia no debe ser ignorada, tiene un radio de acción limitado.

De otra parte, el segundo problema que plantea la exigencia de mayorías reforzadas, y el necesario acuerdo parlamentario que esto conlleva, es el fomento de retrasos en la renovación de las vacantes.

La cualificación técnico-jurídica, en combinación con un mínimo período de ejercicio profesional, es otro de los aspectos que mejor pueden contribuir a equilibrar el excesivo peso de los órganos políticos en la elección de los jueces constitucionales. Es por ello que tanto el constituyente como el legislador orgánico han incluido toda una serie de previsiones con objeto de “objetivar” en lo posible las consideraciones que rigen a la hora de proponer candidatos a integrar el Pleno del Tribunal Constitucional. Así, los arts. 159. 2 CE y 18 LOTC respectivamente disponen una serie de condiciones de elegibilidad que pueden ser clasificadas de la siguiente manera:

-Requisitos generales: ciudadanía española, plena capacidad, no incompatibilidad (arts. 18, 19 y 23.1 LOTC)

---

<sup>6</sup> F. FERNÁNDEZ SEGADO, *Artículo 159. La composición del Tribunal Constitucional*, en Ó. Alzaga Villaamil, *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Tomo XII, Madrid 1999, 80-81.

-Requisitos especiales: perfil profesional, juristas de reconocida competencia, plazo temporal mínimo de ejercicio profesional o en activo (arts. 159.2 CE y 18 LOTC).

Por su parte, el artículo 135 coma 1 de la Constitución italiana determina que la Corte Constitucional viene compuesta por quince jueces, distribuyendo su selección – por tercios- de la siguiente manera: cinco de ellos vendrán elegidos por el Presidente de la República, otros cinco por el Parlamento en sesión conjunta y los cinco restantes por las Supremas Magistraturas ordinaria y administrativa.

Dibujó así el constituyente italiano un esquema de composición tripartita que sirvió de inspiración al español. No obstante, y a pesar de las grandes similitudes que cabe apreciar a primera vista, es de justicia señalar que ambos modelos, aun pareciéndose bastante, presentan ciertas diferencias, que responden, sin duda, a los diversos contextos político-institucionales en que fueron adoptados.

El constituyente italiano configuró un modelo de composición tripartita con el objetivo de garantizar la legitimación de un órgano cuya lógica contramayoritaria lo hace especialmente vulnerable a la crítica. En estas circunstancias, la intervención de los diversos poderes del Estado en su integración responde a la intención de hacer convivir en su seno una tríada de dimensiones o perspectivas que son cruciales en atención a las altas funciones que la Corte Constitucional está llamada a desempeñar. Así, la garantía jurisdiccional de la Constitución estaría compuesta de una visión jurídico/judicial representada por las Supremas Magistraturas; de una visión política correspondiente a los nombramientos de origen parlamentario y de una visión institucional (política de nuevo, pero imparcial) en relación con la propuesta de candidatos concerniente al Presidente de la República<sup>7</sup>.

Al igual que sucedía cuando nos referíamos al ordenamiento español, el constituyente y el legislador italianos han sido muy conscientes de los peligros de una composición de la Corte Constitucional excesivamente condicionada por factores político-partidistas, cuando no monopolizada por la mayoría parlamentaria de turno. Y por este motivo, no debe extrañar la inclusión de mayorías cualificadas en las designaciones de base colegial.

Tanto la elección por parte del Parlamento en sesión conjunta, como la correspondiente a las Supremas Magistraturas se caracterizan por exigir la obtención de mayorías reforzadas que impidan situaciones en las que la fuerza o fuerzas políticas predominantes se puedan hacer con todo el reparto, y poner en duda la independencia del órgano como conjunto y la imparcialidad de los jueces constitucionales individualmente considerados. Así, ante la necesidad de garantizar la legitimación de la Corte y la consecuente aceptación de sus resoluciones, se introducen esta suerte de herramientas que obligan a los actores implicados en la decisión a llegar a acuerdos sobre los candidatos. Un debido consenso que tiende a neutralizar las candidaturas excesivamente escoradas desde un punto de vista partidista, por ser inaceptables en la negociación con las demás fuerzas, y fomentar la propuesta de personalidades más ponderadas.

---

<sup>7</sup> G. ZAGREBELSKY, *La Giustizia Costituzionale*, Bolonia 1988, 94-95.

Asimismo, cabe destacar un aspecto nada baladí, y es el hecho de introducir mecanismos flexibilizadores o facilitadores del acuerdo como la posibilidad de realizar votaciones sucesivas en las que bastaría la obtención de mayorías menos rigurosas o el recurso a escrutinios de *ballotage* entre los candidatos más votados. Un aspecto no previsto por el ordenamiento español, y que *a priori* podría resultar interesante para el desbloqueo de situaciones en las que la falta de acuerdo pueda conllevar un retraso en la renovación del órgano.

En todo caso, el esquema tripartito de composición previsto en la Constitución italiana no presenta una preferencia tan clara por los jueces de origen directo o indirecto en el terreno político como el español, sino que se caracteriza por un mayor equilibrio entre los componentes político y técnico. En esta dirección se sitúa la intervención del Presidente de la República como “equilibrador” o garante del pluralismo, y para incidir en esta condición el art. 1 de la Ley número 87 de 11 de marzo de 1953 estableció que la selección de los quince miembros de la Corte tendrá lugar *in ordine succesivo*, cinco por parte de las Supremas Magistraturas ordinaria y administrativa, cinco por parte del Parlamento en sesión conjunta y finalmente los cinco restantes por parte del Presidente de la República.

La reserva de la elección presidencial para el final del orden cronológico no es por lo tanto casual, sino que refuerza el papel de éste como árbitro o moderador, en este caso, en atención a su competencia designante. Pues su facultad discrecional para la propuesta de candidatos en ningún caso se ve turbada por la injerencia del Gobierno, una costumbre constitucional ampliamente señalada y alabada por la doctrina italiana.

Como último freno a la politización en relación con la composición, es menester comentar –al igual que sucedía en el modelo español– los requisitos de elegibilidad previstos por el ordenamiento italiano para acceder al cargo de juez constitucional. De nuevo su finalidad es precisamente la de contrapesar o compensar los criterios de afinidad político-partidista que eventualmente determinaron la designación de alguno de los candidatos.

El art. 135 de la CI en su apartado segundo contiene una formulación cuyo tenor recuerda, no por casualidad, a la establecida por el constituyente español en su art. 159. 2, disponiendo que los quince miembros de la Corte Constitucional serán elegidos entre magistrados, incluso *a riposo* de las Supremas Magistraturas ordinaria y administrativa, profesores ordinarios de Universidad en disciplinas jurídicas y abogados tras veinte años de ejercicio profesional.

La opción del constituyente por hacer posible la presencia de estas profesiones al interior de la Corte tiene la virtualidad de hacer convivir tres diversas sensibilidades o perspectivas en el estudio del Derecho, todas ellas enriquecedoras para la tarea que están llamados a desempeñar los futuros jueces constitucionales.

Sin embargo, y a pesar de lo aquilatado de ambos modelos, no puede negarse la existencia de aspectos patológicos o susceptibles de revisión, derivados de la aplicación práctica del marco normativo. Así, pueden destacarse fenómenos como la *lottizzazione* en el reparto de candidaturas, los efectos derivados de los vetos mutuos, la percepción de partidización de los jueces, el pernicioso “etiquetado público” y el estimulante debate



acerca del carácter no representativo del mandato constitucional y sus implicaciones en los diseños de participación de entes subestatales en la provisión de candidatos.

En definitiva, los constituyentes italiano y español han optado por un sistema de composición tripartita, con intervención de los diversos poderes del Estado, reforzando con ello su carácter integrador de acuerdo a la especial naturaleza de un órgano, en la selección de cuyos miembros debe predominar el elemento democrático, como reflejo de la propia sociedad<sup>8</sup>.

## ***2. La participación de los entes subestatales en la selección de los magistrados constitucionales: un análisis crítico del art. 16. 1 in fine LOTC***

Un aspecto problemático que suele abordarse al hablar de la composición del Tribunal y la Corte Constitucional es el de la intervención de entes subestatales (Comunidades Autónomas/regiones) en los procesos de designación de jueces constitucionales<sup>9</sup>. Una cuestión polémica que en España ha quedado aparentemente cerrada a partir de la reforma operada por la Ley Orgánica 6 /2007, pero que, en Italia, donde no existe canal alguno de participación directa, sigue siendo objeto de intenso debate. Un debate especialmente interesante, pues alude en última instancia a la naturaleza misma del mandato de los magistrados constitucionales y su carácter representativo o no, y que, debería hacernos reflexionar acerca de la idoneidad del esquema elegido por el legislador orgánico español.

Debemos recordar que hasta la aprobación del nuevo art. 16 LOTC a partir de la modificación efectuada por la Ley Orgánica 6/2007, no existía ningún cauce de participación a favor de las Comunidades Autónomas para determinar la composición del Tribunal Constitucional.

La nueva redacción del art. 16 LOTC incorpora un párrafo más al apartado 1, que dice: «*Los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara*».

Para satisfacer la exigencia del aludido precepto legal, el Reglamento del Senado también fue reformado, añadiendo un nuevo apartado 7 a su art. 184: “*La elección por el Senado de los cuatro Magistrados del Tribunal Constitucional, cuyo nombramiento ha de proponerse al Rey, según lo previsto en el art. 159 de la Constitución, seguirá el procedimiento previsto en este Capítulo con las siguientes especialidades:*

*a) El Presidente del Senado comunicará a los Presidentes de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas la apertura del plazo para la presentación de las candidaturas. Cada Asamblea Legislativa podrá, en ese plazo, presentar hasta*

---

<sup>8</sup> R. BUSTOS GISBERT, *La controvertida composición y renovación de los órganos judiciales situados en la cúspide*, en AFDUAM, 2018, 253.

<sup>9</sup> Un interesante estudio comparado es el de J. LUTHER, *La composizione dei tribunali costituzionali e le autonomie territoriali: esperienze straniere*, en A. Anzon; G. Azzariti; M. Luciani, *La composizione della Corte Costituzionale. Situazione italiana ed esperienze straniere*, Turín 2004, 67-110.

dos candidaturas, resultando aplicable lo dispuesto en los apartados 3 y 4 de este artículo.

b) *La Comisión de Nombramientos elevará al Pleno de la Cámara una propuesta con tantos candidatos como puestos a cubrir, que deberán haber comparecido previamente en la Comisión. Si no se hubieran presentado en plazo candidaturas suficientes, la propuesta que se eleve al Pleno podrá incluir otros candidatos”.*

La reivindicación de la presencia de las Comunidades Autónomas en el proceso de selección de los jueces constitucionales, había estado ya presente en los debates parlamentarios para la elaboración de la Constitución. En este sentido, fue presentada una enmienda por el Sr. Letamendía en el seno de la Comisión del Congreso el 16 de junio de 1978.<sup>10</sup> No obstante, esta propuesta no cuajó, probablemente, para no repetir los errores que en esta materia se habían producido con ocasión del Tribunal de Garantías Constitucionales de la II República<sup>11</sup>.

Por lo que respecta a la doctrina, el primer autor español en defender el papel de los entes autonómicos fue Lluís Aguiló Lucía. La especial función que tiene encomendada el Tribunal, más concretamente, cuando ha de erigirse en árbitro de los conflictos que se susciten entre el Estado y las Comunidades Autónomas, es el fundamento de su reclamación. La particular trascendencia política de este tipo de controversias sitúa al Tribunal Constitucional como pieza de equilibrio en la compleja ordenación del poder. Es por ello, que la no incorporación de criterios de territorialidad en la composición, era calificada por este jurista como de especialmente grave<sup>12</sup>.

La deficiente presencia de las Nacionalidades y Regiones en el Tribunal Constitucional no podía justificarse, sin más, con la elección de cuatro magistrados por el Senado. Pues, aunque la Constitución haya calificado a éste como Cámara de representación territorial, la doctrina es unánime al afirmar, que un análisis más minucioso de su papel institucional, impide dotarlo de tal consideración.

Por este motivo, hasta el momento de la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, se habían ido formulando propuestas para tratar de encauzar la intervención de las Comunidades Autónomas en el proceso de designación. Una de las vías apuntadas, era el reconocimiento a través de una previsión legal –como así sucedió-. Otra solución alternativa, pasaba por ir introduciendo en la práctica de selección criterios de territorialidad, que se añadirían a las condiciones profesionales ya previstas en la norma<sup>13</sup>. Asimismo, autores como Pérez Tremps y Tenorio Sánchez, orientaban su enfoque hacia el propio Senado, promoviendo la reconfiguración de éste, hasta convertirlo en una auténtica Cámara de representación territorial<sup>14</sup>. Una línea menos osada, era la mantenida por Pulido Quecedo, quien proponía someter la cuestión a la

---

<sup>10</sup> Vid. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, nº 91, de 16 de junio de 1978, 3433-3435.

<sup>11</sup> Sobre esta cuestión, véase LI. AGUILÓ LUCÍA, *La presencia de las Nacionalidades y Regiones en el Tribunal Constitucional*, en VV.AA, *El Tribunal Constitucional*, cit., Vol. I, 361-362.

<sup>12</sup> LI. AGUILÓ LUCÍA, *Ibid.*, 365-366.

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> P. PÉREZ TREMP, *¿Reforma del Título IX de la Constitución? El Tribunal Constitucional. Organización y funcionamiento*, en RDP-UNED, nº 37, Madrid 1992, 280. Véase también, P.J. TENORIO SÁNCHEZ, *El Tribunal Constitucional*, *Ibid.*, 292.

Conferencia de Presidentes Autonómicos, a pesar de la lógica gubernamental imperante en tal institución<sup>15</sup>.

Todas estas ideas, tenían, en definitiva, un objetivo común, pues más allá de favorecer el papel de las Comunidades Autónomas en la elección de los jueces constitucionales, pretendían revisar la relación del Tribunal Constitucional con el poder autonómico<sup>16</sup>. Una reivindicación, que no se circunscribía exclusivamente a los círculos académicos, sino que estaba presente en ciertos elementos del espectro parlamentario y que tuvo su máximo exponente en la conocida como “Declaración de Barcelona”, suscrita por los partidos y coaliciones nacionalistas Convergència i Unió, Partido Nacionalista Vasco y Bloque Nacionalista Galego en la segunda mitad de 1998, y que pasó por ser un documento especialmente crítico con la labor del Tribunal Constitucional en relación con la configuración del Estado autonómico, a su juicio, con una jurisprudencia de marcado carácter centralista y uniformista. Siendo así una de sus propuestas más destacables la redefinición del esquema de composición de aquél para hacer partícipes a determinados Parlamentos autonómicos de la selección de sus miembros<sup>17</sup>.

En coherencia con este contexto de aproximación del Tribunal Constitucional a los intereses territoriales, el Parlamento de Cataluña presentó posteriormente ante el Congreso de los Diputados una proposición de ley de modificación de la ley reguladora del Tribunal Constitucional con la intención de que los magistrados cuya designación corresponde al Senado fuesen propuestos por la Comisión General de las Autonomías de la Cámara, previa consulta a las Asambleas autonómicas<sup>18</sup>.

Y para continuar con la senda cronológica, debe recordarse, que en esta misma coyuntura reivindicativa es donde debe incardinarse, la aprobación de una serie de preceptos incluidos en algunos de los Estatutos de Autonomía reformados más recientemente. De esta manera, tanto el art. 180 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, como el art. 224 del Estatuto de Andalucía, el art. 89. 4 del Estatuto de Aragón y el 58. 2 d) del Estatuto de Castilla y León han previsto la intervención de nacionalidades y regiones en la elección de candidatos a ocupar órganos estatales.

Sin embargo, la presencia de los entes autonómicos en la determinación de la composición del Tribunal Constitucional no se vio satisfecha de manera efectiva hasta la modificación del art. 16. 1 LOTC y la consiguiente nueva redacción del art. 184 del Reglamento del Senado. El mecanismo previsto en ambas normas, consiste en articular una suerte de participación indirecta de las asambleas regionales en la propuesta de candidatos que corresponde efectuar, por mandato constitucional, al Senado. Si bien es

---

<sup>15</sup> M. PULIDO QUECEDO, *¿Magistrados constitucionales de designación autonómica?*, en *Repertorio Aranzadi del TC*, nº 3, 2004, 2927.

<sup>16</sup> M. BALLESTER CARDELL, *Justicia Constitucional y autonomía política. La participación de las Comunidades Autónomas en la composición del Tribunal Constitucional*, en P. Pérez Tremps (Coord.), *La reforma del Tribunal Constitucional*, Valencia 2007, 991.

<sup>17</sup> Para conocer con más detalle la llamada “Declaración de Barcelona”, resulta de especial interés E. AJA; P. PÉREZ TREMPs, *Tribunal Constitucional y organización territorial del Estado*, en E. Espín Templado; F. Díaz Revorio, (Coords.), *La Justicia Constitucional en el Estado Democrático*, Valencia 2002, 143-147.

<sup>18</sup> BOCG, de 19 de julio de 2002.

cierto que la reforma no se opone al tenor literal de la Constitución, no es menos cierto que se han alzado voces considerándola contraria a su espíritu<sup>19</sup>. Fruto de esta concepción, los dos preceptos aludidos fueron objeto de impugnación ante el Tribunal Constitucional, quien resolvió las posibles dudas de constitucionalidad a través de las SSTC 49 y 101/2008. Sendas sentencias, al resolver los respectivos recursos de inconstitucionalidad, pusieron fin a un enconado conflicto político<sup>20</sup>, aunque no estuvieron exentas de crítica doctrinal.

La STC 49/2008, en referencia a la posible inconstitucionalidad de la nueva redacción del art. 16. 1 CE, determinó que si bien el art. 159.1 CE contiene una regulación detallada de la elección de los miembros del Tribunal Constitucional, estableciendo la participación de los diversos órganos constitucionales que concurren en su elección; “ *sin embargo, no cierra las puertas en modo absoluto a que otras normas puedan desarrollar una regulación constitucional que, entre otras cosas, guarda silencio sobre el procedimiento a seguir en dicha elección* ”<sup>21</sup>. Y continúa diciendo que, “ *en ningún momento se pone en duda que la elección de los Magistrados del Tribunal Constitucional afectados por la impugnación corresponde al Senado* ”<sup>22</sup>. Siguiendo con este razonamiento, el Tribunal considera necesario establecer una distinción entre dos fases o momentos en la elección de los miembros del Tribunal Constitucional que corresponden al Senado: de un lado “ *la facultad de los Parlamentos autonómicos de presentar candidatos a Magistrados* ”; y de otro lado, “ *la elección final de los mismos, elección que compete al Senado, aunque deba realizarse entre los candidatos propuestos por las Asambleas autonómicas* ”<sup>23</sup>. En este orden de cosas, la competencia constitucional a favor del Senado, “ *no puede interpretarse como una prohibición constitucional implícita a que los Parlamentos autonómicos intervengan en dicha elección mediante la presentación de candidaturas* ”<sup>24</sup>, ya que dicha participación “ *no conlleva necesariamente ningún desapoderamiento de la Cámara Alta respecto de su facultad constitucional de elegir a los Magistrados que le corresponde* ”<sup>25</sup>.

Por su parte, la STC 101/2008, en la que estaba en juego la constitucionalidad del art. 184.7 del Reglamento del Senado, se movió dentro del mismo paradigma que la anterior. Probablemente, la cuestión más novedosa que aporta esta segunda resolución, está en el significado que otorga el Tribunal al término “suficientes”, que aparece al

---

<sup>19</sup> Por ejemplo, Fernández Segado, tilda la reforma de “claramente inconstitucional”, pues, a su juicio, la intermediación de las Asambleas autonómicas no está contemplada en el art. 159.1 CE, y, por lo tanto, se está violentando el espíritu del constituyente. Concuera con aquellos que han venido defendiendo un mayor peso del poder autonómico en la configuración de la Corte Constitucional, sin embargo, considera que una decisión de tal calibre debe ser abordada directamente desde el texto constitucional, F. FERNÁNDEZ SEGADO, *La reforma del régimen jurídico-procesal del recurso de amparo*, Madrid 2008, 39-41.

<sup>20</sup> Las decisiones del Tribunal Constitucional acerca de la reforma de la LOTC de 2007 estuvieron enmarcadas en el debate sobre la constitucionalidad del Estatuto de Autonomía de Cataluña, J. URÍAS, *El Tribunal Constitucional ante la participación autonómica en el nombramiento de sus miembros*, en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, nº 10, abril 2010, 211-214.

<sup>21</sup> *Vid.* STC 49/2008, de 9 de abril, FJ. 7º.

<sup>22</sup> *Ibid.*, FJ. 8º.

<sup>23</sup> *Ibid.*, FJ. 9º.

<sup>24</sup> *Ibid.*, FJ. 12º.

<sup>25</sup> *Ibid.*, FJ. 14.

final del precepto, cuando establece la posibilidad de que la Comisión de Nombramientos incluya -en la propuesta que ha de elevar al Pleno del Senado-, candidaturas diversas a las presentadas por las Asambleas autonómicas, cuando éstas últimas no sean “suficientes”. Una interpretación amplia del concepto que abre un cierto margen de apreciación a favor del Senado, permitiéndole proponer a candidatos ajenos a los presentados por las Comunidades Autónomas, lo que facilita al Tribunal rechazar aquellas tesis que tachaban a la reforma de inconstitucional por desapoderar al Senado de una competencia que le viene atribuida *ex constitutione*.

Así, con sendos pronunciamientos, el Tribunal Constitucional salvó las dudas acerca de la constitucionalidad de la reforma. Sin embargo, es menester recordar que las sentencias de la mayoría fueron duramente criticadas en los votos particulares formulados por algunos de sus miembros<sup>26</sup>, así como por la doctrina. Especialmente elocuente es la apreciación de Joaquín Urías, quien habla de “sentencia optativa” en la STC 49/2008, pues considera que ofrece varias soluciones interpretativas a disposición del lector para justificar su fallo<sup>27</sup>; y de “interpretación creativa” en la STC 101/2008 al manipular el sentido literal del precepto impugnado hasta vaciarlo completamente de su contenido original y así sostener su constitucionalidad<sup>28</sup>.

Otros autores centraban sus críticas en la incertidumbre respecto a los efectos prácticos<sup>29</sup> Preocupaciones, que se movían más en el terreno de las consideraciones políticas que en el campo del Derecho, y bajo estas circunstancias sólo restaba apelar a “*la bondad del resultado final, [que] dependerá del buen hacer de los Parlamentos territoriales al seleccionar a candidatos idóneos y a la superación de las inevitables trabas políticas que se suscitarán a lo largo del procedimiento*”.<sup>30</sup>

Una bondad que el paso del tiempo no ha confirmado precisamente. Pues el rendimiento de la nueva fórmula ha consistido en un regreso a las conductas pasadas: la lucha de partidos. Baste simplemente recordar la dinámica partidista que presidió las dos últimas renovaciones correspondientes al Senado tras la reforma (2010 y 2017). La formulación de propuestas por parte de las Asambleas autonómicas a partir de bloques

---

<sup>26</sup> Véanse los votos discrepantes emitidos por D. Vicente Conde Martín de Hijas, D. Javier Delgado Barrio y D. Ramón Rodríguez Arribas a la STC 49/2008, así como los de estos dos primeros y Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la STC 101/2008. Los firmantes se apartan de la línea mayoritaria y cuestionan abiertamente la constitucionalidad del precepto aprobado por el legislador orgánico, pues a su juicio éste restringe de manera evidente una competencia constitucionalmente atribuida al Senado. Consideran por tanto estimable el recurso en este punto y tachan de interpretativas -cuando no aditivas o manipulativas- las referidas resoluciones por forzar la literalidad de las normas. En una línea similar puede leerse también, C.J. FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ, *La STC 49/2008, una sentencia desfalleciente*, en *Repertorio Aranzadi del TC*, nº 10, 2008, en [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es). También muy crítica, P. RODRÍGUEZ-PATRÓN, *El Tribunal Constitucional ante la reciente reforma de los artículos 16 de su Ley Orgánica y 184 del Reglamento del Senado*, en *RDP-UNED*, nº 77, enero-abril, 2010, 129 ss.

<sup>27</sup> J. URÍAS, *El Tribunal*, cit., 234.

<sup>28</sup> *Ibid.*, 238.

<sup>29</sup> M. PULIDO QUECEDO, *El fin de un conflicto: el Senado elige a los magistrados constitucionales y los Parlamentos territoriales proponen. Nota sobre la STC de 24 de julio de 2008*, en *Repertorio Aranzadi del TC*, tomo II, 2008, 1281 y F. Fernández Segado, *La reforma*, cit., 44.

<sup>30</sup> M. PULIDO QUECEDO, *La reforma del Reglamento del Senado y el nombramiento de los Magistrados constitucionales*, en *Repertorio Aranzadi del TC*, nº 16, 2007, en [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es).

ideológicos, y fuera de toda lógica territorial, derivó en bloqueos, retrasos y reparto de cuotas como solución de compromiso en la provisión de las vacantes<sup>31</sup>.

No obstante, y a pesar de las críticas que la reforma haya podido suscitar, no falta quien la defienda al menos en su objetivo primigenio, afirmando que se ha consagrado un nuevo tipo de relación del Senado con los entes autonómicos<sup>32</sup>. Algo que, indirectamente, conlleva un mayor acercamiento del Tribunal Constitucional hacia las “sensibilidades territoriales”<sup>33</sup>. Una idea, preponderante en el debate español como fundante de la intervención autonómica en el proceso de designación, que sin embargo supone la línea argumentativa mayoritaria en la doctrina italiana para rechazar la introducción en aquel país de un modelo semejante. Idea que comparto.

Considero que debe partirse de la naturaleza no representativa del mandato de los jueces constitucionales, premisa que sostengo como presupuesto de su independencia y su imparcialidad<sup>34</sup> en la toma de decisiones y que se vería radicalmente alterado con la introducción de jueces de designación territorial a los que podría otorgarse una suerte de “mandato regionalista”<sup>35</sup>. Mandato este último no presidido por la idea de tutelar la Constitución, sino la de defender posiciones regionales en el seno del órgano<sup>36</sup>. Un

---

<sup>31</sup> J. GARCÍA ROCA, *La selección de los magistrados constitucionales, su estatuto y la necesaria regeneración de las instituciones*, en *RGDC*, nº 15, 2012, 24. Otros autores también han destacado el fracaso de la reforma, veáanse J. F. SÁNCHEZ BARRILAO, *La participación de las Comunidades Autónomas en la elección por el Senado de los magistrados constitucionales*, en *TRC-UNED*, nº 23, 2009, 422 o I. TORRES MURO, *La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y del Reglamento del Senado, puesta a prueba*, en *RGDC*, nº 6, 2008, 24-25. Más reciente, O. SALAZAR, *El nombramiento de los magistrados y las magistradas del Tribunal Constitucional: ingeniería jurídica vs. cultura política*, en A. Villanueva Turnes (Coord.), *El Tribunal Constitucional español*, Madrid 2018, 29 y 30.

<sup>32</sup> E. SORIANO HERNÁNDEZ, *Los Magistrados de las CCAA y del Senado. Comentario a la STC 101/2008, de 24 de julio. Apostillas a la STC 49/2008*, en *Repertorio Aranzadi del TC*, tomo III, 2008, 1762. En este artículo resulta también interesante el repaso por las normas autonómicas que han disciplinado la elevación de candidaturas al Senado. Destaca entre los defensores la posición del profesor Marc Carrillo, quien valora como positiva la lógica de la reforma en la medida en que implica o compromete a las Comunidades Autónomas y los órganos centrales del Estado, ya que éstas no son sino parte del mismo. Véase así M. CARRILLO, *La reforma de la jurisdicción constitucional: la necessària racionalització d'un òrgan constitucional en crisi*, en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Solé Tura*, Vol. I, Madrid 2008, 395. También en favor de la reforma encontramos F. BALAGUER CALLEJÓN, (Coord.); G. CÁMARA VILLAR; L. F. MEDINA REY, *La nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid 2008, 46-47.

<sup>33</sup> Afirmación, que, en una línea discursiva coherente con la seguida hasta el momento en el presente trabajo, puede ser matizada a la luz de estudios como el de S. BAGNI, *Stato autonomo e composizione degli organi di giustizia costituzionale*, en *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, nº 2, 2002, 391 ss. Quien, tras comparar la dimensión territorial en la composición de cortes constitucionales de ordenamientos federales y regionales, observó que la influencia en la jurisprudencia por parte de los jueces de designación infraestatal no es digna de ser resaltada en términos de una mayor sensibilidad hacia los territorios. Siendo causas de tipo social, económico e internacional las que suelen explicar las tendencias más centralistas o periféricas de las resoluciones judiciales.

<sup>34</sup> G. AZZARITI, *La derivazione regionale de una quota di giudici della Corte costituzionale: corsi e ricorsi storici*, en [www.constituzionalismo.it](http://www.constituzionalismo.it), 05/09/2003

<sup>35</sup> Sobre esta cuestión véase L. PESOLE, *Composizione della Corte costituzionale e autonomie territoriali*, en A. Anzon; G. Azzariti; M. Luciani, *La composizione*, cit., 44. La autora enumera las diferentes propuestas que se han presentado a lo largo de la historia constitucional italiana para incorporar a las regiones en el proceso de elección de jueces constitucionales, y cómo la doctrina ha sido sólida al criticar tal posibilidad apelando al carácter no representativo de intereses particulares del mandato de aquéllos.

<sup>36</sup> Acerca de la importancia de la unidad en la interpretación del texto constitucional, véase A. PERTICI, *La partecipazione delle regioni alla nomina dei componenti della Corte costituzionale*, en S.

riesgo de quiebra en la interpretación unitaria del ordenamiento constitucional y en la concepción misma del Estado<sup>37</sup>, entendido éste no sólo como el poder central sino además el territorial. Considero por tanto un error suponer la existencia de intereses territoriales diversos del interés general que debe presidir las deliberaciones de los magistrados en su interpretación de la Constitución. Un error peligroso que trazaría una impensable división entre los miembros del órgano: de un lado, aquellos que representarían o tendrían una sensibilidad territorial; de otro, todos los demás, que responderían a una ¿sensibilidad estatal?<sup>38</sup> De nuevo insisto en el error de excluir la dimensión territorial de la comprensión global del Estado.

Si bien es cierto que las relaciones intergubernamentales e interparlamentarias, así como el diseño general de la distribución territorial del poder podrían ser objeto de un replanteamiento y mejora tanto en España como en Italia, no creo aconsejable intentar aportar soluciones que supongan confrontación de intereses –de un lado los del Estado central; del otro los de los entes infraestatales-. Menos aun cuando lo que está en juego es la suprema interpretación del texto constitucional, pacto común a todo el territorio del Estado.

### 3. Conclusiones

Así, entiendo que la influencia de los entes territoriales en la nominación de los jueces constitucionales no puede considerarse “neutra” respecto a los principios del Estado de Derecho, pues incide en la separación de poderes, en la certeza de las decisiones y en la imparcialidad y neutralidad del órgano<sup>39</sup>. Sin embargo, esta posición crítica con la intervención regional directa o indirecta no niega la importancia de la participación de diversos órganos del Estado en la conformación del Tribunal o de la Corte en atención a su integración en el sistema democrático y su legitimación político-social. De igual modo que sostenía lo beneficioso de una composición tripartita, reconozco la relevancia del papel de las autonomías y las regiones como parte del Estado, y, en coherencia con lo defendido anteriormente, considero que su capacidad para intervenir en el proceso de selección de candidatos quedaría suficientemente satisfecha con la fórmula de dar un mayor carácter territorial al Senado.

Rechazo por tanto la opción del legislador orgánico español, al entender que desvirtúa el espíritu de la Constitución cuando ésta atribuye la competencia para el nombramiento al Senado, y porque puede causar confusión acerca de cuáles sean los

---

Panizza; R. Romboli, *L'attuazione della Costituzione: recenti riforme e ipotesi di rivisione*, Pisa 2004, 278.

<sup>37</sup> En una línea similar, puede decirse que el órgano de Justicia Constitucional no es lugar para representar a nadie, sino algo, más concretamente, el conjunto de valores que construyen la identidad constitucional, A. RUGGERI, *Regionalizzazione apparente e politicizzazione evidente della Corte costituzionale, attraverso la modifica della sua composizione*, en [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 19/09/2001.

<sup>38</sup> Acerca de lo inconveniente de crear divisiones internas entre jueces “estatales” y jueces “regionales”, véase: R. BIN, *Le regioni nella Corte costituzionale: davvero uno scandalo?*, en [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 14/09/2001.

<sup>39</sup> J. LUTHER, *La composizione, cit.*, 107.

intereses que deban presidir la labor del juez constitucional. Críticas a las que se pueden añadir las ya señaladas acerca del rendimiento práctico que ha tenido la norma desde su implantación<sup>40</sup>.

Ahora bien, la defensa de la solución orgánica, no significa que se considere óptima la configuración actual del Senado como cámara de representación territorial. Pues, el modelo de reparto del poder en su dimensión territorial, así como el diseño de las relaciones intergubernamentales son aspectos francamente mejorables. Es por ello que mi propuesta de solución en la materia no pasa por una reforma en el modelo de composición constitucionalmente establecido, sino por una modificación sustancial de las Cámaras territoriales para garantizar en ellas una auténtica representación de los territorios.

Excedería los límites del presente trabajo plantear aquí los términos de una hipotética reforma del Senado en sentido territorial, baste por lo tanto con remitir a la doctrina italiana y española al respecto y a los intentos legislativos tendentes a llevar a cabo tal tarea<sup>41</sup>. Una auténtica redefinición de las cámaras territoriales de sendos países con el objetivo de responder mejor a su rol de representación de los territorios sería la premisa de partida para defender la idoneidad de no modificar la solución orgánica adoptada por ambos constituyentes a la hora de diseñar el esquema de composición de los respectivos órganos de Justicia Constitucional. Así, una profundización en el carácter territorial del Senado bastaría para garantizar la participación de los entes autonómicos/regionales en la composición del Tribunal y la Corte respectivamente. Esta solución de carácter orgánico sería la preferida por considerarla más coherente con el sistema en su conjunto, pues aportaría una dimensión territorial a todos los nombramientos de cargos públicos efectuados por el Senado y no sólo a los magistrados constitucionales, y al no tratarse de una solución puntual no generaría dudas o suspicacias acerca de una posible relación de representación o mandato en relación con determinados territorios.

---

<sup>40</sup> G. FERNÁNDEZ FARRERES, *Sobre la designación de los magistrados constitucionales: una propuesta de reforma constitucional*, en *REDC*, nº 105, sept- dic., 2015, 42.

<sup>41</sup> Respecto al caso italiano es interesante la lectura de L. PESOLE, *Composizione*, *cit.*, 43-65, quien para concluir las ventajas de la solución orgánica, reproduce y valora de manera crítica las diferentes iniciativas legislativas que se han planteado en este sentido (Proyecto de la Commissione Bicamerale de 1997, proyecto de reforma del Título V de la Constitución del Ministro Bossi de 2002, y la llamada <<bozza di Lorenzago>> de 2003) A las que debemos añadir la fallida reforma constitucional presentada por el Presidente del Consejo de Ministros Matteo Renzi en 2015, que preveía la creación de un Senado de las Autonomías, reforzando así el carácter territorial de la Cámara. Respecto al caso español, las demandas de reforma del Senado son una constante en la doctrina, y algunos autores han destacado la necesidad de tal reconfiguración en relación con su competencia para designar jueces constitucionales. A los ya citados más arriba podemos añadir: C. PAUNER CHULVI, *La reforma constitucional del Senado en su función de cámara designante*, en *TRC-UNED*, nº 17, 2006, 261-271, quien destaca en su artículo el déficit territorial del Senado actual en atención a su composición y funciones y recuerda la importancia de su facultad de designación en términos de otorgamiento de legitimidad de origen y garantía del principio de pluralidad, no pudiendo entenderse en ningún caso en términos de mandato representativo. En una línea similar, pueden apuntarse comentarios o referencias al Informe del Consejo de Estado de 16 de febrero de 2006, E. Virgala Foruria, El informe de 2006 del Consejo de Estado sobre modificaciones de la Constitución española, en *REDC*, nº 82, enero-abril, 2008, 248-249 y R. GÓMEZ-FERRER MORANT, *La reforma del Tribunal Constitucional* en *RAP*, nº 174, sept-dic, 2007, 85. Más reciente, J. SEVILLA MERINO, *El estatuto jurídico de los magistrados del Tribunal Constitucional*, en A. Villanueva Turnes (Coord.), *El Tribunal*, *cit.*, 21.



Además, una eventual redefinición del Senado que primase su dimensión territorial frente a su caracterización actual como “segundo foro” de lucha partidista, ofrecería grandes ventajas respecto de otros problemas como el reparto de cuotas en la selección y la consecuente percepción de afinidad política en relación con los magistrados constitucionales. La sustitución del debate en clave partidista por otro enfocado en la problemática específica de los entes subestatales supondría un cambio en positivo acerca del rol que dicha Cámara está llamada a cumplir dentro del entramado institucional del Estado, con incontables virtudes a la hora de reformular las siempre complejas relaciones centro-periferia. Y por lo que aquí interesa, contribuiría a reforzar la significación integradora de la composición tripartita de los órganos de Justicia Constitucional al ajustar el debido peso específico de las autonomías y regiones en el nombramiento de sus miembros, sin por ello alterar o cuestionar la naturaleza no representativa de intereses particulares que caracteriza su mandato.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

LA COMPETENZA LEGISLATIVA IN MATERIA PENALE TRA REGIONALISMO  
ITALIANO E FEDERALISMO TEDESCO

NANNEREL FIANO\*

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Le ragioni di un'indagine comparata e le problematiche coinvolte in Italia e in Germania. - 3. Un monopolio penale del legislatore statale? - 4. Il caso tedesco: tra competenza concorrente ed esecuzione penale esclusiva. - 4.1. Il *BVerfG* e la competenza concorrente in materia penale: due casi risalenti eppure ancora attuali. - 5. Riflessioni conclusive.

### 1. Premessa

Il tema relativo al riparto di competenze legislative tra *Bund* e *Länder* nell'ordinamento tedesco costituisce un campo di studio attualissimo.

Come osservato dalla dottrina, durante l'emergenza Covid-19 i singoli *Länder* hanno gestito molto efficacemente l'emergenza sanitaria, mettendo in campo strategie diversificate, coordinate e monitorate dal *Bund*<sup>1</sup>, e ciò nonostante la Costituzione tedesca non sia preparata, per molti aspetti, ad una emergenza come quella scaturita dalla diffusione del virus: infatti, l'attivazione delle semplificazioni procedurali volte all'accentramento di potere in capo agli organi supremi costituzionali è disponibile solo per le emergenze esterne, non per quelle interne (come nel caso di specie)<sup>2</sup>.

---

\* Dottoressa di Ricerca in Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Milano.

<sup>1</sup> Così il recente contributo di A. DE PETRIS, *Un approccio diverso: l'emergenza "collaborativa" del federalismo tedesco*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), fasc. 3/2020, 443.

<sup>2</sup> Ancora, si veda P. THIELBÖRGER, B. BEHLERT, *COVID-19 und das Grundgesetz. Zur (Un)tauglichkeit des verfassungsrechtlichen "Immunsystems"*, in [www.verfassungsblog.de](http://www.verfassungsblog.de), 2020, 4.

Tanto premesso, con riferimento specifico al diritto penale, l'ambito materiale che interessa nel presente lavoro, preme evidenziare che l'unità del diritto penale *sostanziale* è rimasto "salvo" sul piano del diritto federale: gli artt. 222 (*Fahrlässige Tötung*), 227 (*Körperverletzung mit Todesfolge*), 212 (*Totschlag*) e 211 (*Mord*) del codice penale del *Bund* puniscono con pene fortemente privative della libertà personale chiunque infetti, consapevole di essere malato, altre persone; ancora, viene punito il reato di lesioni fisiche gravi intenzionali (artt. 223 e 224 del codice penale tedesco), così come la lesione fisica dovuta da infezione negligente (art. 229 del codice penale tedesco).

Nel caso in cui non fosse possibile dimostrare l'esistenza di lesioni fisiche, vi è comunque la possibilità di avviare un procedimento penale per violazione delle disposizioni della legge tedesca sulla protezione contro le infezioni (*Infektionsschutzgesetz*).

Infine, i governi dei *Länder* sono autorizzati ad emanare ordinanze al fine di intraprendere azioni contro la diffusione di malattie trasmissibili con la previsione di norme e divieti: i singoli Stati non possono però prevedere sanzioni di natura penale.

## ***2. Le ragioni di un'indagine comparata e le problematiche coinvolte in Italia e in Germania***

Tanto premesso, il presente lavoro intende indagare, in un'ottica comparata, le modalità con cui il regionalismo italiano e il federalismo tedesco incidono, rispettivamente, sul rapporto tra competenza legislativa e materia penale.

Con riferimento all'ordinamento italiano, come si vedrà nel corso dell'indagine in questione e come è stato efficacemente posto in evidenza dalla dottrina, le Regioni incidono significativamente sull'ordinamento penale<sup>3</sup>, in tal modo rendendosi necessariamente meno rigida la divergenza esistente in punto di competenza in materia penale tra Italia e Germania, ove il diritto penale sostanziale rientra tra le materie di competenza concorrente tra *Bund* e *Länder*.

Come si vedrà nel corso dell'indagine, rispetto all'Italia potrebbe rendersi opportuna una riflessione sulla "tenuta" della legislazione esclusiva in tema di ordinamento penale, considerato che in alcune materie concorrenti "la legislazione regionale non potrebbe prescindere da un adeguato contorno di sanzioni, anche penali [...]"<sup>4</sup>.

Per quanto concerne l'ordinamento tedesco, in seguito alla riforma costituzionale del 2006<sup>5</sup> esso ha conosciuto un federalismo che (proprio nella materia penale) si è spinto nella direzione di un forte *favor* nei confronti dell'attribuzione di nuove porzioni

---

<sup>3</sup> Si veda, fra tutti, I. PELLIZZONE, *Profili costituzionali della riserva di legge in materia penale. Problemi e prospettive*, Milano 2015.

<sup>4</sup> Cfr. M. D'AMICO, *Riforma del Titolo V della Costituzione: legislazione esclusiva statale e ordinamento penale*, in [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it), 2011, 4.

<sup>5</sup> Per una panoramica sul federalismo tedesco prima dell'intervento della riforma del 2006, si veda AA.VV., *Föderalismus in Deutschland*, a cura di K. Eckart - H. Jenkis, Berlin 2001.

di competenza legislativa ai singoli *Länder*<sup>6</sup>: si pensi, in questo senso, al trasferimento in capo a questi ultimi della materia dell'esecuzione penale<sup>7</sup>, fortemente criticata, come si vedrà, alla luce dei mutamenti europei e internazionali, orientati - in un'ottica unitaria - alla massimizzazione della tutela dei diritti umani e all'armonizzazione dei sistemi all'insegna del rispetto del principio di uguaglianza.

Con riferimento all'esperienza tedesca, pare quindi doverosa una riflessione intorno alla coerenza della previsione della competenza esclusiva in capo ai *Länder* della materia dell'esecuzione penale.

### **3. Un monopolio penale del legislatore statale?**

La Corte costituzionale ha adottato un'interpretazione del tutto rigorosa<sup>8</sup> del monopolio statale in materia penale.

A fondamento di tale premessa, come posto in evidenza in diverse pronunce adottate dal Giudice delle leggi, vi è l'art. 25, co. 2, Cost., il quale fa specificamente riferimento alla legge dello Stato, l'art. 3 Cost., che garantisce l'eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, l'art. 5 Cost., che garantisce l'unità politica dello Stato<sup>9</sup> e l'art. 117 Cost., "che non contempla una potestà punitiva in capo alle Regioni, ora persino ponendo la riserva di legge statale in rapporto con il principio della pre-costituzione per legge del giudice naturale"<sup>10</sup>.

In occasione della risalente sent. n. 39 del 1957, la Corte costituzionale ha sancito per la prima volta il principio costituzionale dell'unità giurisdizionale; nella sent. n. 487 del 1989, la Corte ha affermato (del tutto significativamente) il fondamento prettamente politico della riserva di legge, così statuendo che "il monopolio penale del legislatore statale è fondato sul suo essere rappresentativo della società tutta, unita per contratto sociale", per poi negare alle Regioni la legittimazione ad adottare leggi penali vista "la mancanza di una visione generale dei bisogni e delle esigenze di una intera società"<sup>11</sup>.

Ancora, rileva la sent. n. 185 del 2004<sup>12</sup>, su cui si tornerà a breve, in occasione della quale è stato dichiarato che la legge statale è chiamata a salvaguardare "beni, valori e interessi propri dell'intera collettività tutelabili solo su base egualitaria"<sup>13</sup>.

---

<sup>6</sup> Sul punto si veda H. S. SPRINGORUM, *Strafvollzug und Föderalismus*, in AA.VV., *Recht gestalten - dem Recht dienen: Festschrift für Renhard Böttcher zum 70. Geburtstag am 29. Juli 2007*, a cura di H. Schöch, R. Helgerth, D. Dölling, P. König, Berlin 2007, 403 e ss.

<sup>7</sup> Per una disamina, in generale, della competenza legislativa dei *Länder* in materia di esecuzione, si veda D. SCHEFOLD, *Federalismo, regionalismo e riforma del federalismo tedesco*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 2006, 1 e ss.

<sup>8</sup> Cfr. G. DI COSIMO, *Regioni e diritto penale*, in *Le Regioni*, 2004, 1314.

<sup>9</sup> Nota è l'eccezione rappresentata dallo Statuto della Regione Trentino Alto Adige, il quale, all'art. 23, dispone che «la regione e le Province utilizzano - a presidio delle norme contenute nelle rispettive leggi - le sanzioni penali che le leggi dello Stato stabiliscono per le stesse fattispecie».

<sup>10</sup> Cfr. V. MANES, *Principi costituzionali in materia penale (diritto penale sostanziale)*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), 2014, 30.

<sup>11</sup> Sul tema si veda I. PELLIZZONE, *Riserva di legge ed efficacia nel tempo e nello spazio della norma penale: possibili spazi per 'interazioni' tra legge penale e fonti secondarie?*, in *Giur.cost.*, 2008, 4103 e ss.

<sup>12</sup> Si considerino anche le sentt. nn. 234 del 1995, 117 del 1991, 309 del 1990.

Anche l'ambito relativo alla giustificazione e alla non punibilità rientra nell'esclusiva competenza statale<sup>14</sup>.

Rimane certamente ferma anche l'incostituzionalità di leggi regionali che prevedano nuove incriminazioni o che abrogano fattispecie incriminatrici preesistenti<sup>15</sup>, oppure che sostituiscano la sanzione penale con una sanzione di natura amministrativa<sup>16</sup>, o che contemplino, di fatto, una nuova causa di estinzione del reato<sup>17</sup>.

Non meno importante è la sent. n. 46 del 2014, in cui la Corte ha statuito che la legge regionale non può costituire fonte diretta e autonoma di norme penali, né rendere lecita un'attività che sia penalmente sanzionata, potendo tuttavia concorrere a precisare “*secundum legem*, i presupposti di applicazione di norme penali statali [...] svolgendo funzioni analoghe a quelle che sono in grado di svolgere fonti secondarie statali”<sup>18</sup>.

La Corte costituzionale ha quindi in buona sostanza affermato che le Regioni hanno la possibilità di svolgere un ruolo di “specificazione tecnica”<sup>19</sup>, atteso che, se è pur vero che spetta allo Stato la configurazione del divieto e della sanzione penale, “resta comunque alla Regione, specie nelle materie di competenza esclusiva, la conformazione della disciplina sottesa”<sup>20</sup>. È stato così sancito il “potere, per le Regioni, di legiferare nell'ambito delle materie di propria competenza, quand'anche ciò indirettamente influisca sulla normativa penale ‘a valle’, per il tramite di presupposti del fatto, elementi normativi e, come nel caso di specie, norme penali in bianco”<sup>21</sup>.

Ancora, se è vero che la materia penale è governata, sul piano del diritto costituzionale, dall'art. 25, secondo comma, Cost., non può allora non qualificarsi in senso problematico la possibilità da parte delle Regioni di creare norme che fungano da cause di giustificazione nella valutazione di fatti che siano penalmente rilevanti in tutto quanto l'ordinamento statale: in questo senso, si rischia di rendere la materia penale incoerente in alcuni suoi “settori”, in tal modo rendendo precaria l'applicazione del principio di uguaglianza.

Si pensi, a tal proposito, alla tesi dottrinale che, in seguito della riforma del Titolo V della Costituzione e al rafforzamento delle competenze in capo alle Regioni, riteneva di leggere l'espressione “ordinamento penale” come una scelta molto precisa del legislatore, cioè quella di attribuire alla competenza statale le *sole* scelte generali in campo penale, per quello che attiene quindi la sistematica dei reati e delle pene<sup>22</sup>.

---

<sup>13</sup> In relazione alla presente pronuncia risulta importante evidenziare il risalto che il Giudice delle leggi ha inteso attribuire al principio di uguaglianza.

<sup>14</sup> Cfr. sent. n. 117 del 1991 e 487 del 1989.

<sup>15</sup> Cfr. sent. n. 79 del 1977.

<sup>16</sup> Cfr. sent. n. 309 del 1990.

<sup>17</sup> Si veda la sent. n. 273 del 1995.

<sup>18</sup> Cons. in dir. n. 10.

<sup>19</sup> Cfr. sent. n. 142 del 1969, sent. n. 210 del 1972 e ord. n. 717 del 1988.

<sup>20</sup> Cfr. V. MANES, *Principi costituzionali*, cit., 36.

<sup>21</sup> Cfr. C. RUGA RIVA, *Diritto penale e leggi regionali in un'importante sentenza della Corte costituzionale*, in [www.archiviodpc.it](http://www.archiviodpc.it), 2014.

<sup>22</sup> Si veda M. D'AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 1.

Inoltre, una rilevante problematicità è rappresentata dalla previsione, da parte di norme statali, della prevalenza della fonte regionale sulla legge penale statale, e ciò nonostante quanto affermato dalla Corte costituzionale in occasione della citata sent. n. 185 del 2004 in punto di esclusività della competenza statale in materia penale.

La pronuncia in discorso, nata dall'impugnazione da parte del Governo delle disposizioni contenute nell'articolo unico della legge del Friuli Venezia Giulia n. 17 del 2002, ha proprio riguardato la questione relativa ai limiti posti dalla Costituzione all'intervento regionale in materia di "ordinamento penale", rispetto ai quali lo stesso Giudice delle leggi ha avuto modo di affermare l'irrelevanza dell'intervenuta riforma del Titolo V della Costituzione.

Come si è avuto quindi modo di mettere in luce, il monopolio statale della materia penale conosce, come del resto ampiamente noto, una rilevante fase critica: non è più possibile fare riferimento alla riserva di legge in materia penale da intendersi come riserva di "organo", poiché la produzione di reati e di pene infatti "non è affidata soltanto alla legge del Parlamento, ma anche, in larghissima misura, agli atti con forza di legge"<sup>23</sup>.

Sarebbe quindi da ripensare il tema relativo allo "stato di salute" della riserva di legge in materia penale<sup>24</sup>, e non solo con riferimento al rapporto esistente tra Stato e Regioni.

Interessante è il caso della sent. n. 248 del 2019: si tratta della pronuncia con cui la Consulta ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Umbria n. 11 del 2018, rubricata «Norme in materia di sostegno alle imprese che operano nell'ambito dell'informazione locale», il cui art. 6, comma 4, lettera e), prevedeva, rispetto ai requisiti per accedere al finanziamento degli interventi nell'ambito dell'informazione locale, l'esclusione delle «imprese i cui titolari o editori abbiano riportato condanna, anche in via non definitiva, per i reati di cui al libro II, titolo II, capo II (Dei delitti dei privati contro la pubblica amministrazione) ovvero al titolo XIII, capo II (Dei delitti contro il patrimonio mediante frode) del codice penale».

In quella pronuncia, il Giudice delle leggi ha affermato che devono ritenersi esclusivamente riservate alla legislazione statale le norme che incidono su fattispecie penali che modificano i presupposti della loro applicazione o che introducono cause di esenzione dalla responsabilità, così come quelle disposizioni che producono effetti sanzionatori ulteriori conseguenti alla commissione di un reato.

Ebbene, la disposizione impugnata è stata salvata in quanto non introduceva "alcun effetto sanzionatorio ulteriore rispetto a quelli già previsti dalle norme penali richiamate, limitandosi piuttosto a stabilire una condizione soggettiva per l'accesso ai finanziamenti previsti dalla legge regionale. Tale condizione non produce in capo all'interessato le conseguenze caratteristiche di ogni sanzione, e cioè la privazione o

---

<sup>23</sup> Cfr. M. D'AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 1.

<sup>24</sup> In questo senso si veda M. D'AMICO, *Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore in materia penale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 2016, 3-9. Per un'interessante analisi dei confini della materia penale nell'ordinamento interno si veda S. BISSARO, *L'ambito di operatività del principio di legalità penale: i confini della materia penale, tra diritto nazionale e diritto europeo*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2017, 3-8.

limitazione di un diritto del quale l'interessato già sia titolare, ovvero la perdita di uno status o di una capacità. Piuttosto, essa si atteggia come mero requisito di 'onorabilità' (si vedano, analogamente, le sentenze n. 36 del 2019, n. 276 del 2016 e n. 236 del 2015, in tema di sospensione e decadenza dalle cariche elettive) per l'ottenimento di un beneficio economico erogato dalla Regione in materie di competenza legislativa concorrente (quali l'ordinamento della comunicazione e il sostegno all'innovazione per i settori produttivi), rispetto al quale l'interessato non potrebbe vantare alcun diritto in assenza della legge impugnata<sup>25</sup>.

Come appena evidenziato, è innegabile che vi siano alcune tensioni tra la regolamentazione da parte del diritto regionale di ambiti "vicini" alla materia di politica criminale e il monopolio statale in materia penale.

Ancora, si pensi, ad esempio, al (noto) tema relativo alle sanzioni amministrative.

L'aggiramento della riserva di legge in materia penale infatti ben può avere luogo nel caso in cui le Regioni prevedano misure sostanzialmente analoghe a quelle di natura penale.

Emblematica in questo senso è la sentenza n. 6298 adottata il 18 maggio 2017 dal Tribunale di Roma, Sez. VIII pen., in tema di compatibilità di sistemi a doppio binario con il principio del *ne bis in idem* convenzionale.

Nel caso di specie si poneva il problema di un un illecito amministrativo di fonte regionale applicato in concorso con un reato, in esito a due distinti procedimenti.

In sintesi, alla luce dei principi affermati dalla Corte EDU, il Tribunale romano aveva ritenuto sussistente un *bis in idem* tra la fattispecie di invasione di terreni o edifici e quella, punita con sanzione amministrativa pecuniaria, di occupazione senza titolo di un alloggio di edilizia residenziale pubblica<sup>26</sup>. Il giudice romano ha qualificato la sanzione come penale secondo i criteri *Engel*, e questo in ragione della sua gravità e dei suoi connotati punitivi, non reputando in tal senso ostativa la circostanza che essa fosse stata prevista da una legge regionale.

*A fortiori* viene da chiedersi quindi se la nozione di ordinamento penale non coincida con la materia penale, o meglio, se la formula ordinamento penale non escluda l'incidenza delle leggi regionali nella conformazione di fattispecie penali<sup>27</sup>.

#### ***4. Il caso tedesco: tra competenza concorrente ed esecuzione penale esclusiva***

Se l'ordinamento italiano conosce l'esclusività della legislazione statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, Cost., l'ordinamento tedesco assegna alla Federazione competenza esclusiva in materia penale solamente quando vi sia la necessità di tutelare beni giuridici appartenenti al *Bund*, quando sia necessario legiferare al fine di prevenire

---

<sup>25</sup> Cfr. sent. n. 248 del 2019, Cons. in dir. p.to. 3.

<sup>26</sup> Cfr. art. 15 l.r. 6 agosto 1999 n. 12.

<sup>27</sup> In questo senso si veda M. D'AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 5. In generale, sul tema del significato di ordinamento penale si veda C. RUGA RIVA, *Regioni e Diritto penale. Interferenze, casistica, prospettive*, Milano 2008, 41-47;



determinati pericoli, oppure, ancora, al fine di concorrere efficacemente alla lotta al terrorismo internazionale<sup>28</sup>.

Al di fuori delle ipotesi appena evidenziate, ai sensi dell'art. 74 della *GG* il diritto penale è assegnato alla legislazione concorrente tra *Bund e Länder*<sup>29</sup>.

L'ordinamento tedesco tiene quindi necessariamente conto della differenza fondamentale fra reati meritevoli di tutela unitaria o di tutela differenziata.

Come ha avuto modo di evidenziare la dottrina, se in generale i *Länder* hanno un ruolo primario nell'ambito della competenza legislativa, in materia penale il principio sembra invertirsi<sup>30</sup>: i *Länder* possono legiferare in materia penale solamente nel caso in cui il *Bund* non abbia esaurito la propria competenza in quello specifico settore materiale.

Il confine tra intervento statale e federale si rende talvolta difficoltoso alla luce del fatto che l'intervento del *Bund* è di natura negativo - implicita<sup>31</sup>, atteso che la mancata previsione di un fatto come reato da parte della legislazione federale può rappresentare una "precisa scelta legislativa a favore dell'irrelevanza penale di una condotta"<sup>32</sup>.

Tanto chiarito, ai sensi dell'art. 1, comma secondo, della legge introduttiva al codice penale del 1974<sup>33</sup>, le disposizioni di parte generale del codice penale rientrano nella competenza federale; ai sensi dell'art. 3, i *Länder* non possono prevedere pene detentive superiori a un dato limite<sup>34</sup>.

Stando all'art. 4, che regola il rapporto tra diritto penale dei *Länder* e parte speciale del codice penale, «le disposizioni penali della parte speciale dello *StGB* lasciano impregiudicate le disposizioni penali dei singoli Stati, a meno che esse non abbiano ad oggetto una materia già regolata nel codice penale»<sup>35</sup>.

Inoltre, nei commi successivi vengono enucleate riserve di legge in materia penale in capo ai *Länder*<sup>36</sup>: «Le disposizioni del codice penale in materia di furto, ricettazione e favoreggiamento non pregiudicano le disposizioni del diritto dei *Länder* in materia di protezione dei campi e delle foreste, che prevedono che un atto non sia punibile o non sia perseguibile in determinati casi che appaiono irrilevanti. Le disposizioni del codice penale in materia di violazione di proprietà, danni alle cose e falsificazione di documenti non pregiudicano le disposizioni della legge del *Land* per la protezione dei campi e delle foreste che 1. minacciano solo determinati atti con una multa o 2. minacciano solo determinati atti con una multa. Prevedono che in alcuni casi, a) che appaiono insignificanti, non sono punibili o non sono perseguiti, o b) che appaiono

---

<sup>28</sup> L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo in Germania*, in *Diritto penale XXI secolo*, 2013, 299. Sul diritto penale in Germania si veda anche G. FORNASARI, *Federalismo e diritto penale in Germania*, in *Diritto penale XXI secolo*, 2002, 69 e ss.

<sup>29</sup> Cfr. *BVerfGE* 13, 373; 23, 125; 26, 258.

<sup>30</sup> C. MAIWALD, *Die Gesetzgebungszuständigkeit im Strafrecht*, in *ZRP*, 2006, 19.

<sup>31</sup> La dottrina si riferisce ad una regolamentazione di tipo *stillschweigend-negativ*. Così C. MAIWALD, *Die Gesetzgebungszuständigkeit*, cit., 19.

<sup>32</sup> Cfr. L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 302.

<sup>33</sup> Si tratta della legge c.d. *EGStGB*.

<sup>34</sup> Cfr. L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 300.

<sup>35</sup> L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 300.

<sup>36</sup> Cfr. sul punto M. D'AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 5.

insignificanti, sono perseguiti solo su richiesta o solo se l'autorità inquirente ritiene necessario intervenire d'ufficio a causa dello speciale interesse pubblico a perseguire».

A tal proposito, non si può non riportare nel presente lavoro quanto scritto da autorevole dottrina a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, e cioè che poteva opportunamente essere avvalorata la scelta da parte degli Statuti regionali di inserire al proprio interno il principio di legalità di reati e pene, contenuto in alcuni statuti dei *Länder* tedeschi<sup>37</sup>.

Tanto chiarito, nell'ambito della materia penale si è manifestato un forte *favor* nei confronti dei *Länder*.

Il potere di avocazione della competenza legislativa da parte del legislatore federale secondo la clausola di necessità è ora limitata ad alcune specifiche materie<sup>38</sup>.

Inoltre, anche quando il legislatore abbia fatto uso della propria competenza legislativa, “comunque permane inalterata in capo ai *Länder* la facoltà di introdurre discipline *derogatorie* su determinate materie”<sup>39</sup>.

In questo modo ha trovato cittadinanza un modello separatista, ove convivono due diversi modelli legislativi.

Infine, come si è già avuto modo di accennare, dal 2006 l'esecuzione penale è lasciata alla competenza dei singoli *Länder*<sup>40</sup>: si tratta di una competenza che non è stata espressamente prevista nella *GG*, e che tuttavia è evincibile dalla riforma intervenuta.

E' bene comunque porre in evidenza il fatto che la legge sull'esecuzione penale di natura federale<sup>41</sup> rimane in vigore nei *Länder* che non abbiano legiferato ancora in materia; inoltre, le norme federali relative al diritto civile e alla procedura penale che interessano il diritto penitenziario conservano la loro efficacia.

Interessante è il caso peculiare dell'esecuzione delle misure di sicurezza: non si può infatti non considerare l'entrata in vigore nel 2013 del *Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandesgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung*, contenente linee guida per l'esecuzione delle misure di sicurezza<sup>42</sup>: tale legge si è spinta nella direzione della “legislazione cornice”, in qualche modo rappresentando un *règlement* rispetto alla *ratio* della devoluzione della materia dell'esecuzione penale.

#### **4.1. Il BVerfG e la competenza concorrente in materia penale: due casi risalenti eppure ancora attuali**

Nonostante l'intervenuta riforma del sistema federale risalente al 2006, la sentenza adottata dal BVerfG il 10 febbraio 2004 in materia penale presenta profili di interesse.

---

<sup>37</sup> M. D'AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 5.

<sup>38</sup> Previste all'art. 74 (1) nn. 4, 7, 11, 13, 15, 19 a, 20, 25 e 26 della *GG*.

<sup>39</sup> Si veda L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 296.

<sup>40</sup> Innumerevoli i ricorsi individuali contro le norme previste dai *Länder* in punto di esecuzione della pena. Cfr. M. BACHMANN, *Bundesverfassungsgericht und Strafvollzug*, Berlin 2015.

<sup>41</sup> Si tratta della c.d. *Strafvollzugsgesetz (StVollzG)*.

<sup>42</sup> Sul punto si veda ancora L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 293.

In quell'occasione il Giudice costituzionale tedesco ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disciplina relativa alla detenzione di criminali di due *Länder* in quanto questi ultimi non avevano il potere di legiferare sulla detenzione dei criminali, avendo la Federazione esaurito il suo potere legislativo in questo settore.

Nello specifico, con riferimento ad una legge del *Land Bayern* e del *Land Sachsen - Anhalt* in tema di custodia cautelare, il Tribunale costituzionale Federale tedesco ha affermato che l'ambito materiale era già stato regolamentato e disciplinato dal *Bund* ai sensi dell'art. 72 della *GG* in tema di detenzione preventiva; tale previa regolamentazione bloccava di fatto la possibilità di disciplinare ulteriormente l'ambito materiale<sup>43</sup>.

Non solo: il *Bund* aveva adottato una norma rubricata «*Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten*», in tema di reati a sfondo sessuale, entrata in vigore il 26 gennaio 1998, rispetto alla quale il legislatore della politica criminale aveva deliberatamente escluso di estendere ulteriormente la detenzione preventiva come misura di correzione o di prevenzione<sup>44</sup>.

Inoltre, nel caso di specie il *BVerfG* ha adottato una pronuncia di sola incompatibilità - e quindi non di nullità - delle leggi dei *Länder*, e ciò al fine di salvaguardare il bene giuridico corrispondente all'integrità fisica e psichica della collettività: la nullità delle leggi incostituzionali avrebbe infatti determinato la liberazione di criminali altamente pericolosi<sup>45</sup>.

La tipologia decisionale in discorso è stata fortemente osteggiata dalla minoranza del collegio giudicante alla luce della presunta lesione dell'utilizzo dello strumento della pena quale *extrema ratio* e in ragione della mancata conformità al principio della riserva di legge, in quanto il Tribunale costituzionale avrebbe "legiferato" in materia penale mancando di intervenire sulle norme impugnate con una sentenza di nullità<sup>46</sup>.

Poco dopo, il Tribunale costituzionale federale ha adottato una pronuncia opposta<sup>47</sup>.

In occasione della sentenza appena menzionata, è stata dichiarata incostituzionale una legge federale modificativa del codice penale in tema di allevamento, vendita e conduzione di cani pericolosi, a causa della mancanza di competenza in capo al *Bund*: tale legge, infatti, prevedeva un "trattamento penale unitario rispetto a condotte assai eterogenee contemplate dai diversi *Länder*"<sup>48</sup>.

La norma in questione era stata inserita nel codice penale il 12 aprile del 2001 e rendeva punibili le violazioni dei divieti di allevamento e di commercio previsti dai *Länder*.

Secondo il *BVerfG* non sussistevano i presupposti per l'intervento del legislatore federale ai sensi dell'art. 72, co. 2, *GG*.

---

<sup>43</sup> Cfr. *BVerfG*, 2 BvR 834/02 del 10 febbraio 2004, Rn. 147.

<sup>44</sup> Cfr. *BVerfG*, 2 BvR 834/02 del 10 febbraio 2004, Rn. 148.

<sup>45</sup> Cfr. *BVerfG*, 2 BvR 834/02 del 10 febbraio 2004, Rn. 169.

<sup>46</sup> Cfr. *BVerfG*, 2 BvR 834/02 del 10 febbraio 2004, Rn. 190 e ss.

<sup>47</sup> *BVerfG*, BvR 1778/02 del 16 marzo 2004.

<sup>48</sup> Cfr. C. RUGA RIVA, *Regioni e Diritto penale*, cit., 198.

Infatti, sebbene la Federazione abbia la competenza legislativa concorrente per il diritto penale ai sensi dell'articolo 74 della Legge fondamentale, essa avrebbe comunque il potere legislativo necessario solo se e nella misura in cui tale ambito settoriale sia necessario per la creazione di condizioni di vita equivalenti nel territorio federale della Repubblica federale o per la conservazione dell'unità giuridica o economica nell'interesse dello Stato nel suo insieme.

### **5. Riflessioni conclusive**

A questo punto della trattazione, pare doveroso riflettere sul rispetto del principio di uguaglianza nella materia penale.

Se nell'ordinamento italiano il diritto penale rappresenta un monopolio statale, e tuttavia il problema del rispetto della parità di trattamento, alla luce del ruolo assunto di fatto dalle Regioni in materia, si presenta significativamente<sup>49</sup>, con riferimento all'ordinamento tedesco il tema in questione sembra porsi in termini non eccessivamente problematici, tanto vero che il *BVerfG* non ha mai preso una decisione in punto di rapporti tra il principio di uguaglianza e la competenza legislativa in materia penale.

Tuttavia, come ha avuto modo di affermare la dottrina, all'art. 74 *GG* viene sancito, in un certo qual modo, il principio della diversità giuridica<sup>50</sup>.

Pertanto, in uno Stato federale le differenze tra *Länder* incidono in modo del tutto fisiologico sui cittadini e non possono rappresentare una violazione del principio di uguaglianza<sup>51</sup>.

Con riferimento all'ordinamento tedesco, il nodo problematico relativo al rapporto tra competenze nella materia penale è, precisamente, quello relativo alla previsione dell'esecuzione penale quale materia esclusiva dei *Länder*.

Si consideri, ad esempio, che se lo *Strafvollzugsgesetz* assegna rilievo primario alla risocializzazione rispetto alle finalità deterrenti o preventive; tuttavia, non tutti i *Länder* si sono di fatto attenuti a tale principio.

In questo senso, emblematico è il caso della Baviera, che sembra riconoscere maggiore rilevanza alla tutela della società piuttosto che alla tutela del reo<sup>52</sup>.

Più in generale, si è osservato che la tendenza alla regionalizzazione possa difficilmente favorire riforme orientate alla risocializzazione<sup>53</sup>, ma anzi possa condurre a riforme di natura segregativa.

Non solo, alla luce dai mutamenti internazionali volti alla massimizzazione della tutela dei diritti umani una simile "ricaduta" parrebbe "*ein unzeitmässiger und paradox*

---

<sup>49</sup> Sul punto si veda C. RUGA RIVA, *Regioni e Diritto penale*, cit., 106-108.

<sup>50</sup> C. MAIWALD, *Die Gesetzgebungszuständigkeit*, cit., 21.

<sup>51</sup> C. MAIWALD, *Die Gesetzgebungszuständigkeit*, cit., 21.

<sup>52</sup> L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 304.

<sup>53</sup> Così L. CORNACCHIA, *Diritto penale e federalismo*, cit., 305.

*ammutter Anachronismus*<sup>54</sup>, cioè, in buona sostanza, un anacronismo inattuale e paradossale.

In definitiva, nel sistema tedesco pare del tutto problematico il rispetto dei valori costituzionali da parte di alcuni principi ispiratori del modello di esecuzione penale; con riferimento al sistema italiano, problematica è la tenuta della riserva di legge, così come la tensione esistente tra Stato e Regioni in materie “vicine” a quella penale.

Ebbene, rispetto all’ordinamento italiano, come suggerito dalla dottrina, un elemento chiarificatore potrebbe essere quello relativo al rafforzamento dei sistemi di intesa tra Stato e Regioni in modo tale da valutare i modi con cui le norme regionali interferiscono con quelle penali<sup>55</sup>.

Ancora, come affermato da altra autorevole dottrina, si potrebbe, in un’ottica *de jure condendo*, lasciare ai legislatori regionali - solo ove strettamente necessario - la possibilità di compiere scelte, sia pure limitate, in materia penale<sup>56</sup>.

Con riferimento al sistema tedesco, una possibile ipotesi di riforma potrebbe interessare l’esecuzione della materia penale di competenza statale, tale da rendere - perlomeno - uniformi i principi ispiratori tra i singoli *Länder*.

---

<sup>54</sup> H. MÜLLER-DIETZ, *Gesetzgebungszuständigkeit für den Strafvollzug*, in *ZRP*, 2005, 158 e ss.

<sup>55</sup> Sul punto si veda C. RUGA RIVA, *Diritto penale*, cit., 2014.

<sup>56</sup> M. D’AMICO, *Riforma del titolo V*, cit., 5.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

LA DICHIARAZIONE DI INCOSTITUZIONALITÀ DELLE “RISOLUZIONI” DEL  
PARLAMENTO CATALANO: UN’EVOLUZIONE DA PARTE DEL *TRIBUNAL  
CONSTITUCIONAL* DOPO IL REFERENDUM DEL 1 DI OTTOBRE 2017?

SAMUELE GHERARDI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il quadro di riferimento delle *Resoluciones*. – 3. Il ricorso *ex art. 161.2 Cost.* tra i dubbi di ieri e quelli di oggi. – 4. *Multas coercitivas*: un miglioramento concreto? – 5. Riflessioni finali.

### 1. Premessa

Tra gli strumenti giuridici relativi alle fonti sulla produzione che l’ordinamento spagnolo ha riscoperto nell’ultima decade si annovera la dichiarazione di incostituzionalità delle risoluzioni delle Comunità Autonome, di pari passo con il protrarsi dell’annosa questione a cavallo tra diritto e politica, incentrata nella complessa dialettica tra Stato e Comunità Autonoma catalana dal 2010<sup>1</sup> ad oggi.

---

\* Dottorando in Diritto, linea di ricerca di Diritto costituzionale, presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Universidad Complutense di Madrid.

<sup>1</sup> Si fa qui riferimento alla riforma dello Statuto della Comunità Autonoma catalana (*Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio*), e alla conseguente dichiarazione di incostituzionalità di vari precetti dello stesso mediante STC 31/2010. Sulle vicissitudini che hanno influito sulla sentenza, E. AJA FERNÁNDEZ, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid 2014, 89 ss. Criticamente sulla sentenza, *ex plurimis*, P. REQUEJO RODRÍGUEZ, *La posición del Tribunal constitucional español tras su sentencia 31/2010*, in *Revista catalana de dret públic*, 43, 2011; J. GARCÍA ROCA, *El intérprete supremo de la Constitución abierta y la función bilateral de los Estatutos: o la insoportable levedad del poder de reforma constitucional*, in *Revista catalana de dret públic*, 43, 2011, 102 ss. Per uno sguardo sul contesto politico-istituzionale catalano compreso tra l’annullamento di alcuni principi dello Statuto ed il 2014 – sentenza 42 del TC e fissazione del precedente con la dichiarazione di incostituzionalità di una “*Resolució*” (si confronti *infra*)

Gli atti impugnati presi in considerazione (2) condividono la mancanza della spiegazione di effetti giuridici diretti, in quanto sono per lo più costituiti da una serie di intenzioni politiche e aspirazioni del *Parlament* e della *Generalitat* catalani. Gli effetti giuridici individuabili a continuazione saranno, tuttavia, quelli posti in atto dalle deliberazioni della Corte costituzionale<sup>2</sup> spagnola.

L'obiettivo del lavoro, senza pretese di esaustività, sarà quello di sottolineare, da un lato, le sfumature dell'inclusione di questi nel perimetro del giudizio del *Tribunal Constitucional* (in avanti TC) mediante ricorso ai sensi dell'art. 161.2 Cost. (3), e, dall'altro, ragionare sulla sortita reale delle misure adottate dalla Corte (4) in combinato con l'annullamento dei medesimi atti parlamentari. Si terrà conto anche della variazione dell'azione del TC in seguito alle modifiche effettuate alla *Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional* (in avanti LOTC), e alla perpetrazione del "referendum illegale" del 1 di ottobre 2017, così come della menzione degli stessi nella sentenza del *procés*. Le riflessioni finali (5) avanzeranno alcuni spunti su come le azioni implementate potrebbero influenzare la posizione del TC nello "slippery slope" del diritto politico.

## 2. Il quadro di riferimento delle Resoluciones

Considerata la mole di atti e di leggi ammessi al giudizio del TC, sembra opportuno proporre una selezione di quelli che sono qui d'interesse. Il ricorso ai sensi del Titolo V della LOTC condivide parte del procedimento con il "conflitto positivo di competenze", ma concerne un «*vulnus* alla Costituzione per ragioni non di competenza» (ATC 135/2004, FJ 3), e si distingue dal *recurso de inconstitucionalidad* in quanto questo fa riferimento a «leggi, disposizioni normative e atti con forza di legge». Per circoscrivere ulteriormente il quadro normativo di riferimento, usando i termini del *Tribunal Supremo*, si affronteranno quella «*batería de recursos y requerimientos*» (STS 459/2019) di atti parlamentari (relativi ai Parlamenti delle Comunità Autonome), che il Governo ha deciso di ricorrere davanti al Giudice delle Leggi, nel contesto delle leggi 19<sup>3</sup> e 20<sup>4</sup> del 2017, del 6 e dell'8 settembre, e altresì inclusi nella discussa *sentencia de fondo* del *procés* catalano. È necessario evidenziare come nonostante in quest'ultima non vengano riportati nella parte del «*juicio de tipicidad*», in quanto la loro implementazione non corrisponde ad una specifica figura penale, sono anzitutto parte degli «*hechos probados*»<sup>5</sup> e del «*juicio de autoría*»<sup>6</sup> della maggior parte degli imputati.

---

– si consiglia G. FERRAIUOLO, *Le juge constitutionnel face au conflit politique: le cas du processus souverainiste catalan*, in *Cahiers de civilisation espagnole contemporaine*, 17, 2016, §§ 15 ss.

<sup>2</sup> Per mera comodità si troveranno a continuazione i termini Corte costituzionale, Corte, *Tribunal* e *Tribunal Constitucional* come sinonimi, identificando comunque sempre l'organo spagnolo di giudizio di conformità degli atti alla Costituzione. *Supremo* o *Tribunal Supremo* saranno invece utilizzati per l'organo giurisdizionale di cassazione spagnolo.

<sup>3</sup> *Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.*

<sup>4</sup> *Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.*

<sup>5</sup> Sentenza del TS 459/2019, HHPP, 7.1 ss.



Perciò, malgrado non costituiscano la base della sentenza del *procés*, hanno permesso di fissare l'imputazione e, dunque, l'oggetto del procedimento.

Tra questi atti del Parlamento catalano, la *Resolución 1/XI, de 9 noviembre 2015*, sull'inizio della creazione di uno Stato indipendente in seguito all'esito del "mandato elettorale" del 27 settembre 2015, dichiarata parzialmente incostituzionale con la STC 259/2015. L'approvazione della *Resolución 5/XI, de 20 de enero de 2016*, con la quale si prevedeva la formazione di una "commissione di studio" *del Proceso Constituyente*, dichiarata incostituzionale con l'ATC 141/2016 (e così anche le conclusioni da essa tratte – *Resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016* – con l'ATC 170/2016). Proseguendo, l'approvazione della proposta di richiesta al Governo di "celebrare un referendum vincolante sull'indipendenza della Catalogna", attraverso la *Resolución 306/XI, de 4 de octubre*, giudicata non conforme alla Costituzione con la sentenza 24/2017, in combinato con la *Resolución 807/XI, de 7 de septiembre de 2017*, con la quale venivano designati i membri della *Sindicatura Electoral*, annullata con la sentenza 122/2017. Gli stessi risultati del referendum, che dovevano essere presentati al *Parlament* in data 6 ottobre 2017, hanno visto l'impugnazione del *Acuerdo de la mesa del 4 de octubre de 2017*, tramite *recurso de amparo (parlamentario)*, ai sensi dell'art. 23.2 Cost. come interpretato *lato sensu* dal TC, e altresì sospesi prima, e resi nulli poi, con ATC 134/2017.

La giurisprudenza del TC fino all'attivazione del meccanismo di cui all'art. 155 Cost.<sup>7</sup>, reiterava, da un lato, l'impossibilità di secedere un territorio dello Stato attraverso atti della Comunità Autonoma catalana, e, dall'altro, mediante l'uso di sentenze interpretative radicate nella contestazione delle *resoluciones* – a favore del «*derecho a decidir*» la STC 42/2014<sup>8</sup>, FJ 3 b), e in senso contrario, a partire dalla STC 259/2015 – circoscriveva il perimetro normativo dell'azione legislativa del *Parlament* catalano, indicando l'unica via percorribile per l'indipendenza nella riforma

---

<sup>6</sup> Sulla dichiarazione di colpa per *delito de sedición*, tra gli altri, STS 459/2019, JJA, 1.3.1. (Raul Romeva), 1.3.2. (Carme Forcadell), 1.6.1. (Dolors Bassa).

<sup>7</sup> Dopo il referendum del 1 di ottobre 2017, come si vede nel *Diario de Sesiones del Senado, n. 45, de 27 de octubre de 2017*. Rilevante la dottrina sul funzionamento del meccanismo ex art. 155 Cost., in quanto l'assenza di un precedente non ha permesso la tipizzazione dei requisiti e del procedimento opportuno. Si ritiene quindi opportuno menzionare, per una panoramica, E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, Madrid 1983; J. GARCÍA TORRES, *El artículo 155 de la Constitución española y el principio constitucional de autonomía*, in AA.VV., *Organización territorial del Estado: (Comunidades Autónomas)*, Vol. II, a cura di J.J. Abad Pérez et alii, Madrid 1984, spec 1189-1303; P. CRUZ VILLALÓN, *La protección extraordinaria del Estado*, in AA.VV., *La Constitución española de 1978: estudio sistemático*, (II Ed.), a cura di A. Predieri e E. García de Enterría, Madrid 1988, spec 689-717; AA.VV., *El artículo 155 de la Constitución*, a cura di L. Aguiar de Luque et alii, Madrid 2019.

<sup>8</sup> In seguito alla decisione del TC sulla *Resolución 5/X, del 23 de enero de 2013. por la que se aprueba la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña*. Sul merito, in un senso, M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *Reconocimiento y construcción del derecho a decidir en el sistema constitucional español*, in AA.VV., *El derecho a decidir. Teoría y práctica de un nuevo derecho*, a cura di M. Barceló i Serramalera et alii, Barcellona 2015, 101-102; M. CORRETJA TORRENS, *El fundamento democrático del derecho de los catalanes a decidir*, in AA.VV., *El encaje constitucional del derecho a decidir. Un enfoque polémico*, a cura di J. Cagiao y Conde, G. Ferraiuolo, Madrid 2016, 75; in un altro, J. RIDAO MARTÍN, *La juridificación del derecho a aspirar a un proceso de cambio político del orden constitucional*, in *Revista de derecho político, UNED*, 91, 2014, 94; in un altro ancora, M. FONDEVILA MARÓN, *Derecho a decidir y soberanía. A propósito de la STC 42/2014, de 25 de marzo*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 34, 2014, 603.

costituzionale<sup>9</sup>. Alla conclusione della vigenza dell'art. 155 Cost., a causa della riproposizione di un panorama politico simile al precedente<sup>10</sup> – successivamente alle elezioni catalane del 21 dicembre 2017 – è ripreso questo dialogo continuo tra Governo e Giudice delle Leggi. Sono stati in tal modo ricorsi davanti al TC a cascata una gran quantità di *resoluciones* e *acuerdos parlamentarios*, tra i quali immediatamente dopo la formazione della nuova Giunta catalana, gli accordi della *Mesa* del Parlamento catalano del 4 e del 27 ottobre del 2017, poi annullati con le sentenze 46 e 47 del 2018, fino, per ultima in ordine cronologico di soluzione, alla *Propuesta de “moció subsegüent a la interpel·lació al Govern sobre l'autogovern*, risolta con l'ATC 16/2020.

Questo molecolare lavoro di costruzione giurisprudenziale del Giudice delle Leggi, basato sull'azione previa del Governo, servirebbe a definire il perimetro legittimo dentro del quale si può muovere l'attività normativa della Comunità Autonoma catalana, e a demolire la «*hoja de ruta*», ovvero il patto politico e sociale con il quale si è «disegnato il presunto cammino verso l'indipendenza» (STS 459/2019, HHPP 7.6 e 9). Risulta interessante riflettere – in equilibrio tra chi<sup>11</sup> è propeso per riconoscere l'interpretazione del *juez constitucional* nei limiti dei propri poteri, e chi, come sostenuto da altri<sup>12</sup>, mediante un «*ultra vires*» – se le azioni dell'Alta Corte abbiano raggiunto gli effetti desiderati.

### **3. Il ricorso ex art. 161.2 Cost. tra i dubbi di ieri e quelli di oggi**

Il giudizio sulla legittimità delle disposizioni e delle risoluzioni delle Comunità Autonome ricade sul *Tribunal Constitucional* ai sensi dell'art. 161.1 Cost., organo a ciò deputato previo ricorso del Governo della nazione come contemplato ai sensi dell'art. 77 della LOTC. L'impugnazione deve avvenire entro i due mesi successivi alla loro pubblicazione (*ex art. 76 LOTC*), e comporta la sospensione immediata dell'atto e l'obbligo in capo al giudice costituzionale di ratificare o annullare detta sospensione (*ex art. 161.2 Cost.*). Accertato *ex constitutione* l'obbligo del giudice di scongiurare un *non liquet*, autorevole dottrina si è confrontata su uno dei “*flancos abiertos*” lasciati dal Costituente. Difatti, oltre al procedimento menzionato, permane parimenti il ricorso davanti al giudice ordinario. È stabilito ai sensi dell'art. 153 c) Cost. che «il controllo dell'attività degli organi delle Comunità Autonome si eserciterà attraverso la giurisdizione contenzioso-amministrativa, [negli atti concernenti] l'amministrazione “autonoma” e le sue norme regolamentari», da cui la preoccupazione che il Governo

---

<sup>9</sup> Così il *Tribunal Constitucional*, *ex multis*, STC 42/2014, FJ 4 c); STC 259/2015, FJ 7. Sulla reale percorribilità di questa via, D. AMOROSO, G. FERRAIUOLO, *Breaking a “Taboo”: the Case for a Dynamic Approach to Secessionist Claims*, in *Riv. di Dir. Comp.*, 3, 2019.

<sup>10</sup> Lo ricorda G. FERRAIUOLO, *La Petita Pàtria catalana nello scontro tra unilateralismi*, in *Riv. AIC*, 1, 2019, 17.

<sup>11</sup> Si confronti *infra*.

<sup>12</sup> X. ARBÓS MARÍN, *El Tribunal Constitucional como facilitador: el caso de la STC 42/2014*, in *Acti del seminario “La última jurisprudencia relativa al Parlamento”*, Vitoria-Gasteiz, 27-28 gennaio 2016, 32.

possa ovviare all'azione del giudice ordinario<sup>13</sup>. Il controllo del principio di legalità verrebbe così deputato all'organo già designato a vigilare la legittimità dell'atto, creando una sovrapposizione dei ruoli in capo al Giudice delle Leggi. La forma di convivenza di queste due vie è stata ritrovata dalla dottrina nel ricorso davanti a quest'ultimo come mera «*medida cautelar*»<sup>14</sup>, atta alla sospensione della disposizione fino all'espressione dello stesso. Alcuni<sup>15</sup> si espressero, poi, a favore della possibilità di una riforma costituzionale per l'abrogazione dell'art. 161.2 Cost., con l'obiettivo di prevedere specificamente «la sospensione automatica dei prodotti amministrativi delle Comunità Autonome», *magisterio legis*, unicamente attraverso la via contenzioso-amministrativa.

Tuttavia, sotto pena di non rilevarne la reale portata, perlime in qualche modo come il *Tribunal Constitucional* pare aver chiuso la questione sulle modalità di ricorso delle risoluzioni e disposizioni senza forza di legge nella forma in cui sono stati elevati davanti ad esso. Con la copertura *ex art.* 161.2 Cost., non ci si è limitati ad ammettere il ricorso di atti normativi con rango di Regolamento (le disposizioni senza forza di legge), ma sono state incluse le *Resoluciones* e gli *Acuerdos de la Mesa* di cui al Capitolo anteriore. Le risoluzioni, inoltre, escluse nel Regolamento del Parlamento catalano dal Capitolo inerente al «procedimento legislativo», radicano nel Capitolo dedicato al «impulso e controllo dell'azione politica e di governo». Come si evince dall'art. 167 Reg. Parlamento Cat.<sup>16</sup>, il fine di queste è meramente quello di «stimolare l'azione politica e di governo» della *Generalitat* catalana, pertanto non spiegano alcun effetto giuridico. D'altro canto, nella complessità della chiusura del «*bloque de constitucionalidad*»<sup>17</sup> dell'ordinamento spagnolo, e dunque dei limiti della supervisione del giudice costituzionale sulla legittimità degli atti, non a caso agli articoli 27 e 28.1 LOTC non figurano le «Risoluzioni» tra gli atti sottoponibili al giudizio della Corte. Le uniche disposizioni senza forza di legge che trovano menzione appaiono all'art. 27.2 f)

---

<sup>13</sup> *Ex multis*, O. ALZAGA, *La Constitución española de 1978 (Comentario sistemático)*, Madrid, 1978, 933; T.R. FERNÁNDEZ, *Reflexiones en torno al artículo 161.2 de la Constitución*, in *Boletín Informativo del Departamento de Derecho Político, UNED*, 3, 1979, 10 e 12; E. GARCÍA DE ENTERRÍA e T.R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo, I*, (III ed.), Madrid 1979, 291; L. TOLIVAR ALAS, *Un supuesto excepcional de control: el número 2 del artículo 161 de la Constitución española*, in *El Tribunal Constitucional*, III, Madrid 1981, 2678.

<sup>14</sup> Sul punto, A.E. NAVARRO MUNUERA, *La suspensión de las Disposiciones y Resoluciones autonómicas impugnadas por el Gobierno ante el Tribunal Constitucional prevista en el artículo 161.2 de la Constitución*, in *Revista de Administración Pública*, 114, Settembre-dicembre 1987, 202; R. DE MENDIZÁBAL ALLENDE, *Artículo 161*, in AA.VV., *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, a cura di M. Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, M.E. Casas Baamonde, Madrid 2018, 1763. Il *Tribunal Constitucional* si era in questo modo espresso in molti suoi *Autos* (tra i tanti, AATC 259/1982 e 260/1982). In altri casi con l'espressione «*medida de protección preventiva*» (ATC 184/1984). In altri ancora con riferimento al «*carácter preventivo*» (AATC 175/85 e 239/85).

<sup>15</sup> Come suggerito da A.E. NAVARRO MUNUERA, *La suspensión de las Disposiciones*, cit., 213.

<sup>16</sup> Da rintracciare nell'art. 164 nella precedente versione del Regolamento, e nel 146 in quella ancora anteriore.

<sup>17</sup> Ci si limita qui a riportare, senza entrare nell'argomento, il dibattito sulla coincidenza o meno del *bloque de constitucionalidad* come quadro giuridico dell'azione del *control de constitucionalidad*. Si vedano, *ex plurimis*, T.R. FERNÁNDEZ, *Las leyes orgánicas y el bloque de Constitucionalidad*, Madrid 1981; L. FAVOREU, *El bloque de la constitucionalidad*, in *Revista del Centro de estudio Constitucionales*, 5, 1990, spec 45-68; F.J. GARCÍA ROCA, *La experiencia de veinticinco años de jurisdicción constitucional en España*, in *Acti del V Congreso "Asociación de Constitucionalistas de España"*, Valencia 2007, 64.

LOTC, e si riferiscono epperò ai «Regolamenti delle Assemblee legislative delle Comunità Autonome». L'ipotesi non è azzardata nel caso di specie, in quanto le *resoluciones* menzionate sembrano riferirsi, come evincibile dall'idea del Costituente<sup>18</sup>, esclusivamente alle *resoluciones administrativas* ed alle *resoluciones judiciales*. Il *Tribunal* opta quindi per una lettura estensiva della “*resolución*”. Ciononostante, l'approccio con gli atti privi di valore normativo, anche identificativi di una “*hoja de ruta*”, non era nuovo alla Corte. Tra gli altri, i ricorsi in materia del “*Plan Ibarretxe*”<sup>19</sup> ex art. 161.2 Cost., e 76-77 LOTC. Qui, si evidenziava primariamente come non bisogna perdere di vista che la sola ammissione del ricorso sospende il dibattito parlamentare, «*razón suficiente para extremar el rigor en el trámite de admisión*» (ATC 135/2004, FJ 6 a)). Si sottolineava poi come «*supuesta la formal constitución e integración del Gobierno y de la Cámara, así como las formalidades de tiempo y lugar imprescindibles para que ésta sea tal, y no un mero agregado de individuos, el debate es absolutamente libre en su contenido. Libre también en sus conclusiones, si éstas se formalizan en textos sin valor normativo*» (FJ 6 b)). Dunque, seguiva il giudice costituzionale affermando che «*la necesaria defensa jurisdiccional del ordenamiento no puede verificarse sino cuando cabe hablar propiamente de infracciones normativas, sólo susceptibles de ser causadas, obviamente, por normas, y nunca por proyectos o intenciones normativas, que, en cuanto tales, pueden tener cualquier contenido*». Allo stesso modo, è necessario ricordare come già in precedenza atti senza valore normativo sono stati dichiarati ammissibili (*actos de trámite*, STC 143/1985; *circulares*, STC 57/1983; *comunicados*, STC 137/1989; o *simples vías de hecho*, STC 33/1982). La discriminante esisterebbe esclusivamente sulla via del ricorso, in quanto l'atto che non spiega effetti normativi o lo fa meramente *ad intra* dovrebbe seguire il *recurso en amparo parlamentario* (ai sensi dell'art. 23.2 Cost.); mentre nel caso lo facesse *ad extra*, e assumesse di conseguenza i caratteri di «*acto resolutorio*»<sup>20</sup>, il ricorso sarebbe ammissibile ex Titolo V LOTC, nonostante non sia tipico dell'atto con il quale vengono posti in essere. Per ciò che concerne gli atti impugnati durante l'*iter* parlamentare, tuttavia, il *Tribunal* conclude che la *Mesa* non dovrebbe «*inadmitir propuestas o proposiciones a causa de la supuesta inconstitucionalidad de su contenido, pues ello*

---

<sup>18</sup> È d'interesse rilevare che nell'*Anteproyecto de la Constitución*, datato 5 gennaio 1978, non era neanche previsto un secondo punto a quello che sarebbe poi diventato l'articolo 161 Cost., che viene invece riportato e da lì incluso nel progetto Costituente dall'*Informe de la Ponencia del Congreso* del 17 aprile 1978. Si può comprendere, nel turno “*en contra*” del Deputato Vizcaya Retana, che evidenzia i dubbi sulla possibilità di ricorrere «ogni norma od ogni atto che realizzi una Comunità Autonoma». *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, n. 115, de 20 de julio de 1978, spec. 4519-4520. Il senatore Martín-Retortillo Baquer si sofferma sul fatto che il paragrafo in questione sottende alla possibilità di ricorrere «disposizioni generali e gli atti amministrativi delle Comunità Autonome». *Diario de Sesiones del Senado*, n. 55, de 14 de septiembre de 1978, spec 2706-2707. Il riferimento esplicito fatto in Assemblea Costituente assurge, tra l'altro, alla redazione dell'articolo 127 della Costituzione italiana, il quale fa menzione di «leggi» al suo primo paragrafo, e ad «atti con forza di legge o leggi» al secondo paragrafo. Lo ricorda anche G. FERNÁNDEZ FARRERES, *La impugnación prevista en el artículo 161.2 de la Constitución y el problema de su sustantividad procesal*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 13, gennaio-aprile, 1985, 126.

<sup>19</sup> *Acuerdo del Gobierno Vasco*, de 25 de octubre de 2003, e *Acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco*, de 4 de noviembre de 2003.

<sup>20</sup> In questo senso, il *Tribunal Constitucional*, STC 16/1984, FJ 4.

*infringiría el derecho ex artículo 23.2 CE*<sup>21</sup>, tranne nei casi in cui si consideri che le contraddizioni alla Costituzione siano «*palmarias y evidentes*»<sup>22</sup>. Nell'evenienza in cui, però, la *Mesa* ammettesse al procedimento atti palesemente incostituzionali, ciò non costituirebbe un'infrazione al diritto fondamentale di cui all'art. 23.2 Cost, in quanto non esiste un «*derecho fundamental a la constitucionalidad*»<sup>23</sup> delle iniziative parlamentari. Nell'ambito delle *Resoluciones*, il fondamento della possibilità di ricorso attraverso il Titolo V LOTC poggia sulla ricostruzione<sup>24</sup> avvenuta nella STC 42/2014, secondo la quale essendo un atto di impulso al Governo, «*la resolución carece de eficacia vinculante*», ma «*lo jurídico no se acaba en lo vinculante*»<sup>25</sup>, sicché l'atto politico impugnato spiegherebbe effetti giuridici "in potenza", e perciò sarebbe ricorribile. Cionondimeno, non convince del tutto che la risoluzione che stimola l'azione di Governo spieghi effetti giuridici di alcun tipo, in quanto, «senza atti, non si riesce ad intravedere come una richiesta non vincolante possa produr[li]»<sup>26</sup>, e non può

---

<sup>21</sup> Tra le altre, STC 109/2016, FJ 4.

<sup>22</sup> STC 10/2016, FJ 4.

<sup>23</sup> Sul punto, la STC 109/2016, FJ 4 b).

<sup>24</sup> Considerata la rilevanza del passaggio, si ritiene opportuno riportare due paragrafi della STC 42/2014, FJ 2: «*Sin embargo, lo jurídico no se agota en lo vinculante. Pudiera sostenerse que la resolución impugnada no tiene sobre la ciudadanía, el Gobierno de la Generalitat o el resto de las instituciones catalanas efectos jurídicos de otro tipo, como pudieran ser los de autorización o habilitación para actuar en determinado sentido, visto que ninguna norma del ordenamiento autonómico condiciona a la adopción por el Parlamento de un acto como el impugnado la validez de la acción del Gobierno o la actuación de la ciudadanía o de las instituciones. Pero el Tribunal, en primer lugar, entiende que el punto primero de la resolución impugnada, en cuanto declara la soberanía del pueblo de Cataluña ("Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano") es susceptible de producir efectos jurídicos, puesto que, insertado en el llamamiento a un proceso de diálogo y negociación con los poderes públicos (principio cuarto) encaminado a "hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político colectivo" (parte inicial de la Declaración), puede entenderse como el reconocimiento en favor de aquellos a quienes se llama a llevar a cabo el proceso en relación con el pueblo de Cataluña (especialmente el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat), de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación española. En segundo lugar, el carácter asertivo de la resolución impugnada, que "acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir", no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y este cumplimiento es susceptible del control parlamentario previsto para las resoluciones aprobadas por el Parlamento (art. 146.4 del Reglamento del Parlamento de Cataluña).*

*En suma, este Tribunal considera que, sin perjuicio de su marcado carácter político, la Resolución 5/X tiene carácter jurídico y, además, produce efectos de esta naturaleza. Por ello, la impugnación deducida por el Abogado del Estado debe ser admitida.»*

<sup>25</sup> Il fondamento viene poi a consolidare la giurisprudenza costituzionale fino anche alle recenti sentenze TC 98/2019, FJ 2, e 111/2019, FJ 2 a).

<sup>26</sup> X. ARBÓS MARÍN, *El Tribunal Constitucional*, cit., 34. In seguito alla sospensione dell'atto, G. FERRAIUOLO, *La via Catalana, Vicende dello Stato plurinazionale spagnolo*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 18/2013, 20 e 23, sottolineava come «non si comprende per quale motivo la *Declaració* [sottesa alla *Resolució*] non possa essere intesa – in virtù della sua natura di atto di impulso politico – come semplice (per quanto decisa) manifestazione da parte del *Parlament* dell'aspirazione a intraprendere quel percorso [l'indipendenza], nel rispetto di una serie di principi tra cui, come visto, spicca quello della legalità». E ancora che «la tesi del ricorso governativo finirebbe con il porre vincoli intollerabili a mere manifestazioni di intenti politici».

farlo «né [per] la natura né [per] il contenuto»<sup>27</sup>, malgrado con ciò si dichiari l’inizio di un procedimento – quello di indipendenza – che vorrebbe «introdurre nel mondo del Diritto un concetto che in esso non ha posto»<sup>28</sup>. Il dubbio, quindi, non deriva tanto dal fatto che la Corte «risolva in poco più di 30 righe»<sup>29</sup> una questione cruciale, ma che, proponendo una lettura differente, potrebbe ritenersi opportuno che non sia l’atto politico/parlamentare di stimolo al Governo della Comunità Autonoma a dover essere contestato, quanto l’atto amministrativo/dispositivo delle misure che abbiano valore giuridico.

L’occasione offerta dall’indubbia necessità di eccepire a quella che potrebbe essere considerata una forzatura, e dall’esplicita intenzione della maggioranza del Parlamento catalano di non eseguire quanto deciso dal TC, ha trovato nel legislatore nazionale un alleato, come evidente già dai ricorsi successivi alla sentenza 259/2015. L’*escamotage* giuridico mediante il quale il *Tribunal* ha trovato una nuova legittimità per arrogarsi il giudizio sugli atti fino a qui trattati, diviene, dalla riforma della LOTC avvenuta con la *Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre*, (in avanti LORLOTC), l’«*incidente de ejecución*». Ai sensi dell’ultima modifica e conseguentemente allo stravolgimento<sup>30</sup> dell’art. 92 LOTC, si prevede che il giudice costituzionale possa «*resolver las incidencias de la ejecución*»<sup>31</sup> (primo comma), e incluso «*las partes podrán promover el incidente de ejecución previsto en el apartado 1, para proponer al Tribunal las medidas de ejecución necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones*» (terzo comma). Infine, nel caso si trattasse dell’esecuzione di «*resoluciones*» che accordino la sospensione di «*disposiciones, actos o actuaciones impugnadas*»<sup>32</sup> (quinto comma), la Corte, d’ufficio o su istanza del Governo, «*adoptará las medidas necesarias para asegurar su debido cumplimiento sin oír a las partes*». Si è venuti similmente ad includere nel giudizio per *incidencias de ejecución* e a dichiararne la conseguente incostituzionalità ogni tipo di atto parlamentare: *ex multis*, dalla creazione di “commissioni di studio” (ATC 141/2016), con particolare attenzione alle “commissioni di inchiesta” (STC 133/2018), alle risoluzioni di ogni genere (STC 122/2017), all’ammissione al dibattito di mozioni (ATC 16/2020). La Corte ha individuato l’oggetto del processo nell’intenzione di «garantire la difesa della posizione istituzionale del *Tribunal Constitucional* davanti a qualsiasi intromissione di un potere pubblico» (STC 182/2019, punto 2 in diritto), come contemplato nella versione

---

<sup>27</sup> Così E. FOSSAS ESPADALER, *Interpretar la política. Comentario a la STC 42/2014, de 25 de marzo, sobre la Declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 101, maggio-agosto, 2014, 283.

<sup>28</sup> Il discorso verte sull’inesistenza del diritto dell’autodeterminazione di una frazione di Popolo, J. TAJADURA TEJADA, *La STC 42/2014, de 25 de marzo, respecto a la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña: la introducción del “derecho a decidir” en el ordenamiento jurídico español*, in *Acti del seminario “La última jurisprudencia relativa al Parlamento*, Vitoria-Gasteiz, 27-28 gennaio 2016, 64.

<sup>29</sup> Come suggerito da J. TAJADURA TEJADA, *La STC 42/2014*, cit., 63.

<sup>30</sup> Si veda *infra*.

<sup>31</sup> Art. Unico, comma 3, *de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre*.

<sup>32</sup> Qui per la prima volta si distinguono, alle disposizioni e agli atti, le *actuaciones impugnadas*, che allo stesso modo non sarebbero comprese tra le materie sottoponibili al giudizio di legittimità di cui all’art. 27.1 LOTC.

posteriore alla riforma, dagli artt. 87.1 e 92 LOTC. Nel caso in cui la *incidencia* di un atto contrario ad una sentenza della Corte fosse stata dichiarata da questa nullo in altra decisione, o in caso di «*desaparición sobrevenida del objeto*», il TC opterebbe per affermare la «*extinción del incidente de ejecución*»<sup>33</sup>. Si tenga memoria, *pro futuro*, della plausibile dichiarazione di inammissibilità di ricorsi derivata dall'impossibilità dei soggetti che non erano parte della sentenza oggetto della *incidencia* di impugnare l'atto in contrasto con essa<sup>34</sup>.

Se però, infine, il nucleo del ricorso – come reiterato nella STC 111/2019 – permane la spiegazione di effetti giuridici, si verificherebbe un'incongruenza a monte, in quanto neppure la «*incidencia de ejecución*» risulterebbe sufficiente ad ammettere un atto parlamentare non direttamente vincolante, attraverso la via del Titolo V LOTC, epperò si manterrebbe aperta la possibilità – nel caso di «*especial trascendencia constitucional*»<sup>35</sup> ex art. 49.1 LOTC – del *recurso de amparo*. Ancor meno nel caso di atti parlamentari non “*resolutorios*” ma *in itinere*, in quanto, come anticipato, consolidata giurisprudenza costituzionale ha evidenziato la non incostituzionalità dell'ammissione a procedimento anche delle iniziative contrarie *palmarias y evidentes*<sup>36</sup> alla Costituzione.

#### **4. Multas coercitivas: un miglioramento concreto?**

Il cuore della riforma della LORLOTC, che ha trovato parziale applicazione nella dichiarazione di incostituzionalità degli atti parlamentari di cui sopra, si trova, però, nella previsione di una “*fase de ejecución*” aggiuntiva a quella già disciplinata dalla LOTC, a disposizione del giudice costituzionale. Il motivo della riforma, neanche troppo velato<sup>37</sup>, poggiava sull'idea di garantire la «*eficacia reale*» delle misure prese dal *Tribunal*, adattando i suoi poteri alle «nuove situazioni che pretendono evitare [...] tale effettività». Indi, al quarto comma della versione risultante dell'art. 92 LOTC successiva alla riforma, si stabilisce la possibilità per il giudice dell'Alta Corte, nel caso di apparente inadempienza ad una della sue risoluzioni, di: «a) imporre una multa coercitiva tra i tremila e i trentamila euro alle autorità, impiegati pubblici o particolari che non si attenessero alle Risoluzioni del *Tribunal* [...]; b) disporre la sospensione delle sue funzioni di autorità o di impiegati pubblici dell'amministrazione responsabile dell'inadempienza, durante il tempo necessario per assicurare l'osservanza dei pronunciamenti del *Tribunal*; c) l'esecuzione sostitutiva delle risoluzioni ricadute nei processi costituzionali [...], la Corte potrà richiedere la collaborazione del Governo della Nazione al fine di [...] adottare le misure necessarie per assicurare il compimento

---

<sup>33</sup> Similmente, gli AUTO 182/2019, 183/2019, 10/2020, 18/2020.

<sup>34</sup> Questo quanto sostenuto dal TC nella STC 182/2019, FJ 2.

<sup>35</sup> Come tipizzato successivamente alla riforma *Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo*.

<sup>36</sup> Nel merito, STC 124/1995, FJ 2; STC 10/2016, FJ 4; STC 109/2016, FJ 4.

<sup>37</sup> Nella “*exposición de motivos*” della riforma, il *Partido Popular* giustificava così l'intervento del legislatore: “[...] la necesidad de adaptarse a las nuevas situaciones que pretenden evitar o soslayar tal efectividad obliga a desarrollar los instrumentos necesarios para que la garantía de efectividad sea real”. BOCG del Congreso de los Diputados, n. 237-1, de 4 de septiembre de 2015, 2.

delle risoluzioni; d) *deducir testimonio de los particulares*, per esigere la responsabilità penale che potrebbe corrispondere». Le seguenti misure hanno necessitato l'intervento della medesima Corte per giudicare la legittimità della riforma, causando preoccupazione tanto in buona parte della dottrina<sup>38</sup>, in Parlamento<sup>39</sup> e all'interno della stessa Corte<sup>40</sup>, in quanto «scendere all'uso di tali strumenti esecutivi approssima eccessivamente la nostra giurisdizione [dell'Alta Corte] alla giurisdizione ordinaria», facendo perdere una parte della propria essenza, «dal momento in cui si cerca con tali strumenti di risolvere conflitti di base politica» (*voto particular concurrente* di tre giudici costituzionali negli AATC 126 e 127/2017). La questione nucleare che emerge è insita alla potestà della «*regulación de la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional*», che l'Alta Corte ritrova in capo al legislatore organico ai sensi della «riserva di legge organica dell'art. 165 Cost.», il quale «*en su libertad de configuración*» (STC 185/2016, FJ 10 b)) pone lo strumento in mano ad essa, che tuttavia, già *ex constitutione* vedrebbe attribuitasi «*la titularidad de la potestad de ejecutar sus resoluciones* [ex art. 161 d) Cost.], senza peraltro creare un *vulnus* alla separazione dei poteri (FJ 10 c)). La linea guida della Corte per dimostrare l'assenza di un carattere punitivo/sanzionatorio delle misure (STC 215/2016, FJ 8 a) e b)) ma con funzione «*disuasoria o de estímulo*» – atte esclusivamente a rendere efficaci le proprie risoluzioni, perciò non in contraddizione con il principio di legalità penale di cui all'art. 25.1 Cost. – si basa sul «*criterio finalista*»<sup>41</sup>, ovvero sulla «funzione o finalità perseguita con la corrispondente misura». Malgrado ciò, il *Tribunal* è di per sé il «*dueño de la ejecución*»<sup>42</sup> delle proprie azioni e, già ai sensi della prima versione dell'art. 92 LOTC, la forza esecutiva delle sue decisioni deriva dalla propria *auctoritas*<sup>43</sup>, pertanto qualsiasi altro procedimento esecutivo aggiunto dal legislatore risulta «meramente accessorio o complementare»<sup>44</sup>. D'altra parte, resta anche da comprendere quale sia il «*margen de apreciación*» nel quale prendere la decisione

---

<sup>38</sup> Si farà menzione, tra gli altri, J.F. LÓPEZ AGUILAR, *Cuestión catalana y crisis constitucional*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 37, 2016, spec 304-305; E. ROIG MOLÉS, J. NIEVA FENOLL, *El Tribunal Constitucional y sus nuevas, e insólitas, facultades de ejecución: un duro golpe a su auctoritas*, in *Diario la Ley*, 8892/2017; J. RIDAO MARTÍN, *La reforma del procedimiento de ejecución en la Ley del Tribunal Constitucional. La forja de una jurisdicción constitucional judicialista*, in *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 65, 2017, 52 e ss.

<sup>39</sup> Al di là delle opinioni discordanti nel dibattito parlamentare inerente all'approvazione della LORLOTC, si fa riferimento qui ad una proposta di abrogazione della LORLOTC a stretto giro dall'approvazione della stessa, attraverso una *proposición de Ley Orgánica de derogación de la Ley Orgánica 15/2015*, formulata dal Gruppo Unidos Podemos – En Comú Podem – En Marea. BOCG del Congreso de los Diputados (XI legislatura), n. 43-1, de 29 de abril de 2016, 1 e 2; BOCG del Congreso de los Diputados (XII legislatura), n. 67-1, de 16 de diciembre de 2016, 1 ss.

<sup>40</sup> Si vedano specialmente i «*votos particulares*» dei magistrati costituzionali alle sentenze del TC 185 e 215/2016.

<sup>41</sup> Come evidenziato da G. FERNÁNDEZ FARRERES, *Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 112, 2018, 20.

<sup>42</sup> Espressione utilizzata da I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, *Cumplir o ejecutar. La ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional y su reciente reforma*, in *Teoría y Relidad Constitucional*, 38, 2016, 645.

<sup>43</sup> Sul punto, i magistrati Valdés, Xiol e Balaguer nel *voto particular* agli AATC 126 e 127/2017.

<sup>44</sup> *Ibid.*



corrispondente<sup>45</sup>. La potestà esecutiva della Corte non permette di disquisire sulla possibilità o meno di applicare una determinata misura, ma questa ha il dovere di usarla se «si compiono i requisiti per farlo»<sup>46</sup>, relegando l'unico margine di discrezionalità a quale sia quella opportuna da selezionare. Tralasciando qui le argomentazioni sulla “sospensione delle autorità o impiegati pubblici” – e alla riformulazione dell'art. 92.4 b) LOTC, che crea non pochi problemi di legittimità sul sollevamento dall'incarico dei rappresentanti eletti e sulla plausibile conflittualità con l'art. 23.2 Cost. – e sulla “esecuzione sostitutiva” – così *ex art. 92 c) LOTC*, che avvicina inesorabilmente questo strumento a quello già previsto nell'art. 155 Cost. – che ad oggi si cingono ad un mero dibattito in dottrina, si ritiene conveniente focalizzarsi sull'uso delle “multe coercitive”, che hanno trovato riscontro fino all'applicazione dell'art. 155 Cost. Se, infatti, prima della LORLOTC il Giudice delle Leggi poteva in qualche modo fare “orecchie da mercante” («*oídos sordos*»<sup>47</sup>) davanti alle richieste di controllare la messa in atto delle proprie decisioni, con la riforma si è proceduto a «*elevant la horquilla*» delle misure ed estendere la loro azione, causando un cambiamento pressoché immediato. Huego Lora<sup>48</sup> sottolineava come la multa coercitiva si differenziasse dalle sanzioni in quanto «non castiga una inadempienza già realizzata, se non che l'Amministrazione [l'Alta Corte nel caso di specie] la notifica previamente al particolare, offrendogli l'opzione di porre fine alla sua condotta inadempiente, eseguendo l'obbligo disatteso fino al momento, o subire la multa coercitiva», opzione che non esiste nel caso della sanzione. A ciò vanno però contrapposte le indicazioni della Commissione di Venezia, che con la *Opinion 827/2015*, indicava come preferibile che «*once the Constitutional Court has made a decision and there is a refusal to implement this decision, other bodies should step in, in order to defend the Constitution and the Constitutional Court*» (punto 53), riportando l'attenzione alla separazione dei poteri. Nonostante la sanzione dell'improponibilità di questo modello di disciplina, la nuova norma è stata applicata prima dello svolgimento del “referendum dell'1-O”, con la reiterazione della fase ad essa precedente.

Una volta dichiarata la nullità dell'atto in oggetto, è lo stesso TC che dispone la notifica personale (*ex artt. 87.1 e 92.4 d) LOTC*) al Presidente del Parlamento catalano, agli altri membri della *Mesa* e alla *Secretaria General*, come al Presidente e agli altri membri del Governo della Giunta (a partire dall'ATC 170/2016). A ciò si aggiunge «l'avvertimento di astenersi dal realizzare qualsiasi azione» posta in essere acciocché l'atto dichiarato nullo possa spiegare i propri effetti, ricordando il dovere di «impedire o paralizzare qualsiasi iniziativa, giuridica o materiale, che direttamente o indirettamente supponesse ignorare o eludere la nullità della *Resolución* [o atti di altro tipo dichiarati anch'essi incostituzionali], informandoli delle eventuali responsabilità, inclusa la penale» in caso di mancato compimento degli ordini della Corte. Quest'ultima, procede poi a *deducir testimonio* per informare l'organo deputato, ovvero il *Ministerio Fiscal* (dal ATC 24/2017) e a richiedere ausilio al *Tribunal Superior de Justicia de Cataluña*

---

<sup>45</sup> G. FERNÁNDEZ FARRERES, *Las nuevas facultades del Tribunal*, cit., 23.

<sup>46</sup> Argomentato dal magistrato J.A. Xiol Ríos al punto 6 del *voto particular* formulato a margine della sentenza TC 185/2016.

<sup>47</sup> Questa l'ipotesi successiva alla riforma di X. ARBÓS MARÍN, *El Tribunal Constitucional*, cit., 48.

<sup>48</sup> A.J. HUERGO LORA, *Las sanciones administrativas*, Madrid 2007, 273.

(ai sensi dell'art. 87.2 LOTC). Dal seguente *Auto* (126/2017) oltre all'*iter* qui descritto, si incorpora anche l'uso di *multas coercitivas*, nei casi di specie ai membri designati per la *Sindicatura Electoral de Cataluña* (dodicimila euro al giorno fino alla rinuncia dell'incarico) e a quelli delle *sindicaturas de demarcación* (seimila euro al giorno). Allo stesso modo l'ATC 127/2017 imponeva multe coercitive al Segretario Generale della vicepresidenza di *Economía y Hacienda* della *Generalitat* (dodicimila euro al giorno) e al Segretario Generale a Capo dell'area dei processi elettorali e delle consulte popolari (seimila euro al giorno), a meno che non giustificassero davanti all'Alta Corte di aver «revocato qualsiasi *resolución* dettata per la preparazione, esecuzione e/o promozione del referendum illegale catalano». Con gli AATC 143 e 151/2017 si dispone la revoca delle suddette multe coercitive successivamente alla rinuncia, avvenuta per iscritto e depositata al TC in data 21 e 22 settembre 2017, da parte dei membri delle *sindicaturas* dei propri obblighi amministrativi, della rimozione dall'incarico del Sr. Jové i Lladó e della giustificazione della mancata partecipazione ai preparativi del referendum della Sra. Vidal i Roca. La notazione legata alla contingenza porrebbe in luce l'evidenza dell'efficacia dell'imposizione della multa coercitiva, in quanto «provocò l'immediata dimissione [dei *síndicos* e delle cariche dell'amministrazione elettorale], in maniera tale da celebrare il referendum senza alcuna amministrazione elettorale»<sup>49</sup>. Risulta cionondimeno necessario evitare di capovolgere l'*iter* logico interpretando i principi alla luce delle eccezioni. Un punto critico lo ritrovano tre giudici costituzionali, sottoscrivendo un *voto particular concurrente* alla STC 215/2016, ponendo l'attenzione sulla funzione della multa coercitiva, che a parer loro «*se utiliza para obligar a hacer algo, no para garantizar que no se haga*». Se questa perdesse la propria funzione dissuasoria assumendo quella sanzionatrice, porrebbe l'Alta Corte sul piano della giurisdizione ordinaria, mentre la finalità dell'esecuzione delle proprie competenze include «di non invadere l'ambito di competenze di altri poteri pubblici»<sup>50</sup>. Il requisito di «costatare una resistenza cosciente al compimento dell'obbligo»<sup>51</sup> non può perciò rappresentare di per sé motivo di applicazione della multa coercitiva da parte del TC. D'altro canto, la scomodità della fissazione degli anzidetti precedenti è presto dimostrabile una volta apprezzata la mole delle richieste di «esigere la responsabilità penale»<sup>52</sup> del rappresentante o dell'autorità, sebbene non si sia ripetuta la richiesta di applicazione di multe coercitive. A ciò si aggiunga che nei casi di specie l'imposizione delle multe è avvenuta *inaudita parte*, ai sensi dell'art. 92.5 come redatto dalla LORLOTC, creando dubbi su come questo infici sul «principio di uguaglianza delle

---

<sup>49</sup> Così M. AZPITARTE SÁNCHEZ, *La defensa de la Constitución frente al secesionismo. Crónica política y legislativa del año 2017*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 112, 2018, 154.

<sup>50</sup> Evidenziato da I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, *Cumplir o ejecutar*, cit., 680.

<sup>51</sup> Come suggerito da R. PIZARRO NAVADO, *La multa coercitiva*, in *Revista del Poder Judicial*, 62, 2001, 381.

<sup>52</sup> Di tal guisa, per ultimi, negli AATC 9, 11, 16 e 18/2020, l'Alta Corte ha dovuto risolvere la richiesta di *deducir testimonio* all'organo deputato, e di esigere la responsabilità penale su istanza del *Abogado de Estado* in rappresentanza del Governo.

parti nel processo»<sup>53</sup>, ed in entrambi i casi su proposta del *Abogado de Estado*, riducendo in qualche modo il «*margen de apreciación*» della Corte di cui sopra. Per cui, anzitutto sarebbe utile sciogliere le aporie rimanenti. Convince solo parzialmente, in definitiva, l'idea che la multa coercitiva possa tipizzarsi come «strumento idoneo per assicurare il mandato contenuto nelle sentenze e risoluzioni del TC»<sup>54</sup>. Al contrario, sulla base del criterio di proporzionalità menzionato dall'Alta Corte, è importante soffermarsi sulla esigenza che se ne faccia un uso esclusivo a casi eccezionali – come potrebbe essere stato il caso di specie dell'ATC 127/2017, relativo ad un Decreto, ma non l'ATC 126/2017, relativo ad una *Resolución* – senza che il fenomeno *in nuce* possa «andare più in là dello strettamente necessario per conseguire il suo proposito» (ATC 126/2017). Se ciò si confermasse, verrebbe meno la necessità di sottoporre il concetto di sanzione ad «oggetto di una profonda revisione»<sup>55</sup>.

### 5. Riflessioni finali

La posizione assunta dal *Tribunal Constitucional* e da buona parte della dottrina sugli atti di «*apariencia jurídica*» o, con una fortunata espressione, di «*fake ius*»<sup>56</sup>, pone l'Alta Corte su un piano non conveniente. Da un lato, la decisione di impugnare gli atti parlamentari delle Comunità Autonome da parte del Governo risponde in parte anche a criteri di opportunità politica, con il rischio – adattando le parole di Stefano Rodotà<sup>57</sup> – di far «affluire davanti al giudice [costituzionale] molte e impellenti domande sociali [...] con un consapevole e silenzioso processo di delega», fino a trasformare la segreteria del *Tribunal Constitucional* nella «pattumiera dei conflitti sociali». Dall'altro, l'Alta Corte pone la salvaguardia della propria legittimità nuovamente sul terreno scivoloso della cd. «giurisdizionalizzazione del conflitto»<sup>58</sup>. Con l'idea di mettere un punto conclusivo agli scontri di matrice politico/ideologica sugli spazi giuridici disponibili all'azione del legislatore nazionale e di quello *autonómico*, essa si trova in

---

<sup>53</sup> Come indicato da E. ÁLVAREZ CONDE, *La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional. ¿Un cambio de modelo de justicia constitucional?*, in *Revista de Derecho Político*, UNED, 101, gennaio-aprile, 2018, 695.

<sup>54</sup> W. REIFARTH MUÑOZ, *Las multas coercitivas como medio para asegurar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional*, in *Atti del Convegno “Desafíos actuales del derecho”, II Congreso Nacional de jóvenes investigadores en Ciencias Jurídicas*, Madrid, marzo 2020, 774.

<sup>55</sup> In tal senso, E. ÁLVAREZ CONDE, *La ejecución de las resoluciones*, cit., 687.

<sup>56</sup> C. RUIZ-RICO RUIZ, *Crisis territorial en España y apariencia jurídica: ¿Posverdad o postconstitucionalismo?*, in *Derecho y Cambio Social*, 56, 2019, 151.

<sup>57</sup> Si veda S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Bari 2012, 60.

<sup>58</sup> Espressione rintracciabile in G. FERRAIUOLO, *La via catalana*, cit., 30. Il TC non sarebbe poi esente da responsabilità, in quanto «*la gestion inadéquate des quatre années nécessaires pour rendre l'arrêt 31/2010, poussant ainsi le conflit politique davantage dans la voie de l'exaspération que dans celle de l'apaisement*». ID., *Le juge constitutionnel*, cit., § 66. La conseguenza sarebbe che «il reiterato diniego di risposte nella dimensione statale può infatti generare esasperazione nella minoranza nazionale e condurla a forzature nell'ambito territoriale in cui riesce a imporsi come maggioranza», ID., *La Petite Patria*, cit., 8. Sull'oggetto della sentenza, nella dottrina spagnola, J. PÉREZ ROYO, *¿Por qué golpe de Estado?*, in [www.ctxt.es](http://www.ctxt.es), 88/2016, arrivò a sostenere che la STC 31/2010 «“formalmente” fu una sentenza, ma “materialmente” fu un *golpe de Estado*, che distrusse il *bloque de constitucionalidad*». Si veda anche sullo stesso argomento ID., *¿Hasta cuándo?*, in *El País*, 3 ottobre 2014.

qualche modo costretta a difendere le chiusure<sup>59</sup> del codice in cui radica il proprio fondamento. La reiterata azione del Giudice delle Leggi si espone, così, alla «logica del martirio giuridico dei *leader* politici nazionalisti»<sup>60</sup>, che con il susseguirsi dei ricorsi sugli atti parlamentari propongono una «vetrina impossibile da migliorare per aumentare l'appoggio sociale alla causa indipendentista»<sup>61</sup>. Con l'intervento preventivo, si entra in tal modo nel «*constitutionalism of risk*»<sup>62</sup>, inteso come «il congiunto di regole e norme che precauzionalmente servono per prevenire ed evitare pericoli politici», riducendo inevitabilmente lo svolgimento dell'esercizio delle funzioni parlamentari tutelato in Costituzione *ex art.* 23.2, con il remoto rischio al «*boicot continuo*» al quale rimandava il deputato costituente Vizcaya Retana<sup>63</sup>. Legittime pertanto le preoccupazioni esplicitate da alcuni<sup>64</sup>, che vedevano con scetticismo la decisione della Corte di mettere in atto azioni proprie di un «*interventor o de una autoridad administrativa*», controllando atti *in procedendo* e imponendo multe coercitive (azione limitata a questo fino a quando non si applicherà l'art. 92 LOTC nella sua completezza). Non si tratta qui di “effetto nocebo”, ma, come anzidetto, la fissazione di questo precedente ha di per sé causato l'apertura alla possibilità di un uso frequente della misura. L'attivazione del meccanismo di cui all'art. 155 Cost., successivo alla dichiarazione di incostituzionalità della convocazione e dei risultati del referendum catalano del 1 di ottobre 2017, interrompeva temporaneamente il protagonismo giuridico del giudice costituzionale in materia, e costituiva l'opportunità per un cambio di rotta sulle decisioni inerenti agli atti parlamentari delle Comunità Autonome. L'eventuale esclusione di questi dai ricorsi mediante *cuestión de constitucionalidad*, *recurso de inconstitucionalidad*, *conflicto de competencias* e dalla via del Titolo V LOTC, avrebbe comportato inoltre la restrizione dell'imbuto di accesso al giudizio della Corte, lasciando altresì il margine di ricorso attraverso *recurso en amparo*, vincolato al requisito della “*especial transcendencia constitucional*”, e quindi sottoposto alla discrezionalità univoca dello stesso giudice costituzionale.

In conclusione, quanto affermato assume ulteriore rilevanza con la sentenza del *procés*, e in particolare con riferimento alla ex Presidente del Parlamento catalano *Carne Forcadell*. Se il giudice costituzionale sosteneva già a margine dell'ATC 146/2017 che non è «competenza di questa Corte risolvere se la condotta della Presidente del *Parlament* fosse costitutiva di alcuna infrazione penale», il *Tribunal Supremo* entra nel merito, basando sulle decisioni del primo il proprio ragionamento. Secondo quest'ultimo, l'imputata è colpevole di «*delito de sedición*» (ai sensi degli artt.

---

<sup>59</sup> Rischiando di non «scongiurare l'emersione di quella latente *vena antidemocratica* connessa alla aspirazione ideale e altissima cui tende l'idea di rigidità costituzionale». G. FERRAIUOLO, *Costituzione Federalismo Secessione*, Napoli 2016, 181. Analogamente, F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità della Repubblica e principio di autodeterminazione dei popoli (riflessioni sull'ammissibilità-ricevibilità di un disegno di legge costituzionale comportante revisione degli artt. 5 e 132 Cost.)*, in AA.VV., *Studi in onore di Leopoldo Elia*, II, a cura di A. Pace, Milano 1999, 1041.

<sup>60</sup> Sul punto, J. DE MIGUEL BÁRCENA, *El proceso soberanista ante el Tribunal Constitucional*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 113, 2018, 146.

<sup>61</sup> J. DE MIGUEL BÁRCENA, *Ibidem*.

<sup>62</sup> A. VERMEULE, *The Constitution of Risk*, Cambridge 2014.

<sup>63</sup> *Diario de sesiones del Congreso de los Diputados*, n. 92, de 19 de junio del 1978, 3443.

<sup>64</sup> X. ARBÓS MARÍN, *El Tribunal Constitucional*, cit., 52.

544 e 545.1 del *Código Penal*) in quanto «*permitió que todas las resoluciones que hemos analizado [di cui al Capitolo 2 dell’elaborato] se admitieran a trámite y fueran objeto de votación, en contra de los continuos y sucesivos requerimientos del Tribunal Constitucional. [...] [L]o decisivo fue que como Presidenta del órgano legislativo no impidió que se votaran resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional. Es más, impulsó de forma activa su tramitación. Contribuyó de manera efectiva y eficiente a la creación del riesgo que se concretó en el resultado producido, lo incrementó a lo largo del tiempo y, pudiendo hacerlo, no lo frenó. Gozó, por tanto del pleno dominio del hecho*» (STS 459/2019, JA 1.3.2.). La menzionata giurisprudenza del TC in materia di ammissibilità al procedimento anche delle iniziative contrarie “*palmarias y evidentes*” alla Costituzione, la formazione della prova sulla base di atti parlamentari privi di effetti vincolanti, la preferenza della logica dell’esigere la responsabilità penale del parlamentare rispetto alla libertà dell’esercizio delle proprie funzioni *ex art. 23.2 Cost.*, forniscono sostanza al dibattito, lungi dalla ricerca del mero formalismo. È interesse comune che anche le prossime decisioni sull’argomento della CEDU e della Corte Europea di Giustizia pongano meticolosa cura per sciogliere i nodi rimanenti.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

I CONFLITTI TERRITORIALI ATTRAVERSO  
LALENTE DELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

MARIA CHIARA GIRARDI\*

SOMMARIO: 1. Premessa. Perché leggere i conflitti territoriali (anche) attraverso la lente - della giurisprudenza costituzionale - 2. Il caso canadese - 2.1. L'apertura verso il riconoscimento di un diritto di secessione negli ordinamenti democratici - 3. Il caso veneto - 3.1. Secessione e costituzionalismo: un binomio inconciliabile - 4. Considerazioni conclusive.

**1. Premessa. Perché leggere i conflitti territoriali (anche) attraverso la lente della giurisprudenza costituzionale**

Com'è noto, il tema dei conflitti territoriali<sup>1</sup> si colloca nel contesto istituzionale e costituzionale dei rapporti tra soggetti (a partire da quelli statale e locale)<sup>2</sup> e in quello politico (in cui concorrono variamente soggetti e organi)<sup>3</sup>, segnati da tensioni talvolta irriducibili, che si producono con forza maggiore soprattutto nei singoli territori, per la rivendicazione di ambiti di autonomia.

---

\* Dottoranda in Diritti umani: teoria, storia e prassi - Università degli Studi di Napoli Federico II.

<sup>1</sup> Sul tema si v. A. LUCARELLI, *La democrazia dei beni comuni*, Roma-Bari 2013, 60 ss.

<sup>2</sup> In merito, si rinvia, su tutti, a P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI, *Diritto costituzionale comparato*, Roma-Bari 2019, 36 ss.

<sup>3</sup> Sul punto, cfr. P. CARROZZA, *Central and Peripheral Law*, in A. PIZZORUSSO, *Law in the Making. A Comparative Survey*, Berlin 1988, 238-274.

In tal senso, alcune esperienze comparate – tanto nella dimensione europea<sup>4</sup>, quanto in quella internazionale, come il caso canadese dimostra – possono offrire interessanti e per alcuni versi inedite prospettive di ricerca. Infatti, pur trovandoci innanzi a casi diversi, che hanno dato vita, in concreto, a differenti iniziative, intese alla rivendicazione di campi di autonomia, a venire in rilievo, quale comune denominatore alle diverse esperienze, è il fattore del conflitto<sup>5</sup>.

Le forme attraverso cui si dispiega tale conflitto sono molteplici<sup>6</sup>: in alcuni casi, più estremi, attraverso attività *extra ordinem*, di “rottura” del patto costituzionale; in altri, mediante strumenti e istituti giuridicamente previsti (come, ad esempio, quelli referendari); in altre ancora, con il concorso della domanda partecipativa dal basso<sup>7</sup>, tesa ad alimentare un dibattito in sede legislativa. A contemperare la natura di questi conflitti, in qualche caso conformando l’istanza autonomistica, è stata la giurisdizione, suprema e costituzionale, venuta in rilievo come sede di assorbimento politico-istituzionale, con ciò confermando una tendenza che si è andata stabilizzando nel tempo, anche in ordinamenti di *civil law*<sup>8</sup>.

Il presente contributo analizza il dibattito sulla secessione muovendo proprio dalla ricostruzione di alcune tendenze della giurisprudenza costituzionale su categorie costituzionali e questioni che variamente afferiscono all’ipotesi di conflitto a livello territoriale<sup>9</sup>.

Alcuni casi, come quello canadese, sembrano potere offrire chiavi di lettura interessanti, nel contesto delle questioni teoriche caratterizzanti il dibattito delle diverse esperienze citate, di cui si intende dare conto. In particolare, lo studio della giurisprudenza costituzionale della Corte suprema canadese è parso di specifico interesse per comprendere se si sia andato affermando un modello – giurisprudenziale – in qualche misura traslabile nel dibattito europeo sui conflitti territoriali.

In Canada, infatti, a seguito di rivendicazioni territoriali compiute in sede referendaria, i giudici costituzionali hanno elaborato alcune incisive linee di pensiero. Tra queste, emerge la più generale tendenza verso un riconoscimento del diritto di secessione c.d. bilaterale, che, secondo la Corte Suprema canadese, dovrebbe potersi perseguire attraverso un procedimento giuridico, laddove in un dato contesto

---

<sup>4</sup> Per esempio i casi scozzese, spagnolo e italiano. Per un’analisi comparata sul punto, in dottrina, cfr., tra gli altri, G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione. Un itinerario*, Napoli 2016, 28 ss.; L. FROSINA, *Profili giuridici e aspetti problematici dei referendum di secessione. Un’analisi comparata*, in *Nomos*, 3/2017, 1 ss.

<sup>5</sup> Cfr. S. STAIANO, *Costituzione italiana: art. 5*, Roma 2017, *passim*.

<sup>6</sup> Per un’analisi sulle cause e i presupposti della secessione, si rinvia a A. MASTROMARINO, X. PONS RAFOLS, *Introduzione*, in A. Mastromarino (a cura di), *Processi di secessione e ordinamenti democratici dal punto di vista del diritto internazionale e comparato, sez. monografica in Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2/2015, 343 ss.

<sup>7</sup> In merito, si rinvia a A. LUCARELLI, *Nuovi modelli del diritto pubblico. Sovranità popolare v. sovranità parlamentare: il ruolo della comunità tra democrazia della rappresentanza e democrazia partecipativa*, in *Dir. pubbl. eur. Rass.* online, 2015, 1-11.

<sup>8</sup> Sul tema, si rinvia a S. STAIANO, *In tema di teoria e ideologia del giudice legislatore, in federalismi.it*, 17, 2018, 2-39.

<sup>9</sup> Nello stesso senso si v. G. MARTINICO, *Identity Conflicts and Secession Before Courts: Three Case Studies*, in *Revista General de Derecho Público Comparado*, 1/2017, 1-30.



ordinamentale si determini, democraticamente, un consenso maggioritario favorevole alla istanza autonomistica<sup>10</sup>.

Tale giurisprudenza – su cui, com'è noto, la dottrina è divisa – sembra offrire soluzioni che, una parte degli studiosi del tema<sup>11</sup> ritiene si possano attingere ad alcuni dei casi oggetto della riflessione più generale sulle istanze secessioniste. In questo senso, le vicende del Québec continuano a suscitare interesse in altre parti del mondo, in particolare in Stati plurinazionali democratici, che per decenni hanno dovuto fare i conti con le dinamiche secessioniste. Le rivendicazioni politico-istituzionali sulla indipendenza del Québec rappresenterebbero – secondo questa parte della dottrina - un precedente considerevole per gli sviluppi politici e giuridici del tema, nonché per la costruzione di un modello giuridico inteso al riconoscimento delle rivendicazioni anche di matrice secessionista<sup>12</sup>. In ragione di ciò, taluni studiosi<sup>13</sup>, muovendo dallo studio della *Reference* della Corte Suprema canadese, hanno sostenuto l'ipotesi di una costituzionalizzazione del diritto di secessione. Allo stato attuale – com'è noto - tale diritto è riconosciuto soltanto nelle Carte costituzionali del Principato di Liechtenstein, della Federazione di Saint Kitts e Nevis e della Repubblica Federale e Democratica dell'Etiopia, mediante *referendum*, per i quali sono tuttavia previste maggioranze molto elevate.

Si tratta, come anticipato, di temi divisivi: la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana<sup>14</sup>, per esempio, si è mossa su binari differenti, negando qualsiasi apertura al fenomeno secessionista, considerato contrario ai principi fondamentali di unità e indivisibilità della Repubblica e dunque alla natura stessa dello Stato.

In linea con tale orientamento, un'altra parte della dottrina<sup>15</sup>, diversamente orientata anche culturalmente, respinge con forza l'ipotesi di legittimare la secessione, evidenziando come rivendicazioni di questo tipo implicherebbero ipotesi di rottura del patto costituzionale, senza, pertanto, intravedere neppure forme minime di compatibilità delle stesse con la *ratio* ed i principi espressi nelle Carte costituzionali. In questi termini, la secessione è ritenuta, sostanzialmente, un mero atto politico *extra ordinem*, contrario ai valori fondanti lo Stato di diritto e il costituzionalismo; un atto di carattere

---

<sup>10</sup> *Reference re Secession of Quebec*, [1998], 2 SCR 217.

<sup>11</sup> Cfr., *ex multis*, G. DELLEDONNE, G. MARTINICO (a cura di), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession. Legacies of the Quebec Secession Reference*, London 2019, *passim*; G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, cit., 28 ss.

<sup>12</sup> Si v. D. AMOROSO, G. FERRAIUOLO, *Breaking a "Taboo": the Case for a Dynamic Approach to Secessionist Claims in Rivista di diritti comparati*, 3/2019, 93-123.

<sup>13</sup> Cfr., tra gli altri, G. MARTINICO, *Le Costituzioni come strumento di gestione del rischio. Il caso della secessione*, in *Governare la paura*, 3/2017, 19-35; D. HALJAN, *Constitutionalising secession*, Oxford-Portland 2014, *passim*; S. MANCINI, *Costituzionalismo, federalismo e secessione*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4/2014, 779-805.

<sup>14</sup> Cfr., in particolare, Corte cost., sent. del 25 giugno 2015, n. 118, sul caso veneto, su cui si v. *infra* §4.

<sup>15</sup> Cfr., tra gli altri, S. ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale e la sua legittimazione* (1901), in ID., *Scritti minori*, I, Milano 1990 (rist. ed. 1950), 35 ss.; A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova 1997, *passim*; L. PALADIN, *Saggi di storia costituzionale*, Bologna 2008, 115-134; F. LANCHESTER, *La Costituzione tra elasticità e rottura*, Milano 2011, spec. 5-12; S. CECCANTI, *Revisione costituzionale e democrazia protetta*, in F. Lanchester, (a cura di), *Costantino Mortati. Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma - 14 dicembre 2015, Padova 2017, 197 ss.

sovversivo, inteso a minare il principio di indivisibilità del territorio nazionale – posto a rimedio di ogni tipo di disgregazione dello Stato<sup>16</sup> – nonché i principi di solidarietà politica, economica e sociale e quelli strettamente connessi alla tutela della forma repubblicana, pertanto, non ascrivibile, almeno in senso stretto, al campo del diritto. Infatti la «categoria dei principi supremi e dei diritti fondamentali nella loro incerta definizione» avrebbe una «funzione strumentale a garantire che la sovranità, in ogni sua manifestazione – compresa la legislazione costituzionale – venga sempre esercitata “nelle forme e nei limiti della Costituzione”»<sup>17</sup>.

Il diritto internazionale<sup>18</sup>, invece, concepisce il solo diritto all'autodeterminazione<sup>19</sup>, quale diritto appartenente ai popoli vittime di dominio coloniale, di soprusi o di situazioni di oppressione.

Negli ultimi anni, il diffondersi di movimenti secessionisti nelle democrazie occidentali, come il Regno Unito, la Spagna e l'Italia, ha riaperto e riattualizzato il dibattito relativo alle istanze secessioniste<sup>20</sup>. Infatti, nonostante rivendicazioni indipendentiste si siano sviluppate, in modo differente, già dal secondo dopoguerra, in ragione dei processi di decolonizzazione o dell'affermazione del diritto all'autodeterminazione in risposta alle situazioni di oppressione subite, la dottrina prevalente ha sempre ritenuto che tali fenomeni fossero concentrati in territori coloniali caratterizzati dalla mancanza di ordinamenti democratici.

I recenti avvenimenti hanno smentito tale circostanza, spostando l'interesse della dottrina<sup>21</sup> sul tema, che abbraccia problematiche più ampie, legate alla crisi del costituzionalismo e della sovranità, alla conseguente sfiducia crescente nei confronti delle istituzioni<sup>22</sup> e al complesso rapporto tra democrazia rappresentativa e democrazia diretta<sup>23</sup>, di cui il *referendum* secessionista ne è un'espressione.

---

<sup>16</sup> Sul punto, cfr. A. LUCARELLI, *Percorsi del regionalismo italiano*, Milano 2004, *passim*.

<sup>17</sup> Tutti i virgolettati del periodo sono tratti da A. APOSTOLI, *L'art. 139 e il nucleo essenziale dei principi supremi e dei diritti inviolabili* in *Rivista del Gruppo di Pisa*, 3/2018, 31.

<sup>18</sup> Sul punto, cfr. P. DUMBERRY, *Lessons Learned from the Quebec Secession Reference before the Supreme Court of Canada*, in M. G. KOHEN, *Secession: International Law Perspectives*, Cambridge 2006, 416-452.

<sup>19</sup> Sul tema, si rinvia, *ex multis*, a F. LATTANZI, *Autodeterminazione dei popoli*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, II, Torino 1987, 4 ss.

<sup>20</sup> Cfr. C. MARGIOTTA, *L'ultimo diritto. Profili storici e teorici della secessione*, Bologna 2005, la quale ricostruisce i profili problematici della secessione e analizza il dibattito giuridico sul tema.

<sup>21</sup> Cfr. A. MASTROMARINO, *Addomesticare la secessione: indipendentismo e integrazione europea in dialogo*, in *Percorsi costituzionali*, 3/2014, 640-641.

<sup>22</sup> Su questi temi, si rinvia a A. LUCARELLI, *Populismi e rappresentanza democratica*, Napoli, in corso di pubblicazione.

<sup>23</sup> Sul rapporto tra democrazia rappresentativa e democrazia diretta, cfr., *ex multis*, A. LUCARELLI, *Nuovi modelli del diritto pubblico. Sovranità popolare v. sovranità parlamentare*, cit., 1-11; ID. (a cura di), *Le trasformazioni della democrazia*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2/2014, *passim*; ID., *Forme e categorie per un nuovo modello di democrazia*, in *Studi in onore di Claudio Rossano*, Napoli 2013, 305-323; U. RONGA, *La legislazione negoziata. Autonomia e regolazione nei processi di decisione politica*, Napoli 2018, spec. 29 ss.; S. LIETO, *Il diritto di partecipazione tra autorità e libertà*, Napoli 2011, *passim*; U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa*, in *Enc. dir.*, Milano 2011, 295 ss.; M. LUCIANI, *Democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa*, in L. Carlassare (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, Atti del Convegno di studio per celebrare la Casa editrice CEDAM nel I centenario dalla fondazione (1903-2003), Padova, 19-20-21 giugno 2003, Padova 2004, 181 ss.

## 2. Il caso canadese

In linea generale, la Corte Suprema canadese ha sicuramente offerto un importante contributo alla giurisprudenza in tema di secessione. In particolare, nel parere<sup>24</sup> sulla secessione del Québec<sup>25</sup>, del 20 agosto 1998, essa sembra non escludere l'ipotesi di un qualche superamento, in via legale, della indissolubilità dell'unità statale, rompendo quello che fino a quel momento era stato considerato un vero e proprio «tabù costituzionale»<sup>26</sup>. La Corte, infatti, pur dichiarando incostituzionale la secessione unilaterale di una Provincia, indica taluni principi e presupposti che potrebbero fungere da leva istituzionale per il raggiungimento di simili risultati. In tal senso, i giudici costituzionali canadesi affermano l'opportunità – secondo parte della dottrina «i vantaggi»<sup>27</sup> – di una decisione in tema di secessione assunta in sede legislativa e per il tramite di strumenti giuridici.

In particolare, la Corte pone il tema del bilanciamento tra il principio della unità e ulteriori principi, di matrice identitaria, altrettanto apprezzabili anche in considerazione delle tradizioni dei singoli popoli, intesi a connotare in termini pluralistici un determinato ordinamento democratico, in un dato sistema politico. Di qui, i giudici canadesi individuano la possibilità di riconoscere e conciliare le istanze secessionistiche popolari con le istituzioni legalmente riconosciute, così da cercare di inquadrare tali rivendicazioni all'interno di processi deliberativi pubblici governati dal diritto costituzionale<sup>28</sup>. Secondo la Corte, infatti, «*the federalism principle, in conjunction with the democratic principle, dictates that the clear repudiation of the existing constitutional order and the clear expression of the desire to pursue secession by the population of a province would give rise to a reciprocal obligation on all parties to Confederation to negotiate constitutional changes to respond to that desire [...] a system of government cannot survive through adherence to the law alone. A political system must also possess legitimacy*»<sup>29</sup>.

La democrazia va dunque intesa, nell'ottica dei giudici costituzionali canadesi, in senso ampio, non solo quale rispetto del principio di legalità, ma anche quale espressione di legittimità politica, tale da offrire ai cittadini gli strumenti necessari per poter far valere le proprie istanze<sup>30</sup>. Di fronte a situazioni di crisi, come istanze

---

<sup>24</sup> *Reference re Secession*, cit. Sul punto si vedano i numerosi contributi presenti in G. DELLEDONNE, G. MARTINICO (a cura di), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession*, cit., *passim*.

<sup>25</sup> Il Québec ha affrontato due processi referendari analoghi: nel primo del 1980, il 59,6% dei voti furono contrari alla secessione, mentre il 40,4% favorevoli; nel secondo del 1995, il 50,6% dei voti furono contrari, mentre il 49,4% favorevoli.

<sup>26</sup> Così S. MANCINI, *Ai confini del diritto: una teoria democratica della secessione*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 1/2015, 2.

<sup>27</sup> S. MANCINI, *Costituzionalismo, federalismo e secessione*, cit., 798.

<sup>28</sup> Cfr. A. LUCARELLI, *La democrazia dei beni comuni*, cit., 71 ss.

<sup>29</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 80.

<sup>30</sup> Sul punto, cfr. W. NORMAN, *Negotiating Nationalism: Nation-Building, Federalism, and Secession in the Multinational State*, Oxford 2006, *passim*.

secessioniste, la democrazia deve avere i mezzi necessari a fornire adeguate risposte basate su principi costituzionali.

Nello specifico, la presenza di una chiara maggioranza espressa<sup>31</sup>, obbligherebbe il governo a negoziare, nel rispetto dei valori fondanti dello Stato di diritto canadese: «*a clear majority vote in Quebec on a clear question in favour of secession would confere democratic legitimacy on the secession initiative which all the other participants in Confederation would have to recognize*»<sup>32</sup>. Tale dovere di negoziazione scaturirebbe da principi non scritti, ma ritenuti di sostegno alla carta costituzionale, o chiavi di lettura della stessa: la democrazia, il federalismo, il costituzionalismo, lo Stato di diritto, la protezione delle minoranze. Questi principi, opportunamente bilanciati, dovrebbero peraltro ispirare il comportamento delle parti durante la negoziazione<sup>33</sup>. Infatti, la Corte evidenzia come nell'ordinamento canadese «*legality and legitimacy are linked*»<sup>34</sup> e le istituzioni governative, dato il complesso e frastagliato passato coloniale del Paese<sup>35</sup>, si sono sempre adattate al mutamento dei valori sociali e politici, tentando di garantire la stabilità e la continuità dell'ordinamento giuridico. Il federalismo è nato con il precipuo scopo di conciliare le diverse realtà politico-culturali esistenti, soprattutto promuovendo «*the social and demographic reality of Quebec*»<sup>36</sup>. Pertanto, non sarebbe possibile inquadrare il dovere di negoziazione in puntuali norme giuridiche, poiché tale fenomeno avrebbe ricadute su un piano altresì politico e si esprimerebbe «*nella tensione tra adherence to the law e legitimacy, che appare la linea portante dell'intero parere*»<sup>37</sup>. Di conseguenza, una chiara espressione di volontà da parte del popolo imporrebbe «*a reciprocal obligation on all parties to Confederation to negotiate constitutional changes to respond to that desire*»<sup>38</sup> in virtù del necessario bilanciamento fra il principio democratico e il principio federale.

Dunque, i giudici canadesi accolgono la possibilità di indire un *referendum* consultivo sulla secessione, quale modalità di espressione di una chiara maggioranza sul punto: tale *referendum*, tuttavia, non avrebbe effetti giuridici diretti, ma varrebbe quale mero atto propulsivo di un procedimento di revisione costituzionale, attuabile solo previo accordo delle parti<sup>39</sup>.

È evidente che la Corte canadese non ammette la secessione *tout court*, ma invita, nell'ottica del dovuto bilanciamento dei diritti, a tener conto dei risultati referendari,

---

<sup>31</sup> Sul tema, si rinvia su tutti a A. TOQUEVILLE, *La democrazia in America* (1835), Segrate, 2006, che mette in evidenza le patologie della democrazia e parla di «tirannia della maggioranza».

<sup>32</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 150.

<sup>33</sup> Sul tema, cfr., tra gli altri, T. GROPPI, *Concezioni della democrazia e della Costituzione nella decisione della Corte Suprema del Canada sulla secessione del Québec*, in *Giur.cost.*, 1998, 3057 ss.; G. POGGESCHI, *Il diritto di secessione del Québec*, cit., 1175 ss.

<sup>34</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 33.

<sup>35</sup> Per una ricostruzione storico-giuridica sul passato coloniale del Canada, si v. T. GROPPI, *Canada*, Bologna 2006.

<sup>36</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 59.

<sup>37</sup> Così G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, cit., 17.

<sup>38</sup> *Reference re Secession*, par. 88.

<sup>39</sup> Cfr. G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, cit., 33, che evidenzia come il *referendum* possa essere considerato un «semplice punto d'innescio del procedimento di revisione: si tratta di un atto politico, dalla valenza meramente consultiva, cui tuttavia l'ordinamento giuridico-costituzionale non può essere indifferente, se non vuole mettere in discussione la propria essenza democratica».

espressione del principio democratico, avviando delle negoziazioni ispirate al rispetto dei valori fondamentali dell'ordinamento canadese. Soltanto un emendamento della Costituzione, frutto della volontà di tutte le parti, potrebbe legittimare una secessione: questo perché «*the Constitution is not a straitjacket*»<sup>40</sup> e innanzi all'espressione di una chiara maggioranza a favore dell'indipendenza, l'ordinamento non potrebbe restare indifferente.

Il parere canadese sembra, pertanto, aver favorito la rottura del tabù costituzionale in tema di secessione, aprendo un ampio e complesso dibattito sulla sua possibile disciplina e legittimazione negli ordinamenti democratici, nel rispetto dei principi fondamentali dello Stato di diritto<sup>41</sup>.

### **2.1. L'apertura verso il riconoscimento di un diritto di secessione negli ordinamenti democratici**

L'idea di inquadrare in termini giuridici la “questione secessionista” è stata considerata di minore rilievo da gran parte della dottrina<sup>42</sup>, secondo la tesi prevalente della incostituzionalità della secessione.

Ciononostante, diversi studiosi<sup>43</sup> hanno recentemente evidenziato come l'idea che la secessione sia *ipso iure* in contrasto con la Costituzione non sia condivisibile: dall'esperienza canadese emergerebbe la necessità di esaminare, caso per caso, l'entità e le ragioni di alcune rivendicazioni, sociali, politiche e culturali, nonché la possibile inadeguatezza delle strutture esistenti rispetto alla complessità territoriale di un determinato ordinamento giuridico, così come il sostegno politico e sociale di cui godono le istanze in questione, per valutare se sia conveniente provare a inquadrare giuridicamente i movimenti secessionisti. Nascerebbe, in tal senso, un «dovere di negoziare»<sup>44</sup> in capo alle istituzioni centrali, poiché, in virtù del principio di leale collaborazione tra livelli di governo, non sarebbe corretto porsi con atteggiamenti ostruzionistici *a priori*.

Tali spunti offerti dalla Corte Suprema canadese, adattabili a seconda dei diversi sistemi costituzionali e delle diverse tradizioni storico-culturali, potrebbero servire quali

---

<sup>40</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 156.

<sup>41</sup> Cfr., *ex multis*, L. MCKAY-PANOS, *The Increasing Importance of Reference Decisions in Canadian Laws*, in [www.lawnow.org](http://www.lawnow.org), 7 July 2014; M. JOVANOVIĆ, *Constitutionalizing Secession in Federalized States: A Procedural Approach*, Utrecht 2007, *passim*; G. MARTINICO, *Il diritto costituzionale come speranza. Secessione, democrazia e populismo alla luce della Reference Re Secession of Quebec*, Torino 2019, *passim*.

<sup>42</sup> Tra gli altri, A. PACE, *Processi costituenti italiani 1996 - 1997*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, II, Milano 1999, 1141 ss.; A. BARBERA – G. MIGLIO, *Federalismo e secessione. Un dialogo*, Milano 1997, *passim*.

<sup>43</sup> Cfr., tra gli altri, D. PETROSINO, *Democrazia di fine secolo. L'epoca delle secessioni*, in C. DE FIORES, D. PETROSINO, *Secessione*, Roma 1996, 76 ss.; W. NORMAN, *Negotiating Nationalism*, cit., 171 ss.; S. MANCINI, *Costituzione federalismo, secessione*, cit., 779-805; G. MARTINICO, *Le Costituzioni come strumento di gestione del rischio*, cit., 19-35; G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, cit., 28 ss.

<sup>44</sup> *Reference re Secession*, cit., par. 90.

principi generali utili a poter immaginare una forma di «secessione democratica»<sup>45</sup>, inquadrabile nel dibattito costituzionale<sup>46</sup>. Infatti, secondo tale dottrina, sarebbe utile «addomesticare la secessione»<sup>47</sup> allo scopo di ridurre gli effetti patologici. L'idea che emerge sembra prospettare la possibilità di rendere la secessione compatibile con il costituzionalismo: inquadrare il fenomeno in termini giuridici consentirebbe di gestire e controllare il processo, riducendo le tensioni e i contrasti che solitamente caratterizzano le vicende indipendentiste.

In termini più generali, il tema della secessione coinvolge aspetti politici e giuridici: politici, in quanto il diritto internazionale, pur ammettendo il diritto solo quale autodeterminazione dei popoli, dovrebbe confrontarsi con l'opportunità o meno di riconoscere il nuovo Stato; giuridici, utili per risolvere le problematiche legate all'esistenza di un nuovo Stato.

La quasi totalità delle Costituzioni moderne non menziona la secessione: è evidente che gli effetti della stessa siano sempre destabilizzanti. Tuttavia, secondo alcuni, il suo inserimento nelle Carte costituzionali varrebbe come strumento efficace di prevenzione del fenomeno o, quantomeno, come strumento adeguato di «gestione del rischio»<sup>48</sup>. Ciò consentirebbe di considerare la secessione come un vero e proprio diritto. Tale diritto scaturirebbe dalla necessità di tener conto delle diversità e delle minoranze e di immaginare il costituzionalismo in termini più flessibili: capace di adeguarsi ai mutamenti della realtà socio-politica e culturale e di fornire risposte alle esigenze espresse democraticamente dalla società civile<sup>49</sup>.

In tale contesto, un ruolo fondamentale è svolto dalla giurisprudenza costituzionale. Negli ultimi anni le Corti avrebbero «tentato di *riportare* la secessione in un contesto giuridico, non cercando una risposta facile e non celandosi dietro argomenti formalistici (ad esempio, l'assenza di una disposizione costituzionale scritta e il difetto di giustiziabilità delle questioni proposte, nel caso canadese [...] )»<sup>50</sup>. La secessione non sarebbe dunque incompatibile con gli ordinamenti costituzionali, ma dovrebbe rispettare i principi fondamentali espressi da questi, come evidenziato dalla Corte Suprema canadese; in questo modo si tutelerebbero le minoranze contro le torsioni autoritarie e si garantirebbe un processo pacifico, graduale e democratico. La legittimità del fenomeno deriverebbe dunque dal rispetto dei vincoli procedurali e sostanziali: dall'accordo tra le parti e dal rispetto dei valori fondanti lo Stato di diritto durante i negoziati.

In questo senso, non manca chi sostiene che la secessione non contrasterebbe con i presupposti teorici su cui si fonda lo Stato moderno, ma al contrario ne garantirebbe

---

<sup>45</sup> Così I. RUGGIU, *Referendum e secessione. L'appello al popolo per l'indipendenza in Scozia e in Catalogna*, in *costituzionalismo.it*, 2/2016, 76.

<sup>46</sup> Essi, inoltre, come detto sopra, consentono di riflettere più ampiamente sul rapporto tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa, che risulta amplificato nell'ambito delle rivendicazioni secessioniste.

<sup>47</sup> Cfr. W. NORMAN, *Negotiating Nationalism*, cit., 178.

<sup>48</sup> Così G. MARTINICO, *Le Costituzioni come strumento di gestione del rischio*, cit., 22, il quale riprende a sua volta l'espressione di A. VERMEULE, *The Constitution of Risk*, Cambridge 2013.

<sup>49</sup> Cfr. A. LUCARELLI, *Populismi e rappresentanza democratica*, cit., spec. 22 ss.

<sup>50</sup> Così G. MARTINICO, *Le Costituzioni come strumento di gestione del rischio*, cit., 25.

l'effettività, in quanto le rivendicazioni indipendentiste sono tese proprio alla creazione di una nuova entità statale su un territorio che prima apparteneva ad un altro Stato<sup>51</sup>.

Pertanto, secondo tale dottrina, la giurisprudenza costituzionale canadese varrebbe come punto di svolta nell'interpretazione del fenomeno secessionista, considerato fino a quel momento come fenomeno *extra ordinem*: l'interpretazione data dalla Corte Suprema, favorevole ad una legittimazione di tali rivendicazioni, potrebbe dunque essere utilizzata anche per simili fenomeni in contesti europei, come, per esempio, quello spagnolo o italiano, nonostante le diversità storico-culturali degli Stati.

### 3. Il caso veneto.

In direzione opposta si è mossa la Corte costituzionale italiana davanti alle istanze indipendentiste manifestatesi negli ultimi anni, quando per la prima volta in Italia si è assistito a concrete rivendicazioni secessioniste, tese ad ottenere per vie apparentemente legali l'indipendenza del Veneto<sup>52</sup>. Questa Regione aveva già in passato tentato di conquistare maggiore autonomia, mediante lo svolgimento di due *referendum* consultivi dichiarati entrambi illegittimi dalla Consulta, rispettivamente con le sentenze n. 470 del 1992 e n. 496 del 2000. In entrambi i casi la Corte aveva sostenuto che la Regione non fosse competente ad avviare un procedimento di revisione costituzionale mediante *referendum*, in quanto la procedura *ex art. 138 Cost.* assegna solo alle Camere il potere d'iniziativa di revisione. Pertanto, soltanto a seguito di una decisione del Parlamento finalizzata alla modifica della Costituzione, si potrebbe indire un *referendum*<sup>53</sup>, a cui, comunque, dovrebbe partecipare l'intero corpo elettorale, e non soltanto una parte della popolazione. Emergeva, pertanto, l'idea che il popolo italiano va considerato unitariamente, e non come insieme di più popoli regionali<sup>54</sup>.

Il Consiglio regionale veneto ha poi approvato la risoluzione n. 44 del 2012 recante "Il diritto del popolo veneto alla compiuta attuazione della propria autodeterminazione"; tale documento era destinato ai Presidenti di Giunta e Consiglio, affinché avviassero le relazioni con le istituzioni della Unione europea e delle Nazioni Unite, allo scopo di indire un *referendum* consultivo per l'autodeterminazione del popolo veneto<sup>55</sup>.

---

<sup>51</sup> In questo senso, cfr. P. RADAN, *Secession: a Word in Search of a Meaning*, in A. Pavkovic, P. Radan (a cura di), *On the Way to Statehood: Secession and Globalisation*, London 2008, 18 ss.; A. CIANCIO, *Costituzione e secessione. Profili di teoria generale e di diritto comparato*, in G. Bellomo, M. Ferrara, F. Masci, M. Salerno (a cura di), *Secessionismi Autonomismi Federalismi. Frammenti di una rosa olografica*, Contributi alle Giornate di studio, Università G. D'Annunzio, Chieti-Pescara, 28 febbraio-2 marzo 2018, in *federalismi.it*, 7/2018, 56.

<sup>52</sup> Sul tema, si rinvia a G. FERRAIUOLO, *Due referendum non comparabili*, in *Quad. Cost.*, 2/2014, 703 ss.

<sup>53</sup> Cfr. U. RONGA, *Referendum*, in R. Gatti, L. Alici, I. Vellani (a cura di), *Vademecum della democrazia*, Roma 2013, 397-400.

<sup>54</sup> Cfr. G. SERGES, *Autodeterminazione, diritto a decidere, indipendenza, sovranità (notazioni a margine della Legge regionale del Veneto, n. 16 del 2014)*, in *federalismi.it*, 1/2015, 14.

<sup>55</sup> Sul punto, cfr. E. STRADELLA, *Riflessioni a partire dalla sentenza n. 118/2015 della Corte costituzionale: indissolubilità, autonomie e indipendentismi alla prova del costituzionalismo*, in E. Catelani, S. Panizza, R. Romboli (a cura di), *Profili attuali di diritto costituzionale*, Pisa 2015, 330.

Successivamente, nel 2014, il Consiglio regionale veneto ha approvato due leggi: la prima (15/2014)<sup>56</sup>, volta ad ottenere ulteriori e specifiche forme di autonomia, specialmente in ambito fiscale, mediante lo svolgimento di un *referendum* consultivo basato su cinque quesiti, al cui esito (eventualmente positivo) si sarebbero avviati dei negoziati Stato-Regioni; la seconda (16/2014)<sup>57</sup>, volta ad indire un *referendum* consultivo teso a conoscere la volontà dei cittadini veneti sulla possibilità che la Regione divenisse una Repubblica indipendente e sovrana.

In particolare, tale seconda legge si collocava nel contesto politico-istituzionale europeo segnato da forti rivendicazioni secessioniste<sup>58</sup>; «certo la densità dello scontro e della polemica politica che si agitano intorno alle quasi coeve (e tra loro assai diverse) esperienze scozzese e catalana, nonché la loro rilevanza sul piano internazionale, non sembrano potersi neanche lontanamente accostare alla modesta eco che ha suscitato l'approvazione di questa legge, tanto che - va detto subito - l'ispirazione di fondo di quest'atto legislativo sembra doversi ricondurre non tanto a quella convinta e storicamente radicata adesione all'ideale secessionista che innerva le esperienze straniere quanto, piuttosto, ad esigenze contingenti di visibilità politica, più insomma un manifesto che una disciplina capace di produrre (sia pure solo sul piano della mera consultazione del popolo) effetti concreti»<sup>59</sup>. Le intenzioni del Veneto sembravano sostanzialmente quelle di ottenere maggiore autonomia e indipendenza e l'ipotesi secessionista sembra essere strumentale al raggiungimento di tali scopi.

Ad ogni modo, entrambe le leggi sono state impugnate dal Presidente del Consiglio dei Ministri dinnanzi alla Corte costituzionale e dichiarate illegittime con sentenza n. 118 del 2015. Non si intende, in questa sede, analizzare la pronuncia nello specifico, ci si limita a evidenziare che nella citata sentenza la Corte affermò, in particolare, in relazione alla legge n. 16 sull'indipendenza del Veneto che «i referendum regionali, inclusi quelli di natura consultiva, non possono coinvolgere scelte di livello costituzionale»<sup>60</sup> e soprattutto che si trattava di «sovertimenti istituzionali radicalmente incompatibili con i fondamentali principi di unità e indivisibilità della Repubblica, di cui all'art. 5 Cost. L'unità della Repubblica è uno di quegli elementi così essenziali dell'ordinamento costituzionale da essere sottratti persino al potere di revisione costituzionale [...]»<sup>61</sup>, escludendo qualsiasi apertura al fenomeno secessionista considerato «giuridicamente inconcepibile»<sup>62</sup>.

---

<sup>56</sup> L.r. n. 15 del 2014, recante “Referendum consultivo sull'autonomia del Veneto”.

<sup>57</sup> L.r. n. 16 del 2014, recante “Indizione del referendum consultivo sull'indipendenza del Veneto”. Sul punto, in dottrina, cfr. G. FERRAIUOLO, *La Corte costituzionale in tema di referendum consultivi regionali e processo politico: una esile linea argomentativa per un esito (in parte) prevedibile*, in *federalismi.it*, 20/2015.

<sup>58</sup> Sul punto, si v. T. CERRUTI, *Istanze indipendentiste nell'Unione europea*, in *Rivista AIC*, 3/2015, 1-11.

<sup>59</sup> Così G. SERGES, *Autodeterminazione, diritto a decidere, indipendenza*, cit., 3.

<sup>60</sup> Corte Cost., sent. n. 118/2015, punto 6.

<sup>61</sup> Corte Cost., sent. n. 118/2015, punto 7.2. Sul tema, in dottrina, cfr. G. PISTORIO, *Il principio di unità e indivisibilità della Repubblica nella giurisprudenza costituzionale*, in *federalismi.it*, 1/2015, 7 ss.; R. ROMBOLI, *In tema di referendum consultivi (Note a ord. C. Cost. 28 aprile 2015; C. Cost. 25 giugno 2015, n. 118)*, in *Foro It.*, 10/2015, 3033 ss.

<sup>62</sup> Così G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, cit., 52.



La Corte si è allineata alla giurisprudenza costituzionale precedente, e ormai consolidata<sup>63</sup>, secondo cui i principi fondamentali dell'ordinamento, tra cui rientra sicuramente l'art. 5 Cost., non possono essere oggetto di revisione costituzionale. Infatti, né la dottrina, né la giurisprudenza costituzionale italiane concepiscono l'esistenza di diversi popoli e di diverse nazionalità. La Costituzione riconosce le autonomie territoriali<sup>64</sup>, favorisce il pluralismo, tutela le minoranze<sup>65</sup>, ma l'unità resta un confine e un limite invalicabile ed imprescindibile.

La sentenza della Consulta, insomma, pone «una pietra tombale, sempre che ce ne fosse bisogno, sulla possibilità costituzionale della secessione, almeno a Costituzione vigente»<sup>66</sup>. Ne deriva che la secessione di una Regione è considerata incompatibile con l'ordinamento italiano, in cui non sarebbero estendibili presupposti come quelli affermati dalla Corte suprema canadese sulla possibilità di un emendamento costituzionale per consentire l'indipendenza di una parte del territorio.

### **3.1. Secessione e costituzionalismo: un binomio inconciliabile.**

Le argomentazioni di ordine generale utilizzate dalla Corte costituzionale italiana in relazione al *referendum* per l'indipendenza del Veneto sembrano riflettere la tesi di una parte significativa della dottrina<sup>67</sup>, contraria ad una qualsiasi forma di legittimazione della secessione. Secondo tale dottrina, infatti, la secessione rappresenterebbe un esempio di rottura costituzionale, contraria ai principi di unitarietà e indivisibilità degli ordinamenti statuali, ai doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale,

---

<sup>63</sup> Cfr. Corte cost., sent. n. 1146/1988, in cui la Corte afferma che «la Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana», nonché Corte cost. sentt. n. 106/2002, n. 365/2007. Sul tema, in dottrina, si rinvia a G. FERRAIUOLO, *Due referendum non comparabili*, cit., 704, secondo cui, anche alla luce della precedente giurisprudenza costituzionale, il *referendum* sull'indipendenza del Veneto era andato incontro ad una «illegittimità costituzionale scontata».

<sup>64</sup> Per un'analisi delle disposizioni costituzionali relative al ruolo delle autonomie territoriali dopo la Riforma del Titolo V si v. A. LUCARELLI, *Regioni e Unione europea nel nuovo assetto costituzionale: un difficile equilibrio tra sviluppo economico ed unità della dimensione sociale*, in L. Chieffi, G. Clemente di San Luca (a cura di), *Il nuovo assetto dei poteri dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Torino 2003.

<sup>65</sup> Sul tema si rinvia, su tutti, a P. CARROZZA, *Nazioni* (ad vocem), in *Dig. disc. pubbl.*, X, Torino 1995, 126 ss.

<sup>66</sup> Così E. STRADELLA, *Riflessioni a partire dalla sentenza n. 118/2015 della Corte costituzionale*, cit., 336.

<sup>67</sup> Cfr., *ex multis*, G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre* (1914), trad. it. *La dottrina generale del diritto dello Stato*, Milano 1949, 296 ss.; S. ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale e la sua legittimazione*, cit., 35 ss.; A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, cit., *passim*; L. PALADIN, *Valori nazionali e principio di unità della Repubblica nella Costituzione italiana*, in ID., *Saggi di Storia costituzionale*, Bologna 2008, 122 ss.; A. TOMMASI DI VIGNANO, *Secessione* (voce), in *Noviss. Dig. It.*, XVI, Torino 1969, 916 ss.; A. BARBERA, G. MIGLIO, *Federalismo e secessione*, cit., 178 ss.; G. M. SALERNO, *Principio di unità e ragionevole decentramento della Repubblica*, in M. Bertolissi (a cura di), *Riforme. Opinioni a confronto*, Napoli 2015, 243 ss.

nonché a tutti quei principi intimamente connessi alla forma repubblicana, e, pertanto, sottratti alla revisione costituzionale.

Nello specifico, la secessione sembrerebbe «contraria ai presupposti e all'essenza dello Stato di diritto costituzionale, che difficilmente può concepire una clausola di potenziale "dissoluzione" della propria integrità territoriale, posto che uno dei suoi obiettivi è il mantenimento dell'unità politica»<sup>68</sup>.

Negli ultimi anni, l'emergere (*rectius*: il riemergere)<sup>69</sup> di tali fenomeni sembra corrispondere ad una più generale crisi del costituzionalismo e delle sue categorie classiche e ad una crescente sfiducia nei confronti delle istituzioni, che è sfociata nelle rivendicazioni indipendentiste nei confronti degli "Stati-madre". Sebbene la risoluzione di tali problematiche richieda il riconoscimento dei diritti delle minoranze, la promozione del pluralismo politico- sociale e l'adeguamento degli ordinamenti all'evoluzione della società, mediante la predisposizione di strumenti giuridici e garanzie (anche procedurali) adeguate, la secessione non rappresenterebbe una soluzione attuabile e soprattutto condivisibile.

Tale fenomeno, infatti, presupporrebbe un vero e proprio mutamento della Costituzione ed è perciò considerata un limite invalicabile al potere di revisione costituzionale<sup>70</sup>: non si potrebbe dar vita a diverse comunità autonome, dividendo il territorio, senza infrangere la Carta costituzionale. Ne deriva l'impossibilità di costituzionalizzare la secessione, in quanto ciò comporterebbe la negazione della sua stessa natura. In particolare, la secessione integrerebbe «gli estremi di un illecito contro la sovranità dello Stato»<sup>71</sup>, poiché intaccherebbe uno degli elementi costitutivi dello stesso, il territorio, minando dunque l'identità e l'integrità statale e violandone la sua essenza<sup>72</sup>.

Pertanto, sarebbe assolutamente contraddittorio inserire nelle Carte costituzionali, tese a garantire e preservare l'unità politica, clausole secessioniste volte a consentire la dissoluzione dell'ordinamento. Il patto costituente non potrebbe allora essere modificato fino al punto di stravolgere i principi fondamentali<sup>73</sup>.

La citata dottrina<sup>74</sup> s'interroga, altresì, sul ruolo decisivo svolto dalla giurisprudenza costituzionale sul tema in esame. Di fronte ai fenomeni secessionisti,

---

<sup>68</sup> Così L. FROSINA, *Secessione e democrazia costituzionale. Note a margine della vicenda indipendentista catalana*, cit., 391, spec. nota 10.

<sup>69</sup> Cfr. A. MASTROMARINO, *Addomesticare la secessione: indipendentismo e integrazione europea in dialogo*, cit., 640-641.

<sup>70</sup> In questo senso, S. CECCANTI, *Revisione costituzionale e democrazia protetta*, cit., 197, secondo cui è necessario un adeguamento della Costituzione ai mutamenti politico-sociali, ma la secessione sarebbe un fenomeno contrario ai principi fondamentali dell'ordinamento e, pertanto, non potrebbe essere oggetto di adeguamento, né di revisione costituzionale.

<sup>71</sup> Così A. TOMMASI DI VIGNANO, *Secessione* (voce), cit., 916.

<sup>72</sup> Cfr. C. DE FIORES, *Secessione e costituzionalismo Alle origini di un dibattito attuale*, cit., 1021.

<sup>73</sup> In questo senso si v. C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, in *Scritti sulle fonti del diritto e sull'interpretazione*, II, Milano 1972, 3; R. ROMBOLI, *La giustizia costituzionale*, in P. PASSAGLIA-A. PERTICI-R. ROMBOLI, *Manuale di diritto costituzionale italiano ed europeo. Le fonti del diritto e gli organi di garanzia giurisdizionale*, III, Torino 2009, 330 ss.

<sup>74</sup> Cfr. D.E. TOSI, *Secessione e Costituzione tra prassi e teoria*, cit., 9 ss.; T. CERRUTI, *Istanze autonomiste e secessioniste nelle pronunce dei giudici costituzionali*, in G. Bellomo, M. Ferrara, F.

infatti, le Corti si trovano a dover garantire la tutela dell'ordine costituito, pronunciandosi su disposizioni determinanti la geografia del potere e i rapporti tra gli enti territoriali. Esse devono dunque interpretare la Costituzione in modo flessibile, talvolta dovendo assumere decisioni di ampio significato politico. Di talché, alcuni studiosi<sup>75</sup>, si sono soffermati su tale ulteriore aspetto problematico, che lederebbe il principio della separazione dei poteri, affidando alle Corti il compito di effettuare valutazioni politiche, che esulano dalla sua sfera di competenza: in questo senso, «il potere giurisdizionale sta[rebbe] nuovamente e rapidamente conquistando il vertice della piramide politica e sociale»<sup>76</sup>.

Nel caso italiano, per esempio, la Corte costituzionale sembra aver assunto decisioni tese più in generale alla salvaguardia *pro futuro* dell'ordinamento da possibili tensioni ed “attacchi” all'unità politica e all'integrità territoriale. Per farlo, essa ha censurato «gli atti impugnati non tanto sulla base dei profili di illegittimità che questi effettivamente presentano, ma in ragione delle conseguenze che scaturirebbero dalla loro applicazione»<sup>77</sup>.

Peraltro, tale dottrina, contraria ad una qualsivoglia legittimazione del fenomeno secessionista, evidenzia altresì, in relazione al parere della Corte Suprema canadese, che in Canada sino all'entrata in vigore del *Constitution Act* del 1982 non era previsto in Costituzione alcun procedimento di revisione costituzionale. Esso è stato introdotto soltanto dopo il primo *referendum* per l'indipendenza del Québec del 1980, ma senza prevedere alcuna clausola specifica di secessione. Questa circostanza dimostrerebbe che la scelta del legislatore canadese di non introdurre questa clausola in Costituzione sia stata chiara ed esplicita nel senso di non volere legittimare *ex ante* tali fenomeni<sup>78</sup>.

In tale complesso contesto, peraltro, pur volendo ammettere per ipotesi di poter inquadrare giuridicamente il fenomeno secessionista, permarrrebbe, un ampio margine d'incertezza circa gli esiti delle diverse procedure di secessione attuabili: ci si domanda a chi spetterebbe il riconoscimento della nuova entità territoriale e quale sarebbe il regime giuridico sia del nuovo che del precedente ordinamento statale.

Tali elementi sembrano sfuggire ad un preciso inquadramento giuridico e appaiono riconducibili alla mera realtà fattuale. Anche per questa ragione sarebbe da respingere la possibilità di riconoscere un diritto costituzionale alla secessione, che

---

Masci, M. Salerno (a cura di), *Secessionismi Autonomismi Federalismi. Frammenti di una rosa olografica*, cit., spec. 120-123.

<sup>75</sup> Si v. per esempio D. HALJAN, *Constitutionalising secession*, cit., 27 ss.

<sup>76</sup> Così A. LUCARELLI, *Modelli giuridici di incalcolabilità del diritto*, in A. Apostoli, M. Gorlani (a cura di), *Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto*, Atti del Convegno di Brescia, 24 novembre 2017, Napoli 2018, 124. Sul ruolo “politico-giudiziale” svolto oggi dalla giurisprudenza costituzionale si rinvia altresì a S. STAIANO, *In tema di teoria e ideologia del giudice legislatore*, cit., spec. 37-39.

<sup>77</sup> Così T. CERRUTI, *Istanze autonomiste e secessioniste nelle pronunce dei giudici costituzionali*, cit., 123. Nello stesso senso, l'Autrice rinvia a A. MANGIA, *Il federalismo della “descrizione” e il federalismo della “prescrizione”*, in *Giur. cost.*, 6/2007, 4049 ss.

<sup>78</sup> Cfr. J.F. GAUDREAU-DESBIENS, *The Law and Politics of Secession: From the Political Contingency of Secession to a “Right to Decide”? Can Lessons Be Learned from the Quebec Case?*, in G. Delledonne, G. Martinico (a cura di), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession*, cit., 35-36.

resterebbe un fenomeno politico *extra ordinem*, estraneo alla sfera del diritto e contrario ai valori fondanti lo Stato repubblicano<sup>79</sup>.

I principi di unità ed indivisibilità sarebbero dunque caratteri essenziali ed intangibili della statualità e limiti invalicabili al potere di revisione costituzionale<sup>80</sup>; « *à l'inverse, la sécession ou la modification des frontières est tout aussi généralement exclue par le droit constitutionnel, ce qui ne saurait surprendre, puisque celui-ci est le fondement de l'Etat qui pourrait par hypothèse être amputé* »<sup>81</sup>.

#### **4. Considerazioni conclusive.**

L'analisi delle categorie affrontate con le relative problematicità consente di svolgere qualche riflessione conclusiva, anche di natura propositiva, sui problemi, non solo teorici, connessi alle rivendicazioni indipendentiste; e, tra queste, sulle eventuali conseguenze dell'ipotesi di introduzione di previsioni costituzionali recanti il diritto di secessione. Profili giuridici complessi, che hanno assunto specifico interesse alla luce dei recenti conflitti, causati dalle rivendicazioni secessioniste sviluppate in taluni territori, che hanno variamente coinvolto le democrazie occidentali e aperto importanti dibattiti dottrinali. Le cause di queste vicende conflittuali si collocano nelle trasformazioni dei modelli rappresentativi e si affermano principalmente nei contesti in cui sono maggiori la sfiducia e la delegittimazione dei cittadini nei confronti delle classi dirigenti.

L'emersione di queste tensioni ha visto la giurisprudenza costituzionale, nell'assenza di un quadro legislativo chiaro, svolgere un ruolo determinante nella risoluzione dei conflitti. L'opera dei giudici si è resa indispensabile per dirimere questioni connotate da alta conflittualità istituzionale<sup>82</sup>, in molti casi compiendo scelte destinate a conformare anche il segno culturale e politico di alcuni principi (a partire dal quello di sovranità) e di alcuni temi (a partire da quello relativo agli assetti territoriali degli Stati).

Emblematico, in tal senso, è il ruolo interpretato dalla Corte suprema canadese: essa, nel parere sulla secessione del Québec, sembra leggere le rivendicazioni indipendentiste quali fenomeni compatibili con i valori costituzionali e i principi non

---

<sup>79</sup> Cfr., in tal senso, già H. KELSEN, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer Reinen Rechtslehre*, Tübingen 1920, trad. it. *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, Milano 1989, 447 ss.; nonché, A. BARBERA, G. MIGLIO, *Federalismo e secessione*, cit., 153 ss.; C. R. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, in *Un. Chi. Law Rev.*, 58/1991, 635 ss.

<sup>80</sup> Cfr. P. CARNEVALE, *Unità della Repubblica ed unità del diritto oggettivo. Notazioni introduttive sulla Costituzione come fattore unitario nelle dinamiche della produzione normativa*, in *federalismi.it*, 1/2015, 5.

<sup>81</sup> Così la Commissione di Venezia, nel Rapporto *Un cadre juridique général de référence pour faciliter la solution des conflits ethno-politiques en Europe*, CDL-Inf (2000) 16, 2-3.

<sup>82</sup> Sul ruolo della giurisprudenza costituzionale in prospettiva comparata e sulle possibili trasformazioni del modello si rinvia a P. CARROZZA, R. ROMBOLI, E. ROSSI, *I limiti all'accesso al giudizio sulle leggi e le prospettive per il loro superamento*, in R. Romboli (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale. Caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli 2006, 679 ss.

scritti desumibili dall'interpretazione della stessa. Di qui, la Corte ha sostenuto che, di fronte ad una «*clear expression of a clear majority*», i governi centrali hanno un «*duty to negotiate*»<sup>83</sup> con le parti in causa, che, in caso di accordo, condurrebbe ad una modifica costituzionale tesa alla concessione del diritto di secessione ad un'entità territoriale. Pertanto, i principi di unità e indivisibilità “arretrerebbero”<sup>84</sup> innanzi all'espressione - che può manifestarsi mediante il ricorso a consultazioni popolari - di una chiara volontà di secedere dallo Stato di appartenenza: tali principi, infatti, andrebbero temperati con altri valori fondamentali, quali per esempio la democrazia, il federalismo e i diritti delle minoranze. Ne deriva che, nella prospettiva della Corte Suprema, pur escludendosi la possibilità di una secessione unilaterale, sarebbe possibile costituzionalizzare una clausola di secessione negoziata che legittimerebbe l'indipendenza di un'entità territoriale, previo accordo tra le parti.

A partire dalla pronuncia canadese alcuni studiosi hanno ragionato sulla secessione in termini di compatibilità con la Costituzione: sembrerebbe essersi dunque rotto quel “tabù” costituzionale, ritenendo di potere legittimare ed inquadrare in termini giuridici un diritto di secessione. Si è così sviluppato un filone dottrinale volto a sostenere l'opportunità di introdurre una clausola di secessione nelle Costituzioni, in ossequio ai principi democratici e alla tutela delle minoranze: «*in this, the Canadian Reference has represented a turning point thanks to the incredible effort made by the Supreme Court to frame secession from a legal point of view, by showing this way the added value of the legal dimension and the not exclusively political flavour of secession*»<sup>85</sup>.

Ciononostante, la vicenda canadese ha avuto un impatto moderato in Italia, come testimonia la sentenza della Corte costituzionale relativa alle istanze indipendentiste del Veneto. Sulla scia delle rivendicazioni di autonomia e indipendenza che hanno coinvolto diversi Stati europei, la Regione ha indetto due *referendum* tesi, l'uno al conseguimento di una maggiore autonomia, e l'altro all'indipendenza. La Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di entrambe le richieste referendarie, sostenendo che – in relazione al secondo *referendum*, di specifico interesse per il presente studio – dal punto di vista procedurale, agli enti territoriali non spetti l'iniziativa di revisione costituzionale, non potendosi questi classificare come enti sovrani al pari degli organi rappresentativi nazionali; dal punto di vista sostanziale, i principi di unità ed indivisibilità della Repubblica siano “inattaccabili” e valgano come limiti materiali alla revisione costituzionale. Sembrerebbe, peraltro, che le istanze indipendentiste del Veneto siano state sostanzialmente utilizzate dalla Regione come *escamotage*: più che voler ottenere l'indipendenza, il Veneto avrebbe mirato ad attingere ad ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, soprattutto in campo economico, e avrebbe indetto il *referendum* per l'indipendenza in modo strumentale all'ottenimento di quegli obiettivi.

---

<sup>83</sup> Tutti i virgolettati del periodo sono tratti dalla *Reference re Secession of Quebec*, cit., par. 93.

<sup>84</sup> Cfr. G. FERRAIUOLO, *Costituzionalismo, federalismo e secessione*, cit., 32.

<sup>85</sup> Così G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Introduction: The Legacy of the Reference Re Secession of Quebec*, in G. Delledonne, G. Martinico (a cura di), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession. Legacies of the Quebec Secession Reference*, cit., 2.

Ad ogni modo, più in generale, emerge una totale chiusura da parte della Corte costituzionale italiana al riconoscimento dei fenomeni secessionisti.

In linea con questa pronuncia, la dottrina maggioritaria esclude la possibilità di qualsiasi forma di legittimazione della secessione, sostenendo che essa contraddica l'essenza stessa della statualità e sia pertanto incompatibile con il costituzionalismo. Ogni ipotesi di dissoluzione del territorio sarebbe, infatti, contraria alla *ratio* delle Costituzioni, tese alla salvaguardia dell'unità politica e dell'integrità statale, e ai principi fondamentali in essa contenuti, e sarebbe pertanto classificabile solo in termini di rottura costituzionale. Tali studiosi, pertanto, sostengono la necessità di riconoscere e garantire il pluralismo, favorendo i diritti delle minoranze, mediante ordinamenti regionali o federali, senza però spingersi fino a legittimare la secessione, considerata una ipotesi rottura costituzionale. In questo modo, peraltro, si eviterebbe che «la previsione del diritto di secessione sia percepita [...] come prova della loro “cattiva coscienza”, così inducendo a sentimenti di rassegnazione e di resa all'eventualità del distacco anche i settori della minoranza e, più in generale, della popolazione, che sarebbero favorevoli alla conservazione dello *status quo*»<sup>86</sup>.

Pare utile evidenziare, inoltre, che i contesti politico-istituzionali e culturali in cui si sono manifestati tali conflitti territoriali appaiono piuttosto differenti: com'è noto, per esempio, in Italia manca la concezione di più popoli e più nazionalità, come accade in altri Paesi europei, ma soprattutto in Stati plurinazionali come il Canada. Qui, peraltro, il passato coloniale del Paese ha comportato l'esistenza di molteplici culture e tradizioni differenti, nonché l'utilizzo di lingue diverse e il sistema di *common law* lascia ampi margini di autonomia ai giudici, e soprattutto alla Corte Suprema, le cui decisioni hanno un maggiore impatto politico<sup>87</sup>.

Tuttavia, pur ritenendo opportuna una valutazione caso per caso, che tenga conto delle tradizioni storico-culturali dei singoli Stati e della peculiarità dei diversi conflitti territoriali, la tesi della incompatibilità della secessione con gli ordinamenti costituzionali pare maggiormente condivisibile. Tali fenomeni sembrerebbero condurre, infatti, al sovvertimento dell'ordine costituito e una loro introduzione in Costituzione parrebbe legittimare la dissoluzione dell'identità stessa dello Stato e dei principi fondamentali che la sorreggono<sup>88</sup>. La secessione, infatti, sembra incompatibile non solo con i principi di unità ed indivisibilità della Repubblica, ma altresì con i principi fondamentali di eguaglianza e solidarietà economica, politica e sociale, nonché con tutti quei principi intimamente connessi alla tutela della forma repubblicana e, dunque,

---

<sup>86</sup> Tutti i virgolettati del periodo sono tratti da S. MANCINI, *Costituzionalismo, federalismo e secessione*, cit., 795-796.

<sup>87</sup> Cfr. P. CARROZZA, *La giustizia costituzionale e i suoi modelli: il problema delle regole su organizzazione e funzionamento. Sintesi di un dibattito*, in P. COSTANZO, *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, Torino 1996, 449 ss., il quale ragiona sull'importanza di ricercare le ragioni di divergenza tra i diversi sistemi di giustizia costituzionale «al fine di garantire la maggior funzionalità dell'istituto rispetto alla sua funzione primaria».

<sup>88</sup> Chiaramente la tematica va affrontata seguendo prospettive differenti qualora si tratti del diritto di autodeterminazione dei popoli, derivante da situazioni di oppressione e non da una condizione pacifica.

sottratti *ipso iure* al procedimento di revisione costituzionale<sup>89</sup>. A ciò si aggiunga che, accordare il diritto di secessione ad una determinata entità territoriale, potrebbe creare un indesiderato effetto *domino*, spingendo anche altri soggetti a rivendicare l'indipendenza.

Peraltro, l'apertura verso una legittimazione del diritto di secessione è in contrasto con gli stessi intenti dei padri Costituenti: gli obiettivi compromissori a cui essi miravano, infatti, si sono tradotti nel riconoscimento delle autonomie territoriali, nei limiti, tuttavia, dell'unità e dell'indivisibilità della Repubblica, proprio allo scopo di evitare che un'eccessiva "apertura" potesse legittimare rivendicazioni ulteriori. Rivendicazioni che, peraltro, sembrano appartenere più alla sfera politico-fattuale che non a quella giuridica e che sembrano dipendere fortemente dalle vicende politiche e dalle istanze espresse dai partiti che riscuotono maggiori consensi in quel determinato periodo

Pertanto, sebbene la democrazia possa esprimersi in diverse forme, e gli istituti di democrazia diretta e di democrazia partecipativa si rendano compatibili con il modello rappresentativo, essi incontrerebbero dei limiti invalicabili nella tutela della forma repubblicana e nei principi costituzionali fondamentali, oltre i quali si sconfinerebbe nell'*extra ordinem*: quando ciò accade, peraltro, il ruolo delle Corti «tende a fuoriuscire dalla sfera giuridica per sconfinare in quella politica»<sup>90</sup>.

Alla luce di quanto considerato, le conclusioni - pur tra i punti fermi di cui si è detto - paiono necessariamente provvisorie. La forza delle istanze indipendentiste e la portata delle questioni messe in campo impongono senza dubbio un supplemento di riflessione: le questioni in gioco, infatti, restano di straordinaria rilevanza, sia sul piano della teoria giuridica, sia su quello delle scelte di politica costituzionale. E, in questo senso, forse converrà continuare a indagarle attraverso la lente della giurisprudenza costituzionale, il cui ruolo, come qui si è tentato di ricordare, si rivela talvolta dirimente, anche in ordine all'assorbimento di conflitti che si producono su ambiti diversi. D'altronde, se la prospettiva di soluzioni giuridiche conformi ai modelli costituzionali non è parsa agevole in tema di conflitti territoriali, il compito dello studioso resta quello di ricercare soluzioni possibili, tra statuti teorici e dinamiche fattuali, in cui la individuazione di punti di equilibrio, seppur difficile, rimane irrinunciabile.

---

<sup>89</sup> In Italia l'art. 139 Cost. prevede espressamente che la forma repubblicana non può essere oggetto di revisione costituzionale. Sul punto, si v. Corte cost., sent. n. 1146/1988, cit.

<sup>90</sup> Così T. CERRUTI, *Istanze autonomiste e secessioniste nelle pronunce dei giudici costituzionali*, cit., 123.







GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

L'ANALYSE CONTEXTUELLE DU JUGE CONSTITUTIONNEL DANS LES  
CONFLITS TERRITORIAUX : ETUDE DE CONTENTIEUX CONSTITUTIONNEL  
COMPARE

NEFELI LEFKOPOULOU\*

SOMMAIRE : 1. Remarques préliminaires. – 2. L'hypothèse de la nature purement normative des conflits territoriaux – 3. L'importance indéniable des faits dans toutes les formes de l'État – 4. La subsidiarité et la proportionnalité nécessitant une analyse empirique – 5. Le contexte comme élément-clé de la procédure probatoire ? – 6. L'absence de méthode du juge constitutionnel dans le traitement du contexte – 7. Note conclusive : l'analyse (trop) contextuelle du contexte, un nouvel échec de la démarche de légitimation du procès constitutionnel ?

**1. Remarques préliminaires**

Le texte de la Constitution reconnaît le droit aux institutions fédérées, régionales ou autonomes de porter devant la juridiction constitutionnelle la question de la constitutionnalité des actions de l'autre pallier de gouvernement. Une véritable défense de l'autonomie locale est à ce titre concrétisée. Ainsi que le note Guillaume Tusseau, “du point de vue des États fédérés ou, plus largement des acteurs politiques auxquels une large autonomie est reconnue dans le cadre d'un État surplombant, la possibilité de contester les actes juridiques et activités des pouvoirs fédéraux et/ou des autres entités fédérées s'avère cruciale. Aussi n'est-il pas rare que les constitutions prévoient expressément diverses formes de légitimation processuelle active à leur intention”<sup>1</sup>. A

---

\* Doctorante - École de Droit, Sciences Po Paris.

<sup>1</sup> G. TUSSEAU, *Traité de contentieux constitutionnel comparé*, à paraître.

titre d'exemple, en Espagne, l'alinéa 1 de l'article 75bis de la loi organique sur le Tribunal constitutionnel prévoit que « les règlements de l'État avec force de loi ou les dispositions avec force de loi des Communautés Autonomes qui lèsent l'autonomie locale garantie constitutionnellement, peuvent donner origine à la formulation des conflits en défense de l'autonomie locale ». De même, en Arménie, disposent d'un droit général de saisir la Cour constitutionnelle « les collectivités locales, au sujet de la constitutionnalité des actes normatifs des autorités publiques qui violent leurs droits constitutionnels » (article 101 alinéa 5 de la Constitution). Tel est également le cas en Pologne (article 191.1.3 de la Constitution) ou en Slovénie (article 23.1 de la loi sur la Cour constitutionnelle). Une légitimation processuelle de ce type existe aussi au profit des communes bulgares (article 150.1 de la Constitution) et des régions et des provinces péruviennes (article 203 de la Constitution; article 99 du code processuel constitutionnel).

Si le juge constitutionnel s'est révélé un important garant de l'autonomie locale, il s'est vu tout aussi critiqué pour sa position en faveur de l'unité de l'État central dans le contexte actuel des mouvements indépendantistes, et notamment dans le contexte des revendications catalanes. Une littérature abondante en contentieux constitutionnel comparé existe à l'égard de la politisation du juge constitutionnel<sup>2</sup>. Si cette littérature s'efforce à dichotomiser le raisonnement du juge constitutionnel entre un raisonnement légaliste et un raisonnement politiste en matière des conflits territoriaux, la méthode adoptée par ce même juge est rarement analysée. Il est ainsi important de préciser que le but de cette contribution n'est pas de se positionner sur la stratégie “*decentralise et impera*” du juge constitutionnel, à savoir la logique de l'encadrement des compétences décentralisées ou dévolues au profit de l'autorité centrale. Cette proposition vise, au contraire, à analyser la méthode adoptée par le juge constitutionnel dans son examen des textes ou actions querellés et à appréhender les éléments de preuve sur lesquels ce dernier fonde son argumentation. Plus précisément, l'analyse se propose d'appréhender le traitement du contexte dans le contrôle des compétences territoriales. Avant de se situer dans le champ en question, il demeure ainsi important de cerner les contours du terme polysémique de “contexte” ainsi que d'identifier les différentes théorisations de ses fonctions multiples dans le procès constitutionnel.

A ce titre, Danielle Pinard note que “lorsqu'employée dans l'expression “approche” ou “méthode contextuelle”, la notion de contexte peut évoquer des contenus différents. Elle peut faire référence à un environnement de normes juridiques, de jugements de valeurs ou de questions de fait. Dans ce dernier cas, on devra s'interroger sur le rôle des règles de preuve”<sup>3</sup>. Hormis les aspects factuels, les aspects normatifs du contexte pourraient renvoyer à la doctrine du droit vivant, telle que développée aux États Unis et en Italie. Selon cette doctrine “dès lors qu'il existe une norme vivante,

---

<sup>2</sup> G. FERRAIUOLO, *Le juge constitutionnel face au conflit politique : le cas du processus souverainiste catalan*, in *Cahiers de civilisation espagnole contemporaine*, 2016 ; R. L. BLANCO VALDES, *A proposito della « illegalizzazione » di Batasuna*, in *Quaderni costituzionali*, n° 4, 2002, 749 ss., 762 ss. ; F. RUBIO LLORENTE, *Defectos de forma*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n° 100, 2014, 133 ss ; G. ZAGREBELSKY, *Principi e voti. La Corte costituzionale e la politica*, Torino 2005, 60.

<sup>3</sup> D. PINARD, *La “méthode contextuelle”*, in *R. du B. Can.*, n° 82, 2002, 325.

c'est-à-dire une orientation dominante ou une convergence dans l'interprétation de la loi, celle-ci devient la norme-base du contrôle de constitutionnalité ; dans ce cas, la Cour estime qu'elle ne peut s'abstraire d'une interprétation "consolidée" de la loi qui, ainsi, constituera l'objet de son jugement. C'est donc sur la conformité à la Constitution de cette norme vivante qu'elle aura à se prononcer"<sup>4</sup>. Or, Jean-Jacques Pardini précise à cet égard que "la Cour italienne ne rechigne pas, à l'occasion, à élargir la norme vivante. Les éléments de fait qu'elle peut acquérir grâce à l'activation de ses pouvoirs d'instruction lui sont alors utiles pour évaluer le glissement du texte dans la réalité sociale. (...) Certes, on ne peut nier l'existence de ce que T. Di Manno a qualifié de "droit vivant contextuel"<sup>5</sup>. (...) [l'] environnement peut aussi révéler des situations de pur fait ; la loi est alors interprétée à la lumière d'un contexte factuel dont les juges estiment – consciemment ou inconsciemment, explicitement ou implicitement – qu'il ne peut être négligé"<sup>6</sup>. Ainsi, si le terme de contexte peut acquérir plusieurs significations<sup>7</sup>, celle qui sera ici retenue est assez large de sorte qu'elle puisse comprendre à la fois les éléments factuels et normatifs.

Ironiquement, la signification du *contexte* peut varier d'un contexte processuel à l'autre. Outre la polysémie que présente le terme de la preuve, sa fonction se révèle également mutlifacette, pour le moins, duale. A titre d'exemple, Danielle Pinard fait référence à deux méthodes contextuelles qui peuvent être adoptées par le juge constitutionnel : la première relève de l'ordre empirique alors que la deuxième fait partie d'une méthode interprétative de la loi<sup>8</sup>. Cette dernière pratique jurisprudentielle pourrait aussi trouver son origine dans la méthode interprétative évolutive, selon laquelle la Constitution est un "document vivant"<sup>9</sup>.

Il convient ainsi de se demander quelle est l'approche contextuelle adoptée par le juge constitutionnel dans les conflits territoriaux. D'autant plus que ce sont des conflits dans lesquels le contexte, tel que conceptualisé précédemment, joue un rôle déterminant pour leur résolution. C'est pourquoi, avant la démarche d'identification d'une quelconque méthode, il est important, d'un côté, de justifier l'importance du rôle du contexte et, d'un autre côté, d'expliquer pourquoi la détermination de la nature du recours en question reste indifférente de ce point de vue.

---

<sup>4</sup> J.-J. PARDINI, *La jurisprudence constitutionnelle et les « faits »*, in *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 8, 2000.

<sup>5</sup> T. DI MANNO, *Le juge constitutionnel et la technique des décisions interprétatives*, Paris et Aix-en-Provence 1997, 190. V. également J.-C. ESCARRAS, *Sur deux études italiennes : de la communicabilité entre systèmes italien et français de justice constitutionnelle*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, II.1986, 15 ss. ; A. VIALA, *L'interprétation du juge dans la hiérarchie des normes et des organes*, in *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 6, 1999.

<sup>6</sup> J.-J. PARDINI, *La jurisprudence constitutionnelle et les « faits »*, cit.

<sup>7</sup> G. TUSSEAU, *Critique d'une méta-notion fonctionnelle : la notion (trop) fonctionnelle de "notion fonctionnelle"*, in *Revue française de droit administratif*, n° 4, 2009, 651.

<sup>8</sup> D. PINARD, *La "méthode contextuelle"*, cit., 350.

<sup>9</sup> G. ZAGREBELSKY, *La doctrine du « droit vivant »*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, vol. 2, 1986, 55 ss.

## 2. L'hypothèse de la nature purement normative des conflits territoriaux

Il serait intéressant d'appréhender la nature – factuelle ou normative – du conflit des compétences territoriales dans le discours des acteurs juridiques et notamment d'examiner quelles sont les implications de cette nature dans le traitement du contexte par le juge constitutionnel. Or, la nature de ce conflit fait partie d'un débat qui n'a pas été définitivement tranché dans la doctrine du contentieux constitutionnel comparé.

Selon une première approche constitutionnaliste, les conflits inter-normatifs sont considérés comme des contrôles abstraits dans lesquels les éléments factuels sont absents<sup>10</sup>. Cette explication est souvent liée à la compétence exclusive ou de dernier ressort du juge constitutionnel, considéré d'ailleurs comme juge de droit. L'absence des éléments factuels dans le litige semble indiquer soit que la cour constitutionnelle juge en premier et en dernier ressort un litige purement normatif soit que la cour constitutionnelle juge en dernier ressort un litige dont les aspects factuels ont été préalablement traités par le juge ordinaire et le seront peut-être également après la décision du juge constitutionnel, s'il s'agit d'un renvoi préjudiciel. Le juge constitutionnel est censé examiner des situations déjà déterminées “en fait” dont la preuve n'a pas à être rapportée. Dans cette optique, Quirino Camerlengo propose une définition du conflit d'attributions comme un recours abstrait parce que le juge constitutionnel fait une comparaison entre deux textes : celui de la norme - paramètre du contrôle - et celui de l'acte contesté – objet du contrôle. Plus précisément, il note que “(...) une analogie significative émerge avec le contrôle sur la légitimité constitutionnelle, qui est généralement reconstruit comme un jugement abstrait, car, afin de préserver la cohérence intrinsèque du système juridique et la suprématie de la Constitution, il se développe à travers une comparaison entre schémas abstraits et généraux (...)”<sup>11</sup>.

Par ailleurs, d'autres auteurs suggèrent la priorisation de résolution de ces conflits par la voie administrative. Francisco Javier García Roca évoque à propos de la jurisprudence du Tribunal constitutionnel espagnol que “certaines hypothèses factuelles”<sup>12</sup> ne lui semblent pas faire l'objet d'un conflit de nature constitutionnelle typique : “lorsqu'il s'agit d'une question factuelle et ouverte à la preuve, et donc inapte à être discutée dans un procès constitutionnel, lié à l'exégèse des normes et non à une activité probatoire contradictoire des parties, comme on peut le voir se produire avec l'identification du domicile d'une entreprise comme point de raccordement territorial de la compétence d'une entité, ou avec la mesure de la puissance d'une centrale

---

<sup>10</sup> A. HARDING, *The Fundamentals of Constitutional Courts*, Constitution Brief, 2017, in <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/the-fundamentals-of-constitutional-courts.pdf>; T. SANTOLINI, *Les parties dans le procès constitutionnel*, préf. Delpérée F., Bruxelles 2010, 284 ss. ; D. DANILENKO, *Le procès constitutionnel et le droit processuel*, Th. Droit public, Université Aix-Marseille III, 2008, 336.

<sup>11</sup> Q. CAMERLENGO, *Fatti e prove nei giudizi per conflitto di attribuzione*, in AA. VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale: nell'esperienza della rivista Giurisprudenza costituzionale per il cinquantesimo anniversario*, a cura di Alessandro Pace, Milano 2006, 94.

<sup>12</sup> F. J. GARCIA ROCA, *El Tribunal Constitucional como Tribunal de conflictos: los conflictos constitucionales*, in *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n° 1, jan./jun., 2003, 61.

hydroélectrique aux fins de son autorisation”<sup>13</sup>, celle-ci devrait ressortir de la compétence du juge administratif.

Enfin, si d’autres auteurs n’excluent pas la compétence du juge constitutionnel à propos des actes et comportements qui incluent *vindictio potestatis*, ils soulignent le caractère subsidiaire et complémentaire du recours par la voie constitutionnelle. A titre d’exemple, Ines Ciolli note à propos de la Cour constitutionnelle italienne que s’il y a des rares hypothèses dans lesquelles un comportement puisse menacer des compétences constitutionnellement garanties, cela ne signifie pas pour autant que “le conflit inter organique constitue un remède tardif du contentieux administratif”<sup>14</sup>, c’est-à-dire du recours par voie principale.

Toutefois, quelle que soit la conceptualisation de la nature de ce recours, - abstraite ou concrète – et quel que soit le moment procédural de la saisine – voie principale ou incidente - une grande partie de la doctrine constitutionnaliste finit par admettre l’importance indéniable des faits dans tout l’éventail des conflits territoriaux.

### ***3. L’importance indéniable des faits dans toutes les formes de l’État***

En prenant en compte les nombreuses dispositions du droit positif existantes sur les faits dans le procès constitutionnel et leurs appréhensions doctrinales, la thèse de la pureté normative du contentieux et, par conséquent, de l’absence des faits ne correspond pas à la prise en compte d’un discours du droit positif qui parle des faits. Il ressort que le langage - objet des acteurs juridiques et le métalangage des juristes témoignent de la présence et suggèrent l’importance des faits dans le contentieux constitutionnel<sup>15</sup>. Il est notamment intéressant de noter que, dans le cadre précis des conflits territoriaux, la doctrine constitutionnaliste reconnaît l’importance des faits quelle que soit la structure étatique, à savoir fédérale, unitaire ou régionale.

---

<sup>13</sup> Tribunal Const. espagnol, 30 avril 1992 n. 67/1992 ; Tribunal Const. espagnol, 14 mai 1992 n. 74/1992.

<sup>14</sup> I. CIOLLI, *La Cour constitutionnelle italienne et les conflits d’attributions entre Etat et Régions et entre Régions*, Intervention au Colloque « Le droit au recours juridictionnel des collectivités territoriales », 9 novembre 2007 in <https://www.scienze giuridiche.uniroma1.it/sites/default/files/ricercatori/ciolli/cour-constitutionnelle-italienne.pdf>.

<sup>15</sup> Dans le domaine du contentieux constitutionnel, plusieurs auteurs conçoivent le processus de recherche des faits comme une tâche qui rentre dans la mission d’interprétation du juge constitutionnel. Pour la doctrine étasunienne v. par exemple B. J. GOROD, *The Adversarial Myth : Appellate Court Extra-Record Fact finding*, in *Duke Law Journal*, vol. 61, 2011, 1 ss ; A. ORR LARSEN, *Confronting Supreme Court Fact Finding*, in *Virginia Law Review*, vol. 98, 2012, 1255 ss ; D. L. FAIGMAN, *Constitutional Fictions. A Unified Theory of Constitutional Facts*, Oxford 2008; D. L. FAIGMAN, “Normative Constitutional Fact-Finding”: *Exploring the Empirical Component of Constitutional Interpretation*, in *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 139, n° 3, 1991, 541 ss. Pour la doctrine européenne v. par exemple : J.-J. PARDINI, *La Jurisprudence Constitutionnelle et Les “Faits”*, cit. ; M. LUCIANI, *I Fatti e La Corte : Sugli Accertamenti Istruttori Del Giudice Costituzionale Nei Giudizi Sulle Leggi*, in *Giur. cost.* 1, 1987, 1045 ss. ; T. GROPPI, *I Poteri Istruttori Della Corte Costituzionale Nel Giudizio Sulle Leggi*, Milano 1997, 306 ; J. BONNET, A. ROBLLOT-TROIZIER, *La Concrétisation Des Contrôles de La Loi*, in *Revue française de droit administratif*, 2017, 821 ss.

S'agissant d'une structure étatique fédérale, l'interprétation de l'attribution des compétences implique normalement l'examen des données empiriques et du contexte d'application des certaines législations. Par exemple, "en matière de contrôle de la répartition des compétences entre niveau national et niveaux fédéré ou local, il n'est pas rare que le juge constitutionnel soit confronté à une législation qui, par certains de ses aspects, relève simultanément des deux et présente un "double aspect"<sup>16</sup>. Ainsi le contentieux constitutionnel canadien est-il par exemple familier des *colourable legislations*, qui se fondent sur un titre de compétence spécifique tout en visant en fait un domaine d'action de l'autre pallier de gouvernement. Afin d'apprécier la compétence dont relève telle ou telle décision, "les juges constitutionnels disent s'attacher à l'"essence et à la substance"- *pith and substance* - de la loi, tout en étant contraints d'identifier, en fonction de leur but et de leur effet, les lois qui sont proprement "relatives" à un domaine de compétence de celles qui ne font qu'"affecter", de manière tangentielle, un domaine de compétence"<sup>17</sup>,<sup>18</sup>. Quelle que soit la rédaction du jugement et la motivation sur la preuve, la méthode canadienne précitée implique nécessairement une analyse des données factuelles.

Eu égard aux conflits territoriaux régionaux dans les États unitaires, l'importance des faits est également soulignée par la doctrine constitutionnelle italienne. L'argumentation de la Cour constitutionnelle italienne à propos de l'empiètement des autorités centrales sur les compétences transférées qui se fonde sur une distinction entre empiètement réel et empiètement perçu témoigne en ce sens<sup>19</sup>. Ce raisonnement implique également un examen concret du contexte d'application de la loi. S'inscrivant dans le mouvement généralisé de concrétisation du contentieux constitutionnel, Ines Ciolli note aussi que "(...) le recours devant la Cour constitutionnelle n'est pas si abstrait qu'on le pense, (...) [il] se focalise sur une violation précise des compétences, (...) cela veut dire qu'il ne suffit pas d'une invasion théorique mais qu'il faut une "menace concrète"<sup>20</sup>. Dans la même lignée, Quirino Camerlengo apporte une nuance à la nature normative du conflit d'attributions en notant que : "la Cour elle-même a admis, en termes généraux, que "tout comportement effectivement significatif de l'État ou d'une Région pourrait constituer un acte invasif de l'autre sphère de compétence ou susceptible de minimiser les possibilités d'exercice de pouvoir de l'autre [pallier]"<sup>21</sup>. Et

---

<sup>16</sup> Cour Suprême du Canada, *Hodge v. The Queen*, 15 décembre 1883, 9 AC 117.

<sup>17</sup> V. p. ex. P. W. HOGG, *Constitutional Law of Canada. 2009 Student Edition*, Toronto 2009, 365 ss. Pour une vision comparative, v. A. SAGAR, *Les relations fédérales – fédérées. Etude comparative des rapports juridiques fondamentaux dans le contentieux des compétences*, Th. Droit public, Université de Rouen, 2013, 68 ss.

<sup>18</sup> G. TUSSEAU, *Traité de contentieux constitutionnel comparé*, cit.

<sup>19</sup> M. L. VOLCANSEK, *Constitutional Politics in Italy. The Constitutional Court*, London 2000, 71.

<sup>20</sup> I. CIOLLI, *La Cour constitutionnelle italienne et les conflits d'attributions entre Etat et Régions et entre Régions*, cit. Dans la même approche v. également A. CERRI, *Corso di Giustizia costituzionale*, Milano 2004, 312. Pour un avis contraire v. T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2005, 334. Les auteurs soutiennent la thèse selon laquelle la menace peut dans certains cas ne pas être concrète mais virtuelle, par exemple si l'acte contesté manque et il est substitué par une "conduite négligente"(comportamento omissivo).

<sup>21</sup> Cour Const. italienne, 2 octobre 1979 n. 120/1979, 9 juillet 1984 n. 187/1984, 22 juin 1988 n. 771/1988.

la reconstruction d'un tel comportement peut nécessiter une connaissance approfondie des données réelles<sup>22</sup>.

Enfin, s'agissant des structures étatiques unitaires qui procèdent à une décentralisation, d'un degré moindre que la régionalisation, le même besoin de recourir au contexte peut être supposé. Cela est par ailleurs confirmé par l'utilisation des principes de subsidiarité et de proportionnalité dans le contrôle des compétences entre le centre et les entités décentralisées car ces principes impliquent nécessairement une prise en compte des données empiriques.

#### ***4. La subsidiarité et la proportionnalité nécessitant une analyse empirique***

Le juge constitutionnel se livre de plus en plus à un examen de la proportionnalité de la mesure contestée afin de trancher un conflit des compétences. Or, la question de la proportionnalité va éloigner le juge constitutionnel de l'approche textuelle et normative à partir du moment où il va devoir chercher la relation causale entre la norme, sa nécessité et ses effets pratiques sur les particuliers. Par exemple, le juge constitutionnel belge se fonde sur le principe de proportionnalité afin de mieux identifier une éventuelle ingérence du pouvoir fédéral dans les compétences des entités fédérées ou l'inverse : "contrairement au concept de double fédéralisme, le système des pouvoirs mutuellement exclusifs appliqué en Belgique n'exclut pas complètement la possibilité d'ingérence. À cet égard, la Cour constitutionnelle applique la règle de proportionnalité. La Cour apprécie le pouvoir du législateur concerné (fédéral ou fédéré) tant en termes d'objet que de territoire. Dans l'exercice de ses pouvoirs, le législateur ne peut prendre aucune mesure qui rendrait la politique d'une autre législation impossible ou extrêmement difficile à être exécutée"<sup>23</sup>.

Ensuite, et eu égard au principe de subsidiarité, celui-ci trouve son application dans n'importe quelle structure étatique et joue notamment un rôle dans l'attribution de la charge de la preuve. En, Italie qui adopte un modèle régional, le principe de subsidiarité peut même aller jusqu'à renverser la charge de la preuve qui incombe à l'autorité régionale<sup>24</sup>. Si, par exemple, il existe une présomption d'insuffisance pour le niveau régional dans un domaine précis, le principe de subsidiarité est le seul qui peut la renverser en faisant porter la charge de la preuve au gouvernement qui devra ainsi prouver l'incompétence de la Région<sup>25</sup>. De même, plusieurs auteurs insistent notamment sur l'importance du respect du principe de subsidiarité dans le contrôle de

---

<sup>22</sup> Q. CAMERLENGO, *Fatti e prove nei giudizi per conflitto di attribuzione*, cit., 94.

<sup>23</sup> P. PEETERS, J. MOSSELMANS, *The Constitutional Court of Belgium: Safeguard of the Autonomy of the Communities and Regions in AA. VV., Courts in Federal Countries: Federalists or Unitarists?*, a cura di N. Aroney and J. Kincaid, Toronto 2017, 95.

<sup>24</sup> Q. CAMERLENGO, *Fatti e prove nei giudizi per conflitto di attribuzione*, cit., 108.

<sup>25</sup> Cour Const. italienne, 25 septembre 2003 n. 303/03.

répartition des compétences territoriales dans un État unitaire, à l’instar du cas péruvien qui adopte un modèle décentralisé<sup>26</sup>.

Néanmoins, dans les autres types des recours supposés “abstrait”, les arguments fondés sur la proportionnalité ou la subsidiarité ne sont pas toujours suffisamment justifiés d’un point de vue empirique. Le traitement des données contextuelles peut notamment varier d’un ordre juridique à l’autre. Thomas Perroud note en ce sens que “alors que la Cour de justice de l’Union européenne et la Cour constitutionnelle fédérale allemande ont une vision plus exigeante de la proportionnalité qui intègre l’efficacité de la mesure prévue et, pour cela, n’hésite pas à imposer au législateur un degré élevé de justification empirique des mesures”<sup>27</sup>, le juge constitutionnel dans plusieurs ordres juridiques hésite encore à suffisamment détailler son raisonnement à cet égard. Par exemple, si une intensification du contrôle exercé à travers la technique de la proportionnalité peut être constatée dans les décisions récentes du Conseil constitutionnel français, cela reste parfois au niveau de la simple “rhétorique juridictionnelle” et n’atteint pas le niveau d’un contrôle, d’un point de vue empirique, véritablement détaillé<sup>28</sup>. Il convient de se demander si la même critique peut être adressée au juge constitutionnel eu égard à son traitement des éléments contextuels dans le conflit des compétences territoriales, et cela indépendamment de la structure étatique adoptée.

Il n’est pas rare que les efforts de décentralisation se trouvent discrédités par une utilisation des principes de proportionnalité et de subsidiarité peu rigoureuse. A ce titre, César Landa Arroyo critique “l’usage erratique”<sup>29</sup> du principe de subsidiarité dans l’affaire péruvienne Conga<sup>30</sup> car le juge constitutionnel a “supposé que, par ce principe, les pouvoirs nationaux l’emportent sur les compétences régionales en gestion des ressources hydriques”<sup>31</sup>. Or, il précise que “au contraire, c’est en raison du principe de subsidiarité en matière de décentralisation (...) que le gouvernement le plus proche de la population est le plus apte à exercer les compétences ou fonctions [qui lui incombent], le gouvernement national ne devant pas assumer de pouvoirs qui peuvent être exécutés plus efficacement par les gouvernements régionaux, et ceux-ci à leur tour, ne devant pas faire ce qui peut être exécuté par les gouvernements locaux, en évitant la duplication et le chevauchement des fonctions”<sup>32</sup>. C’est pourquoi, le même auteur se permet de déduire que “la décision peut être comprise (...) à travers la conception idéologique que le Tribunal constitutionnel a accordé au rôle de l’investissement privé et à la

---

<sup>26</sup> E. G. COBIÁN CASTRO, Control externo del gasto público y descentralización en el Estado constitucional, in *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, n° 7, 2014, 107 ; Tribunal Const. péruvien, 18 février 2005 n. 0002-2005-PI/TC, considérant 51, citant J. A. de OLIVEIRA BARACHO, *Princípio de subsidiariedade. Conceito e evolução*, Rio de Janeiro 1997, 31.

<sup>27</sup> T. PERROUD, *L’état d’urgence : Pour Un Tournant Empirique Du Contentieux Constitutionnel*, in *Jus Politicum*, 2017.

<sup>28</sup> J. BONNET, A. ROBLLOT-TROIZIER, *La Concrétisation Des Contrôles de La Loi*, cit., 827.

<sup>29</sup> C. LANDA ARROYO, *Descentralización y jurisprudencia constitucional*, in *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, n° 7, 2014, 49.

<sup>30</sup> Tribunal Const. péruvien, 17 avril 2012 n. 0001-2012-PI.

<sup>31</sup> C. LANDA ARROYO, *Descentralización y jurisprudencia constitucional*, cit., 49.

<sup>32</sup> *Ibidem*.



subordination des intérêts des peuples autochtones à lui”<sup>33</sup> ainsi que de constater que le juge constitutionnel fait preuve “d’une absence d’argumentation constitutionnelle et d’application de techniques juridiques”<sup>34</sup>. Cette utilisation contingente du principe de subsidiarité dans la jurisprudence du juge constitutionnel péruvien pourrait être un indicateur de la fonction stratégique des éléments contextuels.

Il ressort que les effets de l’utilisation circonstancielle des principes de subsidiarité et de proportionnalité dans les conflits territoriaux peuvent être aléatoires pour la défense de l’autonomie locale. Si la méthode contextuelle suivie à la fois par le juge constitutionnel dans le cas du fédéralisme allemand et par le juge supranational dans le cas du confédéralisme ou du fédéralisme *sui generis* européen démontre un certain approfondissement, le *design* constitutionnel eu égard au partage des compétences tant au niveau national que supranational pourrait être envisagé comme un facteur explicatif potentiel. Il pourrait être supposé que la consécration au niveau constitutionnel des compétences attribuées aux entités fédérées amène le juge à un examen beaucoup plus méticuleux des éléments contextuels.

Or, comme il a été précisé dans les remarques préliminaires, l’objet de cette proposition ne consiste guère à critiquer les aspects idéologiques de la méthode du juge constitutionnel ni à se positionner sur le caractère politiste ou légaliste de son approche. Si l’analyse contextuelle n’implique pas forcément une meilleure protection de l’autonomie locale car tout dépend de l’interprétation circonstancielle de ce contexte par le juge, il ne serait pas étonnant que cette même analyse puisse être employée à des fins de préservation des compétences de l’autorité centrale. Néanmoins, quelle que soit la finalité de l’utilisation du contexte dans le litige, le juge est censé suivre une certaine procédure et motiver sa décision à travers les éléments de preuve.

### ***5. Le contexte comme élément-clé de la procédure probatoire ?***

Avant d’émettre tout commentaire sur la méthode processuelle du juge, il est important de faire appel à la doctrine qui plaide en faveur d’une *processualisation* de la justice constitutionnelle<sup>35</sup>. Par *processualisation*, “il faut entendre l’action de rendre

---

<sup>33</sup> *Ivi*, 50-51.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> L’étude du contentieux constitutionnel sous le nom de *derecho procesal constitucional* a vu son essor en Amérique hispanophone où une vaste littérature atteste son développement v. p. ex. H. FIX-ZAMUDIO, *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional, 1940-1965*, México 1968 ; O. A. GOZAÍNI, *Derecho procesal constitucional*, vol. 1, Buenos Aires 1999 ; J. Antonio RIVERA SANTIVAÑEZ, *Temas de derecho procesal constitucional*, Cochabamba, Bolivia 2007 ; E. FERRER MAC-GREGOR, *Derecho procesal constitucional. Origen científico (1928-1956)*, pról. Jesús González Pérez, Madrid 2008 ; D. GARCÍA BELAUNDE, *El derecho procesal constitucional en perspectiva*, México 2008, 327 ; E. FERRER MAC-GREGOR, *Panorámica del derecho procesal constitucional y convencional*, Madrid 2018. En France, au contraire, seulement une minorité doctrinale plaide en faveur du développement d’une science autonome dans le champ des contentieux publics, v. p. ex. W. BARANES, M.-A. FRISON-ROCHE et J.-H. ROBERT, *Pour le droit processuel*, in *D.*, 1993, 9 ss ; G. TUSSEAU, *Plaidoyer pour le droit processuel constitutionnel*, in *Constitutions*, 2012, 585 ; P. GONOD, *Sur les réformes en cours de la justice administrative*, in *AJDA*, 2012, 1195 ; M.-C. ARRETO, *Les recours individuels directs devant la juridiction constitutionnelle (Allemagne, Autriche, Belgique et Espagne). Contribution à une approche*

quelque chose processuel et, en l'espèce, l'action de transformer la procédure devant le juge constitutionnel en une procédure processuelle"<sup>36</sup>. En ce qui concerne les conflits territoriaux, la même approche processuelle pourrait prévaloir. Elise Carpentier note, à ce titre, que : "la description du contentieux inter-organique s'est achevée par celle du procès lui-même, l'utilisation du terme "procès" étant justifiée par la nature non seulement objective mais également subjective de ce contentieux et l'existence, de moins en moins contestable, d'un véritable droit processuel s'y appliquant. En dehors de quelques dispositions spécifiques, les procès de résolution des conflits entre organes constitutionnels se déroulent souvent suivant des normes procédurales générales régissant l'ensemble des voies de droit ouvertes devant le juge constitutionnel, le cas échéant précisées par la jurisprudence, de sorte que, bien que la densité de la réglementation ne soit pas la même dans chacun des États examinés, il existe toujours un minimum de règles – quelle que soit leur origine - s'imposant au juge et aux parties à l'instance"<sup>37</sup>. La densité ainsi que la profondeur de la réglementation probatoire peut cependant varier d'un recours à l'autre. Alors que plusieurs dispositions probatoires existent dans le droit positif pour les recours directs protégeant les droits et libertés fondamentales, à l'instar des différents recours *amparo*, ou pour les renvois préjudiciels, les recours abstraits sont beaucoup moins réglementés en matière de preuve<sup>38</sup>. Cette absence ou insuffisance de réglementation probatoire pourrait ainsi renforcer davantage le besoin d'une précision de la méthode utilisée par le juge constitutionnel.

Il serait ainsi intéressant de se pencher sur quelques exemples jurisprudentiels qui pourraient démontrer l'importance du traitement probatoire des éléments contextuels. Patrick Taillon et François Henault notent à propos de la Cour suprême canadienne que "ce qui est exigé comme éléments de preuve factuelle et contextuelle en matière de droits et libertés de la personne l'est aussi dans les autres champs du contentieux constitutionnel. Même dans les dossiers portant sur le partage des compétences législatives entre le fédéral et les provinces, la Cour suprême insiste sur l'exigence d'une preuve solide. À l'occasion de l'affaire *Bande Kitkatla*, elle formule, à l'unanimité la mise en garde suivante : "les questions constitutionnelles ne doivent pas être examinées dans un vide factuel. Même dans une affaire de partage des

---

*processuelle du contentieux constitutionnel*, Th. Droit public dirigée par O. PFERSMANN, Université Paris I, 2018, 9 ss.

<sup>36</sup> N. LEFKOPOULOU, *Codification et contentieux constitutionnel : un acte manqué du panjuridisme benthamien ?*, in AA. VV., *Codification, religion et raisonnement pratique : sur les ambitions et les limites du paradigme benthamien*, a cura di G. Tusseau, Institut Français pour la Justice et la Démocratie n° 91, Bayonne 2019, 121. V. notamment les explications linguistiques et conceptuelles de S. GUINCHARD et al., *Droit processuel Droits fondamentaux du procès - Inclus : droits allemand, américain, anglais et italien*, Paris 2019, 6. et de L. CADIEU, J. NORMAND et S. AMRANI-MEKKI, *Théorie générale du procès*, Paris 2013, 305.

<sup>37</sup> É. CARPENTIER, *La résolution juridictionnelle des conflits entre organes constitutionnels*, in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 59, n° 4, 2007, 811. Pour une analyse plus approfondie v. également É. CARPENTIER, *La résolution juridictionnelle des conflits entre organes constitutionnels*, Clermont-Ferrand 2006.

<sup>38</sup> V. p. ex. A. PORRAS VELASCO, *La Prueba en los procesos constitucionales : aproximaciones a los principales retos en el caso ecuatoriano*, in AA. VV., *Apuntes de derecho procesal constitucional : parte especial : garantías constitucionales en Ecuador*, a cura di J. Montaña Pinto et A. Porras Velasco, vol. 2, Quito 2012, 50 ss.

compétences, des droits doivent être revendiqués et leur fondement factuel démontré (...) C'est pourquoi la nature et la qualité de la preuve doivent être évaluées et analysées<sup>39,40</sup>.

De même, Berly Javier Fernando López Flores note à propos du cas péruvien, que “pour la procédure juridictionnelle en matière territoriale, il ne suffit pas que les compétences présumées soient prévues dans la Constitution ou dans les lois organiques, ni qu'elles soient initiées par les sujets légitimés par le Code processuel constitutionnel, mais est également requise l'allégation d'actes ou de dispositions par lesquels le conflit de compétences se matérialise. Pour cette raison, le Tribunal constitutionnel a indiqué que “[...] le conflit (...) doit être lié à des actes normatifs spécifiques, des résolutions ou des faits objectifs dûment prouvés qui affectent directement la compétence attribuée constitutionnellement ou dérivée de la loi organique de l'un quelconque des organes constitutionnels qui dénonce le conflit devant cette Cour, un conflit de compétences ne pouvant pas être allégué en raison de situations créées par des procédures ou des réclamations administratives entre organes, ou sur la base d'hypothèses subjectives autour des faits qui n'ont pas été correctement étayés ou qui sont improbables et incertains”<sup>41,42</sup>.

Il s'ensuit qu'il arrive parfois au juge d'affirmer explicitement l'importance de la preuve des données contextuelles. Or, le juge omet souvent de préciser s'il qualifie le contexte comme un fait et, de manière plus générale, comme un élément de preuve. C'est pourquoi, le paradoxe principal dans sa méthode consiste en l'absence d'une explicitation des modalités de l'utilisation du contexte.

## ***6. L'absence de méthode du juge constitutionnel dans le traitement du contexte***

Le fait que la littérature s'est majoritairement consacrée à l'analyse des éléments juridiques et non pas factuels dans les décisions judiciaires, alors que celles-ci incluent tous les deux, a été sévèrement critiqué par le fameux courant du réalisme juridique américain<sup>43</sup>. La méthode contextuelle qui s'apparente à une méthode empirique trouve

---

<sup>39</sup> Cour suprême canadienne, *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, 28 mars 2002, 2 RCS 146.

<sup>40</sup> P. TAILLON, F. HENAULT, *Des faits décisifs ! Le caractère concret du contrôle de constitutionnalité au Québec et au Canada*, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, n° 29, 2014, 25 ss.

<sup>41</sup> Tribunal Const. péruvien, 26 juillet 2006 n. 0001-2006-CC, considérant 3.

<sup>42</sup> B. J. Fernando LOPEZ FLORES, *Descentralización, conflictos territoriales y proceso competencial*, in *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, n° 7, 2014, 133 ss.

<sup>43</sup> Le réalisme juridique américain est ici compris au sens large. Malgré les divergences importantes entre les différents courants, le point commun et intéressant aux fins de la présente démonstration est la valorisation de la prise en compte des faits dans le raisonnement juridique et leur opposition au formalisme juridique. V. p. ex. O. W. HOLMES, *The Common Law (1881)*, a cura di Paulo J. S. Pereira & Diego M. Beltran, Toronto 2011 ; F. FRANKFURTER, *Hours of Labor and Realism in Constitutional Law*, in *Harvard Law Review*, vol. 29, n° 4, 1916, 353 ss ; K. N. LLEWELLYN, *The Bramble Bush (1930)*, préf. Steve Sheppard, Oxford 2008 ; J. W. SINGER, *Legal Realism Now*, in *California Law Review*, vol. 76 n° 2, 1988, 465 ss ; M. S. GREEN, *Legal Realism as Theory of Law*, in *William and Mary Law Review*, vol. 46, 2005, 915 ss.

ainsi un écho largement positif au sein de la doctrine constitutionnaliste<sup>44</sup>. Toutefois, si le recours à cette méthode est favorablement accueilli par plusieurs auteurs, les modalités de son utilisation peuvent susciter des doutes quant à l'arbitraire du juge constitutionnel.

Danielle Pinard note à ce titre que “nous sommes tous réalistes aujourd’hui, et l’approche prônant une nécessaire insertion du droit dans son contexte social n’a plus vraiment de détracteurs. Ce qui en surprend plusieurs, et en choque certains, c’est en fait l’apparence de liberté judiciaire absolue qui semble se dégager de ces décisions à saveur empirique. Comme si l’incursion dans le monde du “contexte” libérait les juges de toute contrainte, ou plutôt comme si nos outils de juristes perdaient toute emprise sur une méthode relevant apparemment de règles totalement étrangères à celles présidant à la preuve des faits, si règles il y a”<sup>45</sup>. En prenant en considération l’impossible détermination de son essence, d’un point de vue ontologique, il peut paraître particulièrement problématique “quand le contexte est traité séparément, formellement, comme un donné abstrait, un a priori apparemment indiscutable”<sup>46</sup>. C’est pourquoi Danielle Pinard souligne les dangers de lui attribuer un rôle déterminant dans la résolution des litiges sans avoir, au préalable, précisé les règles de son traitement : “poussée à ses limites, la valorisation de la méthode contextuelle mène à des décisions judiciaires qui peuvent apparaître entièrement déterminées par l’étude du contexte comme si la méthode contextuelle avait créé un monstre, le “contexte”, qui peut maintenant, et à lui seul, constituer l’élément clé de la résolution de litiges constitutionnels. Et si le “contexte” devient aussi puissant, on est en droit de s’interroger sur les règles qui président à sa détermination, le cas échéant. On entre ici dans une zone d’ombre”<sup>47</sup>.

En effet, après avoir examiné la construction du contexte, c’est-à-dire la question de son essence ainsi que de ses fonctions stratégiques dans le raisonnement du juge constitutionnel, il ressort que celui-ci ne représente pas une unité conceptuelle ni une unité argumentative. Jouant plutôt le rôle d’un *slogan justificatif*, le contexte pourrait ainsi aider les juges à justifier leur choix de dévier des règles procédurales et notamment de celles du droit de la preuve dans les conflits territoriaux. Or, c’est la procédure probatoire qui leur permettrait de mieux motiver et légitimer leurs décisions<sup>48</sup>.

Si plusieurs constitutionnalistes s’accordent sur l’opportunité de l’utilisation des moyens empiriques dans le raisonnement du juge, il va de soi que ces moyens doivent être analysés de manière suffisamment détaillée et transparente. Il revient, en particulier, au juge d’explicitier sa propre conception de la méthode contextuelle – une approche empirique ou une méthode d’interprétation de la loi – afin de pouvoir déterminer si le contexte fait partie des éléments de preuve ou si ces derniers s’interprètent à la lumière

---

<sup>44</sup> V. p. ex. T. PERROUD, *L’état d’urgence : Pour Un Tournant Empirique Du Contentieux Constitutionnel*, cit.

<sup>45</sup> D. PINARD, *La “méthode contextuelle”*, cit., 356.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> V. à ce titre S. RODRIGUEZ CARRILLO, Valoración de pruebas en los procesos constitucionales, in AA. VV., *El juez constitucional en el siglo XXI*, a cura di E. Ferrer Mac-Gregor, C. de J. Molina Suárez, vol. 2, México 2009, 352 ss.

du contexte, celui-ci faisant partie des sources d'interprétation de la norme ou du comportement-objet du contrôle. Dans le premier cas, la preuve du contexte doit suivre les règles probatoires régissant tout élément de preuve et sa simple mention ne suffit pas à justifier telle ou telle autre compétence territoriale. Plus précisément, il reviendrait au juge de suivre les différentes étapes de traitement d'un mode de preuve : c'est-à-dire se prononcer sur son admissibilité, sur sa force probante etc. Et même, dans le deuxième cas dans lequel le contexte constituerait une méthode interprétative ou, pour le moins, une source d'interprétation de la norme ou du comportement-objet du contrôle, il faudrait expliciter le poids attribué à cette source par rapport à d'autres sources ou par rapport à d'autres méthodes interprétatives concurrentes, c'est-à-dire des méthodes interprétatives littérales et grammaticales. Il faudrait idéalement que le juge explique pourquoi il priorise la méthode contextuelle comme méthode interprétative au moment de l'évaluation des différentes sources d'interprétation.

Il ressort que quels que soient les facteurs – politiques, économiques etc. - qui motivent la décision du juge constitutionnel, une méthode contextuelle claire aurait le mérite d'apporter plus de transparence dans la démarche d'appréhension du raisonnement judiciaire.

### ***7. Note conclusive : l'analyse (trop) contextuelle du contexte : un nouvel échec de la démarche de légitimation du procès constitutionnel ?***

Le caractère fragile de la légitimité de la justice constitutionnelle, tel que théorisé par une littérature abondante<sup>49</sup>, s'explique souvent par son manque d'autonomie institutionnelle relativement aux pouvoirs exécutif et législatif. Outre les modalités de nomination qui constituent un premier indicateur du degré de politisation des organes chargés de la mission juridictionnelle, les modalités de fonctionnement processuel sont également mises en avant afin de démontrer un mode de prise de décision politisé<sup>50</sup>. Il en résulte que, dans une démarche de dépolitisation ou de juridictionnalisation du contrôle de constitutionnalité, les acteurs constitutionnels cherchent, d'un côté, à améliorer le mode de prise des décisions et, d'un autre côté, à privilégier un certain type d'argumentation<sup>51</sup>. Par exemple, Gennaro Ferraiuolo note à propos de la décision 31/2010 du Tribunal constitutionnel espagnol relative au Statut d'autonomie de la Catalogne de 2006<sup>52</sup> que la doctrine constitutionnaliste italienne dénonce la

---

<sup>49</sup> G. SCOFFONI, *La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé : les enseignements de l'expérience américaine*, in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 51 n° 2, 1999, 243 ss ; H. ROUSSILLON, *Le Conseil constitutionnel : une légitimité contestée*, in AA. VV., *La légitimité des juges*, a cura di J. Raibut et J. Krynen, Toulouse 2004, 119 ss ; W. SADURSKI, *Constitutional Courts in Search of Legitimacy*, in AA. VV., *Rights Before Courts*, a cura di Wojciech Sadurski, Dordrecht 2014, 45 ss ; L. B. TREMBLAY, *The Legitimacy of Judicial Review: The Limits of Dialogue Between Courts and Legislatures*, in *International Journal of Constitutional Law*, vol. 3, n° 4, 2005, 617 ss ; M. FROMONT, *Justice constitutionnelle comparée*, Paris 2013.

<sup>50</sup> N. LEFKOPOULOU, *La légitimation du procès constitutionnel par la preuve. Étude de contentieux constitutionnel comparé*, in *Droit & Philosophie*, n° 11, 2019, 13 ss.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> Tribunal Const. espagnol, 16 juillet 2010 n. 31/2010.

“contradiction argumentative”<sup>53</sup> et l’utilisation de moyens purement verbaux<sup>54</sup>, en affirmant que “dans des contextes relativement stables, on peut vivre sans problème avec les faiblesses rhétoriques de la dogmatique constitutionnelle. Il en va autrement dans des contextes de changement institutionnel accéléré, dans lesquels on devrait faire un important effort argumentatif (...)”<sup>55</sup>.

Si les outils pour parvenir à la légitimation du procès constitutionnel sont nombreux, la méthode contextuelle pourrait en faire partie dans la condition qu’elle soit claire. Quelle que soit la conceptualisation du contexte – faits, normes, valeurs etc.- et quelle que soit sa fonction téléologique d’un point de vue stratégique – défendre l’autonomie locale ou préserver la prédominance du centre –, l’adoption d’une méthode claire par le juge pourrait remédier à l’absence de systématisme dans son traitement.

Toutefois, il faut toujours garder à l’esprit que la méthode contextuelle ne peut pas échapper, à son tour, à une approche méta-contextuelle donnant éventuellement suite à un traitement trop contextuel du contexte. La démarche de légitimation des juges constitutionnels est déterminée par les destinataires auxquels elle s’adresse : les justiciables, les parlements nationaux, les autres collectivités locales, la population de chaque collectivité, la population en générale, la Cour européenne des droits de l’homme, etc.<sup>56</sup>. Si les ramifications qu’impliquerait un traitement satisfaisant de la question sont nombreuses, il est fort probable que les modalités d’utilisation du contexte soient différenciées selon les juges – comme acteurs individuels –, selon les cours, selon les époques, selon les cultures, etc. L’effort que chaque système doit investir *hic et nunc* dans une démarche de légitimation dépend ainsi des spécificités culturelles liées au contexte institutionnel. Comme si les modalités de l’utilisation du contexte de l’espèce – le micro-contexte – dépendrait toujours d’un contexte plus général – le macro-contexte. Ou alors il faudrait distinguer le contexte “efficient” qui conditionne causalement le comportement du juge et le contexte qui est remodelé par le juge pour fonder sa décision dans le cadre du “contexte de justification”<sup>57</sup>.

---

<sup>53</sup> A. GREPPI, *Retoriche dell’unità. « Nazione » e « nazionalità » nella Sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo sullo Statuto della Catalogna*, in AA. VV., *Quale federalismo?*, a cura di Ermanno Vitale, Torino 2011, 161.

<sup>54</sup> G. FERRAIUOLO, *Le juge constitutionnel face au conflit politique : le cas du processus souverainiste catalan*, cit.

<sup>55</sup> A. GREPPI, *Retoriche dell’unità. « Nazione » e « nazionalità » nella Sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo sullo Statuto della Catalogna*, cit., 162 ss.

<sup>56</sup> N. LEFKOPOULOU, *La légitimation du procès constitutionnel par la preuve. Étude de contentieux constitutionnel comparé*, cit., 31.

<sup>57</sup> H. REICHENBACH, *Les trois tâches de l’épistémologie*, in AA. VV., *Philosophie des sciences*, a cura di Sandra Laugier, Pierre Wagner, vol. I, *Théories, expériences et méthodes*, Paris 2004, 307.

Sezione II  
*Autonomie territoriali e profili economico-finanziari*







GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## L'IMPATTO DEL REGIONALISMO DIFFERENZIATO SUI CONTI PUBBLICI

LUCA BARTOLUCCI\*

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. L'impatto del regionalismo differenziato sui conti pubblici - 2.1. Il falso mito dei residui fiscali - 2.2. Il nodo delle risorse finanziarie ad invarianza di spesa e i fabbisogni *standard* - 2.3. Le fonti di finanziamento e il ruolo dello Stato come "custode della finanza pubblica allargata" - 3. Il procedimento di approvazione (e di modificazione) dell'intesa e il suo impatto sulla sostenibilità finanziaria - 4. La bozza di disegno di "legge-quadro" - 5. Qualche spunto dall'esperienza spagnola sulle possibili soluzioni organizzative - 6. Conclusioni.

### **1. Introduzione**

Uno degli aspetti centrali, ma spesso trascurati, nel dibattito sul regionalismo differenziato riguarda l'impatto che esso potrebbe avere sui conti pubblici e sulla sostenibilità finanziaria dello Stato<sup>1</sup>. Infatti, «il riconoscimento di ulteriori livelli di autonomia alle Regioni che dimostrino di poterle gestire in modo efficiente deve avvenire [...] a condizione di preservare gli equilibri e la sostenibilità della finanza pubblica, come declinati negli artt. 81, 97, 119 Cost. nella riformulazione della legge costituzionale n. 1 del 2012»<sup>2</sup>.

---

\* Assegnista di ricerca in Diritto pubblico presso la LUISS "Guido Carli" di Roma.

<sup>1</sup> Il tema è sottolineato sia dall'Ufficio Parlamentare di Bilancio sia dalla Corte dei conti nel corso delle audizioni parlamentari dinanzi la Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo fiscale, rispettivamente il 10 e il 17 luglio 2019.

<sup>2</sup> Audizione della Corte dei conti su attuazione del federalismo fiscale e definizione delle intese ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, 17/07/2019, 5 s.

Si tratta, invero, di un profilo dirimente poiché il procedimento per l'attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» previsto dall'art. 116, terzo comma, Cost. si è sviluppato in tempi di complicate sfide economico-finanziarie. L'esigenza di continuare a perseguire politiche di riduzione del debito pubblico – dopo la crisi dei debiti sovrani – si innesta «in un Paese con divari di sviluppo territoriali importanti, capacità amministrative molto diversificate e con un assetto nella distribuzione delle risorse spesso non equo»<sup>3</sup>.

Negli ultimi vent'anni il regionalismo italiano è stato caratterizzato da strappi in avanti e bruschi ripiegamenti, di sovente collegati (anche) alle condizioni economico-finanziarie della Repubblica. L'aggravarsi della crisi economico-finanziaria ha «colto di sorpresa un regionalismo ancora immaturo, interferendo con il già difficile processo di attuazione del Titolo V, e determinando, all'opposto, un robusto accentramento finanziario e fiscale»<sup>4</sup>. Non stupirebbe se l'attuale emergenza pandemica – che avrà duri riflessi sui conti pubblici<sup>5</sup> – si trasformasse in un ennesimo momento di blocco delle istanze regionaliste, questa volta anche in riferimento alle richieste di maggiore autonomia *ex art.* 116, terzo comma, Cost.

In generale, dal 2000 ad oggi si possono individuare almeno tre momenti di spinta verso un regionalismo più avanzato e altrettante fasi di riaccentramento: in primo luogo, la riforma del Titolo V e il suo seguito, con la Corte costituzionale che solo in una prima fase ha colto i profili di maggiore valorizzazione dei tratti autonomistici<sup>6</sup>. In secondo luogo, il c.d. “federalismo fiscale”, inaugurato con la legge n. 42 del 2009 e presto accantonato per la crisi dei debiti sovrani<sup>7</sup>. In terzo luogo, l'autonomia differenziata, che rischia di essere spazzata via da un nuovo slancio a supporto di clausole di supremazia in favore dello Stato centrale dopo la confusione creatasi tra Stato e Regioni nella gestione dell'emergenza Covid-19<sup>8</sup>.

Come è noto, parte di queste riforme è rimasta sostanzialmente inattuata: e anche su quelle inattuazioni si innestano oggi le richieste di regionalismo differenziato. Partendo dalla riforma del Titolo V, in particolare, non sono ancora state attuate alcune disposizioni che toccano da vicino il tema del regionalismo differenziato. Si pensi all'individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e

---

<sup>3</sup> C. GORETTI, *Un'analisi preliminare dell'impatto sui conti pubblici*, in *Il Regionalismo differenziato tra autonomia e solidarietà - Atti del seminario*, a cura dei Gruppi parlamentari del Partito Democratico di Camera e Senato, 2019, 17 s., spec. 23.

<sup>4</sup> G. RIVOSECCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, 248 s., spec. 289.

<sup>5</sup> Ministero dell'economia e delle finanze, Documento di Economia e finanza 2020, deliberato dal Consiglio dei Ministri il 24 aprile 2020. Si prevede, al momento, una contrazione del Pil dell'8%; un debito pubblico/Pil al 155,7%; un deficit/Pil al 10,4%.

<sup>6</sup> Cfr., tra i tanti, A. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*, in *Forum dei Quad. Cost.*, 8/10/2003.

<sup>7</sup> C. TUCCIARELLI, *Lost in Transition: la relazione parlamentare sull'attuazione del federalismo fiscale*, in *Federalismi.it*, 28/03/2018: in poco più di un anno dall'entrata in vigore della legge delega la crisi economico-finanziaria ha «favorito uno scarto netto rispetto alle intenzioni di partenza» (2).

<sup>8</sup> Si pensi alla proposta di legge cost. (in particolare dell'On. Ceccanti: AC 2422), che alla reintroduzione della clausola di supremazia accompagna l'obbligo di consultazione preventiva della Conferenza Stato-Regioni. Cfr., sul punto, anche F. CLEMENTI, *Il lascito della gestione normativa dell'emergenza: tre riforme ormai ineludibili*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2020.

sociali (art. 117, secondo comma, lett. m), Cost.<sup>9</sup>); in secondo luogo, all'art. 119 Cost., col mai istituito fondo perequativo<sup>10</sup> (si pensi, ancora, al noto art. 11 della legge cost. n. 3 del 2001<sup>11</sup>). Anche l'attuazione dell'art. 119 Cost., in particolare, era iniziata col federalismo fiscale, che negli anni seguenti è andato incontro alla sua "Caporetto"<sup>12</sup>.

Buona parte della riuscita del regionalismo differenziato dipende dal versante finanziario, posto che la chiave di volta dell'intero procedimento si può individuare – per espressa previsione dell'art. 116 Cost. – nel limite del rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost.<sup>13</sup>. Tra questi vi è, a partire dal 2012, anche quello secondo il quale Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni «concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea»<sup>14</sup>.

I principi di equilibrio dei bilanci e di sostenibilità del debito di tutte le pubbliche amministrazioni hanno già influito pesantemente sul rapporto tra Stato e Regioni<sup>15</sup>. Sulla base di tali principi è germogliato un ricco filone di giurisprudenza costituzionale sulla contabilità pubblica, che ha spesso legittimato misure della "legislazione della crisi" e che ha fatto del coordinamento della finanza pubblica una sorta di clausola di supremazia in favore del centro<sup>16</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr., almeno, C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (art. 117, co. 2, lett. m, Cost.)*, in *Diritto pubblico*, n. 3/2002, 881 s.

<sup>10</sup> Cfr. E. JORIO, *L'iter della legge quadro c.d. Boccia: modifiche, speranze e preoccupazioni*, in *Astrid Rassegna*, n. 3, 2020, 5: «fondo di perequazione neppure abbozzato, peraltro reclamato prepotentemente, nel suo funzionamento a regime, dalla Corte costituzionale nella recente sentenza 4/2020 che ha in proposito rimproverato il legislatore per l'inadempimento».

<sup>11</sup> Cfr., almeno, N. LUPO, *Sulla necessità costituzionale di integrare la commissione parlamentare per le questioni regionali*, in *Rass. parl.*, 2007, 357 s. *Contra* V. LIPPOLIS, *Le ragioni che sconsigliano di attuare l'articolo 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Rass. parl.*, 2007, 61 s.

<sup>12</sup> L. ANTONINI, *La «Caporetto» del federalismo fiscale*, in *Quaderni di ricerca sull'artigianato*, n. 3/2015, 361. Alcune attuazioni erano comunque arrivate: art. 117, riferita solo ai Lea determinati con dpcm 29 novembre 2001, ridefiniti con dPR 23 aprile 2008 e, da ultimo, col dpcm 12 gennaio 2017, e art. 119, con la legge delega 42/09 e i dieci decreti delegati attuativi, poi riassorbiti in gran parte, dalla legislazione della crisi economico-finanziaria. Cfr. E. JORIO, *L'iter della legge quadro c.d. Boccia: modifiche, speranze e preoccupazioni*, in *Astrid Rassegna*, n. 3/2020, 5. Da ultimo, la legge di bilancio per il 2018 (legge n. 205 del 2017), all'art.1, comma 778, rinvia dal 2019 al 2020 l'entrata in vigore dei nuovi meccanismi di finanziamento delle funzioni regionali in riferimento ai livelli essenziali di assistenza ed ai livelli essenziali delle prestazioni come attualmente disciplinati dal d.lgs. 68/2011.

<sup>13</sup> Sul legame tra art. 119, federalismo fiscale e regionalismo differenziato, cfr. G. PETRILLO, *Profili finanziari del regionalismo differenziato: prospettive e limiti*, in *Rassegna online di Diritto pubblico europeo*, n. 2/2019.

<sup>14</sup> Sul punto cfr., almeno, N. LUPO, *Art. 81*, in R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, II, Torino, 2006, 1579 s.; G. RIVOCCHI, *L'equilibrio di bilancio: dalla riforma alla giustiziabilità*, in *Rivista AIC*, n. 3/2016. Cfr., sull'impatto della crisi economica sulle autonomie territoriali, tra i tanti: S. MANGIAMELLI, *Le regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano, 2013.

<sup>15</sup> Cfr. M. CECCHETTI, *Legge costituzionale n. 1 del 2012 e Titolo V della Parte II della Costituzione: profili di contro-riforma dell'autonomia regionale e locale*, in *Federalismi.it*, 19/12/2012, 1.

<sup>16</sup> Sulla trasformazione del "coordinamento della finanza pubblica" nella giurisprudenza costituzionale, cfr. G. RIVOCCHI, *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in *ISSIRFA*, 2013; A. D'ATENA, *La parabola della finanza regionale, tra modello costituzionale ed esperienze applicative*, in *Rassegna Parlamentare*, n. 3/2017, 709 s.; F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi.it*, n. 10/2018.

Con l'equilibrio di bilancio si è aperta una fase nuova anche in riferimento al regionalismo differenziato: i problemi relativi alla sua attuazione, infatti, non si scontrano più soltanto con una redistribuzione di risorse tra Stato e Regioni e (eventualmente) tra Regioni, ma devono fare i conti con i limiti costituzionali di cui agli artt. 81, 97 e 119 Cost.<sup>17</sup> (senza contare la questione di quali siano i “principi” dell'art. 119 Cost., che presenta contenuti a maglia larga e di segno disomogeneo<sup>18</sup>).

D'altro canto, il regionalismo stesso poggia in larga parte sui profili finanziari: infatti, bisogna considerare che l'esercizio delle funzioni legislative e amministrative «degli enti sub-statali presuppone risorse; che l'entità di tali risorse dipende in larga parte dalle scelte assunte dalle istituzioni centrali; e, infine, che l'entità e il modo in cui tali risorse giungono agli enti territoriali incide sul grado di autonomia politica “effettiva”»<sup>19</sup>. L'entità di tali risorse e il modo in cui giungono agli enti territoriali, tuttavia, influenza anche la finanza pubblica allargata e, in particolare, la sostenibilità dei conti pubblici<sup>20</sup>.

È un fatto, inoltre, che le tre Regioni che per prime hanno richiesto maggiori forme di autonomia siano quelle con la maggiore base imponibile della penisola. Il rischio, nell'attribuire a queste Regioni compartecipazioni al gettito (di ampia dimensione), è quello di ridurre le risorse statali disponibili: non solo per far fronte al debito pubblico e al suo rifinanziamento, ma vi è l'ulteriore pericolo di trovare tali risorse “congelate” nel momento in cui ci dovesse essere la necessità di perseguire politiche (nazionali) di revisione della spesa o manovre di bilancio per affrontare un'emergenza<sup>21</sup>. Non solo: criticità si porrebbero anche in fasi economiche favorevoli, quando l'ampliamento della compartecipazione regionale riduce gli introiti dello Stato.

L'obiettivo del contributo è, pertanto, quello di analizzare le modalità di attuazione del regionalismo differenziato in relazione alla sostenibilità finanziaria e al ruolo dello Stato nelle vesti di «custode della finanza pubblica allargata»<sup>22</sup>. Alla luce del possibile impatto sui conti pubblici si faranno alcune considerazioni sul procedimento parlamentare di approvazione della legge di cui all'art. 116, terzo comma, Cost., sul procedimento di modificazione di quest'ultima e sulla bozza di “legge-quadro”. Infine, pare utile un parallelo con l'esperienza spagnola e con le forme di coinvolgimento del Parlamento e delle Comunità autonome nel procedimento per la modifica degli Statuti,

---

<sup>17</sup> A. CAROSI, *La Corte Costituzionale tra autonomie territoriali, coordinamento finanziario e garanzia dei diritti*, in *Rivista AIC*, n. 4/2017, 2.

<sup>18</sup> Sul punto, diffusamente, M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale*, in P. Caretti (a cura di), *Osservatorio sulle fonti*, Torino, 2002, 135 s., spec. 156 s.

<sup>19</sup> G. RIVOSECCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, 248. Cfr., sul punto, M.S. GIANNINI, voce *Autonomia pubblica*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 356.

<sup>20</sup> Anche la Corte costituzionale, nei primi anni dopo la riforma del 2001, evidenziò la stretta connessione tra attuazione del titolo V e profili finanziari *ex art.* 119: si pensi almeno alla sentenza n. 370/2003.

<sup>21</sup> Timori espressi anche in G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Roma-Bari, 2019, spec. 24 s. Al contrario, tende a ridimensionare la questione R. BIN, *La “secessione dei ricchi” è una fake news*, in *LaCostituzione.info*, 16/02/2019.

<sup>22</sup> Corte cost., sent. n. 107/2016.

per individuare qualche soluzione eventualmente replicabile nell'ordinamento italiano (a Costituzione invariata).

## ***2. L'impatto del regionalismo differenziato sui conti pubblici***

Già nelle bozze di intesa del maggio 2019 si prevedeva che l'applicazione del sistema di finanziamento delle competenze aggiuntive da riconoscere alle Regioni ad autonomia differenziata non avrebbe dovuto comportare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica e si richiamava il rispetto dell'equilibrio di bilancio e dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento europeo.

Non possono però non emergere dubbi sulla neutralità dell'operazione per il bilancio dello Stato. Tali rischi non si pongono tanto nel momento di attribuzione delle nuove forme di autonomia, bensì potrebbero concretizzarsi successivamente, nel caso in cui i fabbisogni di spesa e le risorse assegnate evolvessero nel tempo con dinamiche divergenti<sup>23</sup>. Si tratta di aspetti che nelle bozze di intesa sono sprovvisti di un'adeguata regolamentazione ma che sono cruciali per la sostenibilità del sistema<sup>24</sup>.

Un altro punto centrale – ma sul quale le intese tacciono – si può individuare nella quasi totale assenza di “criteri di ammissione”, anche economico-finanziari, al regionalismo differenziato. Le bozze d'intesa, infatti, «avrebbero dovuto prevedere dei criteri in termini di solidità delle finanze regionali e in termini di adeguatezza della capacità amministrativa delle Regioni, che avrebbero dovuto fare in un certo senso da filtro rispetto alle richieste da parte delle singole Regioni»<sup>25</sup>.

Per arrivare velocemente al nocciolo della questione, tuttavia, è necessario partire dai mezzi attraverso i quali saranno finanziate le maggiori funzioni derivanti dal procedimento *ex art. 116*, terzo comma, Cost.

---

<sup>23</sup> Audizione dell'Ufficio parlamentare di bilancio su attuazione e prospettive del federalismo fiscale e sulle procedure in atto per la definizione delle intese ai sensi dell'art. 116, 3° c., della Costituzione, Intervento del Consigliere dell'Ufficio parlamentare di bilancio Alberto Zanardi, Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, res. sten., XVIII leg., 10/07/2019, 8. Il Consigliere Zanardi ha fatto questo esempio: si pensi alle tre Regioni che hanno richiesto autonomia differenziale. Fra il 2013 e il 2017 c'è stata un'evoluzione della spesa regionalizzata per l'istruzione in questi tre territori (Emilia, Veneto e Lombardia) che si può contrapporre con l'evoluzione della loro IVA territorializzata. In questo periodo l'IVA della Lombardia è cresciuta del 10% di più rispetto a quanto gli era stato attribuito in termini di risorse per la fornitura statale di istruzione (Emilia-Romagna di sei punti in più, nel Veneto di otto). Se si fosse fissato nel 2013 il punto d'inizio del federalismo differenziato, si avrebbe avuta una divaricazione fra i percorsi di evoluzione temporale delle risorse collegate all'IVA e della spesa storica dello Stato per l'istruzione. Dunque una soluzione di questo genere crea una sorta di *enclave* finanziaria a favore di queste Regioni. Cfr. anche S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, in *Federalismi.it*, 4/03/2020, 94 s., spec. 117 s., dove si tenta di analizzare i possibili maggiori costi per la finanza pubblica statale a partire da una classificazione delle funzioni oggetto del trasferimento in base all'incidenza che tale trasferimento può avere sulla spesa dello Stato.

<sup>24</sup> Audizione, cit., 7-8.

<sup>25</sup> *Ivi*, 2. Anche la Corte dei conti, nell'audizione del 17 luglio 2019, 7, sottolinea il punto.

## 2.1. Il falso mito dei residui fiscali

Va subito sgombrato il campo dalla questione dei c.d. “residui fiscali”: si tratta di un concetto che sin dall’inizio della vicenda «ha assunto toni impropri e deformanti», se si considera che in Veneto il tema fu posto da una iniziativa referendaria<sup>26</sup> che «avrebbe dovuto sottoporre agli elettori una domanda volta a trattenere una quota assai rilevante delle entrate del territorio»<sup>27</sup>. Il quesito, come è noto, è stato censurato dalla Corte costituzionale ma solo «il fatto che sia stato presentato – affiancato da una consistente attività propagandistica nel medesimo senso – ha già impresso al dibattito una impronta alterata, estremizzando le posizioni»<sup>28</sup>.

Con l’espressione “residuo fiscale”<sup>29</sup> si indica la differenza tra il complesso delle entrate fiscali riscosse in un certo territorio e l’ammontare complessivo della spesa pubblica, statale e regionale, nello stesso territorio. Si tratta di un concetto «utilizzato negli studi di finanza pubblica nel tentativo di individuare l’ottimale ripartizione territoriale delle risorse ottenute attraverso l’imposizione fiscale»<sup>30</sup>. Buchanan, l’ideatore del concetto, leggeva il residuo fiscale come il saldo tra il contributo che ciascun individuo fornisce al finanziamento delle politiche pubbliche e i benefici che riceve sotto forma di spesa pubblica, e ne faceva dunque «il parametro in base al quale valutare l’adeguatezza dell’attività redistributiva complessiva»<sup>31</sup>. Si capisce pertanto come tale nozione, nella maniera intesa da alcune forze politiche, poco abbia a che fare col concetto scientifico, che nasce in prospettiva solidaristico-redistributiva.

La stessa Corte costituzionale ha chiarito che «l’esigenza di aggregare dati eterogenei secondo metodologie non univocamente accettate ha fatto sì che il concetto di residuo fiscale sia stato utilizzato piuttosto come ipotesi di studio che come parametro di correttezza legale nell’allocazione territoriale delle risorse»<sup>32</sup>. Non solo: la Corte, con la sentenza n. 118 del 2015, ha dichiarato che tali residui avrebbero profilato «alterazioni stabili e profonde degli equilibri della finanza pubblica, incidendo così sui

---

<sup>26</sup> Sul tali referendum O. CARAMASCHI, *Il referendum per l’autonomia di Lombardia e Veneto: riflessioni sul valore del referendum consultivo*, in *Diritti regionali*, n. 1/2019. Sulla sentenza n. 118/2015 della Corte costituzionale, cfr. D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Le Regioni*, nn. 5-6/2015, 1141 s.; G. FERRAIUOLO, *La Corte costituzionale in tema di referendum consultivi regionali e processo politico: una esile linea argomentativa per un esito (in parte) prevedibile*, in *Federalismi.it*, n. 20/2015.

<sup>27</sup> L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, 574 s., spec. 577. In particolare, i quesiti nn. 2) e 3).

<sup>28</sup> L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, cit., 577.

<sup>29</sup> J.M. BUCHANAN, *Federalism and fiscal equity*, in *The American Economic Review*, vol. 40, n. 4, 1950, 583 s. Su tale concetto e la sua applicazione al regionalismo differenziato cfr. S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato. Debolezza teorica e pratica del conflitto*, in *Gruppodipisa.it*, n. 3/2019, 228 s.

<sup>30</sup> A.M. RUSSO, *Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l’asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti*, in *Istituzioni del federalismo*, n. 2/2018, 365 s., spec. 388.

<sup>31</sup> G. D’AMICO, *Regionalismo differenziato, sistema finanziario e specialità regionale*, in *Diritti regionali*, n. 1/2020, 316 s., spec. 337 s.

<sup>32</sup> Corte cost., sent. n. 69/2016, *C.i.D.* n. 4. D’altronde bisogna sottolineare come una quota di residuo fiscale trasferito alle Regioni del sud dal bilancio pubblico ritorna al nord mediante domanda di beni e servizi. Cfr., in questo senso, Rapporto SVIMEZ 2018, *L’economia e la società del Mezzogiorno*, 28. Sul residuo fiscale come “inganno argomentativo”, cfr. G. D’AMICO, *Regionalismo differenziato, sistema finanziario e specialità regionale*, cit., spec. 333 s.

legami di solidarietà tra la popolazione regionale e il resto della Repubblica»<sup>33</sup>. La pretesa di trattenere sul territorio gran parte del gettito fiscale comporterebbe, con pochi dubbi, una crisi fiscale dello Stato. È stato anche dimostrato, peraltro, come se nella base di calcolo del residuo fiscale si comprendono gli interessi sul debito pubblico, il residuo fiscale stesso tende a scomparire<sup>34</sup>.

Dunque, messo fuori gioco il residuo fiscale, va invece salutata con favore l'impostazione di quelle Regioni, come l'Emilia-Romagna, che hanno ragionato sull'ancoraggio dell'ammontare delle risorse necessarie alle necessità derivanti dall'esercizio delle singole competenze e delle funzioni da assumere.

## **2.2. Il nodo delle risorse finanziarie ad invarianza di spesa e i fabbisogni standard**

Si arriva così al punto nodale dell'intera faccenda, che è quello della determinazione dei costi: proprio a causa dell'inattuazione del federalismo fiscale, però, mancano ancora costi *standard* riconosciuti e non sono stati ancora elaborati i c.d. "fabbisogni *standard*". Si prevede, infatti, che in una prima fase il finanziamento delle funzioni avverrà tramite la spesa storica, ma in una seconda fase il riferimento dovrebbe essere ai fabbisogni *standard*.

Al di là del *modo* attraverso il quale saranno finanziate le maggiori funzioni, è evidente che ci si muove sempre in un ambito di risorse, per definizione, limitate. Chiaramente, pertanto, se nel passaggio dalla spesa storica al fabbisogno *standard* (o al criterio della spesa media *pro capite* a livello nazionale) si verifica un aumento dei costi, questi ultimi andranno a ricadere su qualcuno. Peraltro, col criterio della spesa media *pro capite* – che avvantaggerebbe le regioni più ricche – non si terrebbe conto della diversità dei fabbisogni.

Se alcune Regioni otterranno più competenze e più risorse, le altre Regioni rischiano di ottenerne meno; oppure dovrà essere il bilancio dello Stato ad accollarsi i maggiori oneri, posto che «i mezzi finanziari disponibili sono per definizione limitati e che non si può tirare una coperta troppo corta da una parte senza scoprirne un'altra»<sup>35</sup>. La sostenibilità dei conti e l'equità distributiva sono due aspetti «strettamente connessi, perché in presenza di un vincolo di bilancio, ogni risorsa in più per una finalità o destinata a un soggetto (rispetto allo scenario base) implica minori risorse per le altre finalità»<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> Sul punto D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, n. 1/2019, 262 s., spec. 270 s. Sul punto cfr. anche A. MORRONE, *Populismo referendario. La strada impervia della secessione all'italiana*, in *Federalismi.it*, 25/10/2017.

<sup>34</sup> A. GIANNOLA e G. STORNAIUOLO, *Un'analisi delle proposte avanzate sul "federalismo differenziato"*, in *Riv. Econ. Mezz.*, nn. 1-2/2018.

<sup>35</sup> O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, in *Dirittoestoria.it*, n. 15/2017.

<sup>36</sup> C. GORETTI, *Un'analisi preliminare dell'impatto sui conti pubblici*, cit., 19.

Da una parte, dunque, si deve evitare che queste (eventuali) maggiori spese ricadano sullo Stato, ma, dall'altra, anche fare in modo che non influiscano sul finanziamento delle altre Regioni. Per evitare questo, che sarebbe un modo per punire oltremodo le Regioni – in disparte la questione sulla loro efficienza amministrativa e di spesa – che non richiedono maggiore autonomia (e, conseguentemente, un mezzo per spingere tutte le Regioni a richiederla, come sta già avvenendo), l'unica alternativa è quella di attribuire alla finanza statale i maggiori oneri. Tuttavia, «nessuno può garantire che da parte dello Stato questa disponibilità al sacrificio ci sia (né tantomeno esiste un processo decisionale conformato in modo tale che lo Stato sia, in qualche modo, “costretto” a tale sacrificio)»<sup>37</sup>.

In concreto, le intese hanno cercato di delineare il nodo delle risorse finanziarie ad invarianza di spesa. In particolare, sia nelle bozze di intesa definite il 25 febbraio 2019 sia in quelle del 15 maggio 2019<sup>38</sup>, il finanziamento delle funzioni trasferite sarà determinato dalla Commissione paritetica Stato-Regione in base ad alcuni criteri<sup>39</sup>.

Si prevede una prima fase, a partire dalla spesa storica dello Stato nel territorio regionale; poi una fase a regime, sulla base dei fabbisogni *standard* determinati entro tre anni dall'entrata in vigore dei decreti attuativi, per ciascuna materia. Invero, si era anche previsto che dopo la prima fase col riferimento alla spesa storica (che non sembra creare problemi di copertura finanziaria), in mancanza della definizione dei LEP e dei costi e fabbisogni *standard* sarebbe seguita una seconda fase nella quale si sarebbe fatto ricorso al criterio della spesa media *pro capite* a livello nazionale.

Tale criterio, tuttavia, creerebbe un significativo impatto sulla finanza pubblica. Infatti, tale disposizione risulta problematica poiché «arricchirebbe, senza giustificazione, le Regioni richiedenti l'intesa perché, di regola, la spesa statale al nord è più bassa di quella al sud e quindi il valore medio è, per le Regioni del nord, più alto della spesa storica»<sup>40</sup>. Usando tale criterio, le maggiori risorse andrebbero individuate da qualche parte. Così «delle due l'una: o si aumenta il debito per mantenere costanti i non pari diritti di cittadinanza attualmente vigenti, o vengono ulteriormente sacrificati i diritti stessi di quelle realtà che, non essendo parte di questo accordo, verrebbero a sopportarne il costo»<sup>41</sup>.

Vigente la clausola di invarianza finanziaria che prevede che il trasferimento delle funzioni avvenga «a saldi invariati e senza ulteriori oneri per la finanza pubblica», ciò potrebbe comportare una riduzione delle risorse fiscali disponibili per le altre Regioni. In pratica, invece, è lecito ritenere che – anche per ragioni politiche – alla fine si aumenterebbe il disavanzo statale per coprire le maggiori spese. Soluzione, anche

---

<sup>37</sup> Così sia F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, cit., 7 sia O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, cit.

<sup>38</sup> Cfr. F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, in *Federalismi.it*, 30/10/2019.

<sup>39</sup> In tal modo cercando di evitare una eccessiva penalizzazione delle Regioni, sulla scorta di quanto avvenuto nel 1977, col DPR n. 616: sul punto cfr. M. CARLI, *Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà*, in *Federalismi.it*, 27/11/2019, 8.

<sup>40</sup> M. CARLI, *Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà*, cit., 6.

<sup>41</sup> Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali, audizione del 1/04/2019, intervento di A. GIANNOLA, 40.



questa, che sarebbe paradossale: si aumenterebbero infatti le risorse per le Regioni ad autonomia differenziata facendo debito “nazionale” e che quindi andrebbe a ricadere sulle spalle di tutti.

Dunque, l'utilizzo del criterio della media *pro capite* nazionale produrrebbe non solo una violazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. nella parte in cui richiama il rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost. (e, in particolare, la perequazione territoriale), ma metterebbe seriamente a rischio il rispetto del principio di equilibrio di bilancio. Le maggiori entrate regionali in relazione all'autonomia differenziata dovrebbero corrispondere alle maggiori spese oggi sostenute dallo Stato, e sono peraltro stati sollevati una serie di dubbi sulle difficoltà di regionalizzare i trasferimenti che lo Stato effettua verso le Regioni<sup>42</sup>.

Questo scenario pare affievolirsi considerando lo schema di disegno di legge-quadro pubblicato nel novembre 2019, nel quale si prevede che, qualora entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore della legge di approvazione dell'intesa non siano stati determinati i livelli essenziali delle prestazioni, gli obiettivi di servizio e i relativi fabbisogni *standard*, le funzioni siano attribuite sulla base del riparto delle risorse a carattere permanente iscritte nel bilancio dello Stato a legislazione vigente (e dunque col trasferimento di risorse già spese dallo Stato su quel territorio).

### ***2.3. Le fonti di finanziamento e il ruolo dello Stato come “custode della finanza pubblica allargata”***

Qualora si riuscisse a determinare i fabbisogni *standard*, si porrebbe anche in questo caso il problema del loro finanziamento. Per meglio evidenziare alcune possibili criticità, l'Ufficio Parlamentare di Bilancio ha preso in considerazione due soluzioni “estreme” per regolare la dinamica del meccanismo di finanziamento delle competenze aggiuntive.

La prima, c.d. “cooperativa”, prevede la revisione periodica dell'ammontare di risorse nazionali riconosciute per le funzioni devolute alle Regioni ad autonomia differenziata. Tale rideterminazione sarebbe decisa dallo Stato (o da istituzioni di coordinamento della finanza pubblica multilivello come la Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica prevista dall'art. 5 della legge n. 42 del 2009) in relazione alla revisione dei fabbisogni *standard* a seguito di possibili manovre di riallocazione settoriale della spesa o a interventi di correzione dei conti pubblici. In questa soluzione *cooperativa* nulla cambierebbe, in via di principio, per la tenuta dei conti pubblici.

La soluzione opposta, c.d. “autonomista”, consiste invece nel cristallizzare le aliquote di compartecipazione al livello fissato inizialmente, lasciando che le risorse delle Regioni ad autonomia differenziata siano determinate nel tempo unicamente dalla

---

<sup>42</sup> Sul punto cfr. P. BALDUZZI, *Dove si infrange il regionalismo differenziato*, in *Lavoce.info*, 19/04/2019, dove si ricorda come lo stesso DEF per il 2020 sottolinea come oltre il 50% dei trasferimenti dello Stato verso le Regioni sia impossibile da regionalizzare.

dinamica dei gettiti erariali compartecipati riferibili al loro territorio. In questo caso, se la dinamica del gettito dei tributi compartecipati risultasse superiore nelle Regioni ad autonomia differenziata rispetto all'andamento dei loro fabbisogni *standard* nelle funzioni devolute, tali Regioni disporrebbero di maggiori risorse per finanziare la propria spesa, peraltro senza vincolo di destinazione, rispetto agli altri territori che continuerebbero ad affidarsi alla fornitura statale. Le risorse finanziarie disponibili per gli altri territori risulterebbero compresse con conseguente redistribuzione a favore delle Regioni ad autonomia differenziata, oppure, per mantenerle invariate, sarà necessario incorrere in maggiori oneri per il bilancio pubblico. Naturalmente, sarebbe vero anche il contrario in caso di ciclo economico non favorevole o meno favorevole per le Regioni ad autonomia differenziata.

Sembra appena il caso di sottolineare come l'assenza di oneri a carico dello Stato dovrebbe essere valutato in una dimensione pluriennale. Infatti, «una volta attribuita alle Regioni una quota dei tributi erariali la crescita della base imponibile determinerà automaticamente le risorse a disposizione delle Regioni; se la dinamica tendenziale attesa della spesa fosse inferiore a quella delle entrate regionali, la differenza rappresenterebbe le maggiori risorse che rimarrebbero alla Regione»<sup>43</sup>. Lo stesso avverrebbe se le Regioni si rivelassero più efficienti dello Stato nell'esercitare la spesa per le funzioni oggetto di autonomia differenziata.

Bisogna pertanto chiedersi, alla luce di queste soluzioni, se anche in regime di regionalismo differenziato sarebbe possibile garantire la coerenza del quadro di finanza pubblica nazionale agli obiettivi costituzionali ed europei e se dunque il regionalismo differenziato non andrebbe a gravare sulle finanze pubbliche<sup>44</sup>. In base alle bozze di intesa, il sistema di finanziamento delle competenze aggiuntive “presenta elementi contraddittori che suscitano preoccupazioni per i possibili rischi sia sulla tenuta del vincolo di bilancio nazionale sia sulla garanzia della solidarietà interregionale”<sup>45</sup>. Ne discende che i decisori politici, e in primo luogo il Parlamento, dovrebbero essere informati e consapevoli delle implicazioni finanziarie delle intese e delle dimensioni delle risorse coinvolte. Non solo, ma alla luce di queste considerazioni l'Upb definisce inadeguata l'ipotesi, contenuta nelle bozze d'intesa, di rinviare la valutazione degli effetti di finanza pubblica a dpcm successivi all'entrata in vigore delle leggi di approvazione delle intese.

Anche in considerazione del fatto che si prescinde completamente dalla distinzione tra spese relative ai livelli essenziali delle prestazioni e altre spese (le prime da finanziarsi integralmente ai sensi dell'art. 119, quarto comma, Cost., attraverso tributi propri, compartecipazioni e perequazione e le seconde da finanziarie tramite tributi propri e perequazione, art. 8 l. n. 42/2009<sup>46</sup> e d.lgs. 68/2011), tra le due soluzioni

---

<sup>43</sup> C. GORETTI, *Un'analisi preliminare dell'impatto sui conti pubblici*, cit., 20.

<sup>44</sup> Secondo S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista*, cit., 123, “non è affatto detto che [...] dal processo di differenziazione non derivino maggiori oneri per la finanza pubblica”. In questo senso anche G. MACCIOTTA, *Quale quadro di riferimento generale per il federalismo differenziato?*, in *Astrid Rassegna*, n. 14/2018, par. 1.

<sup>45</sup> Audizione, cit., 7.

<sup>46</sup> R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, n. 4/2019, 260 s., spec. 275.

prospettate sarebbe forse opportuno trovare una terza via. Una soluzione potrebbe essere quella di recuperare la distinzione che operava la legge delega sul federalismo fiscale fra funzioni LEP e non-LEP<sup>47</sup>. Si è proposto di finanziare le funzioni LEP con la via “cooperativa” e le altre funzioni con quella “autonomista” (con tutti i rischi di rinviare l’attuazione del regionalismo differenziato alla improbabile – almeno in tempi brevi – determinazione dei LEP). In tale ottica, dunque, per le funzioni LEP si dovrebbe utilizzare uno schema di programmazione nazionale del finanziamento analogo a quello oggi usato per il Sistema sanitario nazionale, per garantire la neutralità perequativa implicita nell’art. 116 Cost.<sup>48</sup>. Invece, le funzioni non-LEP potrebbero essere finanziate mediante aliquote di compartecipazioni fissate inizialmente<sup>49</sup>.

In tal modo si salvaguarderebbero, allo stesso tempo, due esigenze: da una parte il ruolo dello Stato come “custode della finanza pubblica allargata”, dandogli gli strumenti per intervenire in caso di crisi o di necessità di riduzione di deficit o debito pubblico. Dall’altra parte, non si farebbe perdere di senso l’impianto del regionalismo differenziato, che si basa sull’idea di maggiore efficienza e dunque, almeno in parte, su una quota maggiore di risorse gestita a livello regionale.

Alla questione è inevitabilmente collegata quella del debito pubblico. Nella soluzione autonomista, infatti, lo Stato concede di fatto una parte del suo potere impositivo alla Regione e perde, quindi, garanzia sul servizio del debito pubblico<sup>50</sup>. Pertanto, una soluzione di questo genere dovrebbe anche comportare che una quota del servizio del debito pubblico sia attribuita alle Regioni richiedenti, parametrata sul costo del debito e sul finanziamento delle funzioni devolute (anche se il debito pubblico non è stato causato dalla Regione).

Infine, bisogna chiedersi quali siano i margini e i tempi con cui lo Stato centrale può intervenire in caso di emergenza finanziaria<sup>51</sup>. Il sistema rischia, infatti, di non avere più quella necessaria flessibilità che invece si richiede in determinate situazioni. Bisogna chiedersi, infatti, «cosa succederebbe in caso di aumenti di gettito derivanti da scelta legislativa [...] ad esempio se si dovesse ricorrere all’aumento dell’IVA previsto dalle ben note clausole di salvaguardia, in un ipotetico momento di tensione sui mercati»<sup>52</sup>.

Anche in questo caso, sono possibili due risposte: o la quota maturata nel territorio rimane nella disponibilità della Regione interessata senza vincolo di destinarla al consolidamento fiscale; oppure si lascia quest’ultimo a carico delle restanti funzioni e/o della restante parte del Paese<sup>53</sup>. È evidente che quest’ultima soluzione non consente

---

<sup>47</sup> Audizione, cit., 8-11. Anche secondo R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 275, si tratta di una soluzione più consona ai principi fondamentali di eguaglianza dei cittadini e di unità della Repubblica.

<sup>48</sup> Audizione, cit., 11.

<sup>49</sup> *Ibidem*: assicurando “in tal modo la coerenza con l’assetto previsto dalla L. 42/2009 e dal D. Lgs. 68/2011 per il federalismo simmetrico, basato [...] sul doppio binario nelle modalità di finanziamento tra funzioni regionali LEP e altre funzioni”.

<sup>50</sup> *Ivi*, 6.

<sup>51</sup> L. BIANCHI, *Regionalismo differenziato e diritti di cittadinanza in un Paese dualista*, in *Il Regionalismo differenziato tra autonomia e solidarietà*, cit., 24 s., spec. 33.

<sup>52</sup> C. GORETTI, *Un’analisi preliminare dell’impatto sui conti pubblici*, cit., 22.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

di mantenere una visione unitaria del futuro percorso di riduzione del debito pubblico. Allo stesso tempo, l'emergenza Covid-19 ha dimostrato ancora una volta come in caso di situazioni di emergenza «sono in gioco stanziamenti che, in circostanze di eccezionalità, non sarebbero alla portata delle Regioni nella fase post-differenziazione»<sup>54</sup>.

Bisogna peraltro sottolineare che una “clausola emergenziale” è presente nella legge “rinforzata” n. 243 del 2012, all'art. 9, comma 5, dove si prevede che la legge dello Stato, al fine di assicurare il rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea, sulla base di criteri analoghi a quelli previsti per le amministrazioni statali e tenendo conto di parametri di virtuosità, può prevedere ulteriori obblighi per Regioni ed enti locali in materia di concorso al conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica del complesso delle amministrazioni pubbliche. Nel caso in cui gli aspetti finanziari del regionalismo differenziato fossero inseriti nell'intesa e conseguentemente nella legge approvativa della stessa, la sola legge dello Stato prevista dall'art. 9, comma 5, della legge n. 243 del 2012 potrebbe non bastare. Si tratterebbe, tuttavia, di una legge prevista da una fonte “rinforzata”, e cioè la stessa legge n. 243 del 2012. L'antinomia sarebbe pertanto tra la legge “rinforzata” n. 243 del 2012 e la legge, anch'essa rinforzata e con l'intesa alle spalle, di cui all'art. 116, terzo comma, Cost.

Un'altra possibilità per lo Stato in caso di emergenza economico-finanziaria potrebbe individuarsi nel fatto che, almeno in talune circostanze, anche le relazioni finanziarie Stato-Regioni potrebbero sottostare al potere sostitutivo *ex art.* 120 Cost., cui neppure l'autonomia differenziata potrebbe sottrarsi (anche in assenza di clausole espresse nell'intesa).

Sia in un caso sia nell'altro, tuttavia, sembra trattarsi di soluzioni non pacifiche: nel primo caso per questo scontro tra leggi rinforzate, nel secondo caso per una certa ritrosia ad utilizzare i poteri sostitutivi (come si è recentemente visto nell'emergenza Covid-19).

Quali sarebbero dunque i margini e i tempi con cui lo Stato centrale potrebbe intervenire in caso di emergenza finanziaria? A questa domanda prova a dare una prima – seppur timida – risposta una disposizione contenuta nella bozza di disegno di legge-quadro, senza tuttavia entrare nei dettagli: in questo caso, del tutto decisivi<sup>55</sup>.

### ***3. Il procedimento di approvazione (e di modificazione) dell'intesa e il suo impatto sulla sostenibilità finanziaria***

Dunque, come visto poc'anzi, una situazione di emergenza finanziaria potrebbe far nascere l'esigenza di politiche economiche per ridurre deficit e debito pubblico che,

---

<sup>54</sup> C. BUZZACCHI, *Coronavirus e territori: il regionalismo differenziato coincide con la zona “gialla”*, cit.

<sup>55</sup> M. VILLONE, *La legge-quadro è un ponte assai fragile*, in *Il Manifesto*, 4/12/2019, secondo cui «i parametri utilizzati nella legge sono tanto generici da poter rimanere di fatto ininfluenti».

tuttavia, potrebbe essere problematico perseguire se si dovesse intervenire sulle fonti che regolano il regionalismo differenziato: e, in particolar modo, sulle intese.

In questo senso, dunque, il procedimento per la modificazione dell'intesa assume un valore particolare anche sul versante della finanza pubblica. Ci si è chiesti, infatti, come si coordina questa facoltà di stipulare l'intesa «con il ruolo del potere legislativo che, nella sua funzione di controllo della “borsa”, dovrebbe essere il depositario della ripartizione delle risorse tra i territori»<sup>56</sup>.

Sono, infatti, piuttosto scarni gli elementi necessari e costituzionalmente stabiliti sulla procedura per attribuire ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia. L'art. 116, terzo comma, Cost. richiede tre passaggi: l'iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali; l'intesa fra lo Stato e le Regioni e, infine, la legge dello Stato approvata a maggioranza assoluta. A questi elementi si è aggiunto l'art. 1, comma 571, della legge n. 147 del 2013 (legge di stabilità per il 2014), in base al quale «anche ai fini del coordinamento della finanza pubblica, il Governo si attiva sulle iniziative delle Regioni presentate al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro per gli affari regionali ai fini dell'intesa ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione nel termine di sessanta giorni dal ricevimento»<sup>57</sup>.

Tolti questi (pur rilevanti) elementi nulla si dice, in Costituzione o altrove, sul ruolo del Parlamento, soprattutto in relazione all'annosa questione della possibile emendabilità dell'intesa. Sembra trattarsi tuttavia di un falso problema, posto «che l'intesa, una volta perfezionata, non può, in quanto intesa, essere più oggetto di alcuna modifica in Parlamento»<sup>58</sup>. Qualunque emendamento parlamentare che ne alteri i contenuti equivale infatti ad una mancata approvazione della stessa<sup>59</sup>. Ciò non toglie, tuttavia, che possa verificarsi una regressione del procedimento (alla fase dell'intesa) senza che venga necessariamente abbandonato o che debba ricominciare dal principio.

Ad ogni modo, sembra essenziale che il Parlamento abbia voce in capitolo anche sui contenuti dell'intesa. Se dovesse prevalere una visione che nega la possibilità del Parlamento di modificare unilateralmente il testo dell'intesa, allora quest'ultimo potrebbe ricorrere alla prassi usata negli anni Settanta per l'approvazione degli Statuti delle Regioni ordinarie: ricercando un dialogo per fare in modo che vi siano le modifiche suggerite.

Anche in riferimento agli aspetti di finanza pubblica è particolarmente importante il ruolo del Parlamento. Per tale ragione sembra inappropriata la soluzione che viene prospettata nel testo delle bozze «quando si affida la quantificazione e determinazione delle risorse, dopo l'entrata in vigore delle leggi di approvazione, alla Commissione

---

<sup>56</sup> C. GORETTI, *Un'analisi preliminare dell'impatto sui conti pubblici*, cit., 23. La stessa A. suggerisce che la decisione in materia finanziaria, qualora incida su terze parti, dovrebbe essere ricondotta alla legislazione ordinaria, cui le intese possano fare riferimento.

<sup>57</sup> Sul punto cfr. M. MEZZANOTTE, *La legge di stabilità 2014 e l'art. 116, comma 3, Cost.*, in *Forum dei Quad. Cost.*, 14/07/2014.

<sup>58</sup> N. LUPO, *L'art. 116, terzo comma, della Costituzione: una norma (e un'opportunità) da prendere sul serio*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 4/2019, 959 s., spec. 961.

<sup>59</sup> Sovente si è accostato tale procedimento a quello per l'approvazione delle intese di cui all'art. 8, terzo comma 3, Cost. anch'esse considerate inemendabili. Cfr., sul punto, G. PICCIRILLI, *Gli “Accordi preliminari” per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Diritti regionali*, n. 2/2018, spec. 10 s.

paritetica fra Stato e Regione interessata»<sup>60</sup>. Sarebbe più corretto che tale quantificazione sia valutata dal Parlamento: è, infatti, il potere legislativo che deve valutare gli aspetti finanziari del regionalismo differenziato e non si tratta di una questione che può essere rimessa *ex-post* ad una Commissione paritetica.

Per quanto riguarda la modifica dell'intesa, invece, gli Accordi preliminari prevedono (art. 2 delle Disposizioni generali) che l'intesa abbia una durata decennale, potendo comunque essere modificata in qualunque momento di comune accordo tra lo Stato e la Regione, «qualora nel corso del decennio si verificano situazioni di fatto o di diritto che ne giustifichino la revisione»<sup>61</sup>.

Per la modifica dell'intesa non sembra possibile, dal punto di vista costituzionale, un intervento unilaterale dello Stato, per via del «parallelismo delle forme»<sup>62</sup>. Lo stesso, a prima vista, dovrebbe valere per le risorse finanziarie, se sono cristallizzate nell'intesa: è infatti «ipotizzabile che la sottrazione di risorse debba essere predisposta per il tramite di un meccanismo uguale a quello che le ha attribuite, rispettoso dell'*iter* previsto dall'art. 116, comma 3, Cost., ed essere necessariamente preceduta da un'intesa con le Regioni»<sup>63</sup>.

Anche in caso di emergenza finanziaria, dunque, una eventuale modifica dell'intesa è possibile solo su impulso della Regione: appare pertanto problematico far partire il procedimento, anche se motivato da esigenze finanziarie, su impulso dello Stato<sup>64</sup>. Peraltro, in dottrina si è anche sostenuto che «diversa è la questione della possibilità di introdurre deroghe puntuali ad alcune disposizioni delle intese, in nome di competenze legislative statali, specie se ciò riguardasse la disciplina finanziaria e in presenza di oggettive esigenze emergenziali»<sup>65</sup>.

Se dovesse mancare l'intesa, l'unico modo per intervenire unilateralmente da parte dello Stato sembra essere quello dell'approvazione di una legge costituzionale<sup>66</sup>. E comunque modificare l'intesa, così come approvare una legge costituzionale per scavalcarla, sarebbe un procedimento lungo, quando invece un'emergenza economico-finanziaria richiede tempestività nella risposta.

---

<sup>60</sup> Audizione, cit., 3.

<sup>61</sup> Sugli accordi preliminari e le loro ricadute procedurali cfr. G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari" per la differenziazione regionale*, cit., 2 s.

<sup>62</sup> A. D'ATENA, *L'art. 116, u.c., Cost., alla prova dell'applicazione. Profili procedurali*, in *Rass. parl.*, n. 1/2018, 192.

<sup>63</sup> M. MEZZANOTTE, *L'art. 116, comma 3, Cost. tra obblighi finanziari e vincoli di contenuto*, in *Federalismi.it*, 18/12/2019, spec. 12.

<sup>64</sup> Cfr., sul punto, L. DI MAJO, *Regionalismo differenziato: una questione di metodo, prima ancora del merito*, in *Rivista AIC*, n. 1/2020, 232 s., spec. 250-251.

<sup>65</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi.it*, 20/03/2019, 36.

<sup>66</sup> M. MEZZANOTTE, *L'art. 116, comma 3, Cost. tra obblighi finanziari e vincoli di contenuto*, cit., 12. In questo senso A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, in *Federalismi.it*, 7/11/2018, spec. 12. *Contra* F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. Groppi e M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni e Autonomie Locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2001, 52 s., spec. 53. Cfr. anche M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale*, cit., 141 s. e 148 s.

Per tali ragioni sembra allora preferibile fissare dei paletti stabili per il contenuto finanziario delle intese: un tentativo è stato fatto con la bozza di disegno di legge-quadro.

#### **4. La bozza di disegno di “legge-quadro”**

La mancanza di una legge-quadro (sebbene, come è noto, non espressamente prevista dalla Costituzione, diversamente da altri casi) era stata criticata da più parti<sup>67</sup>, benché qualcuno ne avesse evidenziato anche gli aspetti problematici<sup>68</sup>. Recentemente, nel corso dell’audizione sulle linee programmatiche del 17 ottobre 2019 presso le Commissioni I e V della Camera, il Ministro per gli affari regionali Boccia ha preannunciato la presentazione in Parlamento di un’iniziativa legislativa volta a definire una cornice normativa unitaria in cui potranno definirsi gli interventi di attuazione dell’art. 116, terzo comma, Cost.

La bozza di disegno di legge-quadro più recente, del 6 febbraio 2020 (che modifica sensibilmente il testo del 28 novembre 2019<sup>69</sup>) è composta da tre articoli: il primo dedicato agli “Obiettivi e previsioni per l’attribuzione alla Regioni di forme e condizioni particolari di autonomia, ai sensi dell’art. 116, terzo comma, della Costituzione”; il secondo ai “Livelli essenziali delle prestazioni” e il terzo alla “Perequazione infrastrutturale”.

La bozza di disegno di legge-quadro<sup>70</sup>, in sostanza, rinvia il tema del regionalismo differenziato e sollecita l’individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni e l’attivazione concreta del federalismo fiscale con tutto ciò che ne consegue<sup>71</sup>. Bisogna evidenziare sin d’ora come la legge quadro difficilmente potrebbe essere vincolante per

---

<sup>67</sup> Tema del quale si è discusso ampiamente in dottrina. Cfr. R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 262 s. Recentemente ha sostenuto l’opportunità di una legge di attuazione anche G.C. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio i principi costituzionali sulle autonomie territoriali*, in *Rivista AIC*, n. 3/2019, 337 s., spec. 356 s. e A. PATRONI GRIFFI, *Regionalismo differenziato e uso congiunturale delle autonomie*, in *Rassegna online di Diritto pubblico europeo*, n. 2/2019. Cfr. anche L. VIOLINI, *L’autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, n. 4/2018, 331 s., spec. 324 s.; B. CARAVITA, *Un doppio binario per l’approvazione del regionalismo differenziato?*, in *Federalismi.it*, n. 13/2019; A. MORELLI, *Dinamiche del regionalismo differenziato e declinazioni congiunturali dell’autonomia territoriale*, in *Rassegna online Dir. Pubbl. Eur.*, n. 2/2019, 23 s. *Contra* F. GALLO, *L’incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, cit., 5.

<sup>68</sup> Secondo B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino 2002, spec. 144, l’art. 116, terzo comma, Cost. può essere interpretato come immediatamente applicabile senza necessità di un intervento del legislatore per specificarne gli aspetti procedurali. Cfr. anche S. MANGIAMELI, *L’attuazione dell’art. 116, terzo comma della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali. Audizione del 29/11/2017.

<sup>69</sup> E. JORIO, *La bozza di legge quadro attuativa del regionalismo differenziato: dubbi e perplessità*, in *Astrid Rassegna*, n. 18/2019.

<sup>70</sup> Che non risulta essere stata in Consiglio dei Ministri (sperando che non faccia la fine dello schema di disegno di legge di attuazione dell’art. 116, terzo comma, Cost., approvato dal Consiglio dei Ministri del 21/12/2007 e mai presentato alle Camere).

<sup>71</sup> Cfr. E. JORIO, *L’iter della legge quadro c.d. Boccia: modifiche, speranze e preoccupazioni*, cit., 1.

le successive attività parlamentari e governative, né sarebbe sindacabile il suo mancato rispetto: ciò non toglie che potrebbe fornire una cornice, anche procedurale, per la stipula delle intese e l'approvazione della legge di cui all'art. 116, terzo comma, Cost.

Per quel che qui rileva, l'art. 1, comma 1, lett. f) della bozza di disegno di legge-quadro stabilisce che deve essere prevista, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, la «facoltà dello Stato di stabilire, in relazione agli andamenti del ciclo economico e dei conti pubblici, misure a carico della Regione, a garanzia dell'equità nel concorso al risanamento della finanza pubblica previa adozione delle medesime misure con impatto finanziario su tutto il territorio nazionale».

Si tratta di un punto del tutto centrale. E tuttavia, la (laconica) disposizione non chiarisce le *modalità* con le quali questo potrà essere fatto. Sarebbe bene chiarire in quali (tassativi) casi lo Stato possa stabilire, ai fini del coordinamento della finanza pubblica e in relazione agli andamenti del ciclo economico, misure a carico della Regione ad autonomia differenziata.

Sarebbe preferibile approvare una legge-quadro di attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost., che disciplini un po' più nel dettaglio i possibili contenuti delle intese, anche dal punto di vista finanziario: non ci si dovrebbe limitare a stabilire alcuni principi (come la bozza di disegno di legge-quadro sembra fare), bensì si dovrebbe andare più a fondo e distinguere «i contenuti propri delle intese bilaterali e i contenuti che invece nelle intese non rientrano, e su cui è necessario che tutte le Regioni siano chiamate a dire la loro, e il Parlamento abbia il pieno esercizio della potestà emendativa e, come dire, il diritto all'ultima parola»<sup>72</sup>.

Dunque, il punto chiave – stanti gli «evidenti difetti di formulazione» dell'art. 116, terzo comma, Cost.<sup>73</sup> – è cosa mettere nell'intesa e cosa nella legge di attuazione. Anche a parere di chi scrive sarebbe bene «tirare fuori dalle intese alcuni contenuti, collocandoli in una legge apposita, anch'essa da approvarsi a maggioranza assoluta. Un po' come la legge “organica” o “rinforzata”, la n. 243 del 2012, quella che ha dato attuazione al nuovo art. 81 della Costituzione, come riscritto dalla legge costituzionale n. 1 del 2012»<sup>74</sup>. Questo permetterebbe di definire il quadro istituzionale complessivo e potrebbe rappresentare la chiave di volta dell'intero processo del regionalismo differenziato, consentendo allo stesso tempo la costruzione di procedure parlamentari più corrette per l'approvazione delle intese.

È in tale legge che potrebbero essere fissati anche i principi riguardanti il finanziamento del regionalismo differenziato. In tal modo il Parlamento avrebbe modo di intervenire pienamente e preliminarmente rispetto alla stipulazione delle intese tra esecutivi e darebbe una piattaforma attraverso la quale gli esecutivi stessi potrebbero valutare *ex-ante* le bozze di intese. Con tale soluzione potrebbero delinearci i principi in base ai quali individuare le risorse finanziarie, coinvolgendo eventualmente il Ministero dell'Economia e delle Finanze (in particolare, la Ragioneria Generale dello Stato) e/o

---

<sup>72</sup> N. LUPO, *L'art. 116, terzo comma, della Costituzione*, cit., 962.

<sup>73</sup> In questi termini A. MORELLI, *Art. 116*, in F. Clementi, L. Cuocolo, F. Rosa e G.E. Vigevani (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo, II. Parte II – Ordinamento della Repubblica (Artt. 55-139) e Disposizioni transitorie e finali*, Bologna, 2018, 325 s., spec. 329.

<sup>74</sup> N. LUPO, *L'art. 116, terzo comma, della Costituzione*, cit., 962.



l'Ufficio parlamentare di bilancio, in modo che il Parlamento possa esprimersi in maniera informata. Tramite la legge si potrebbe così strutturare un procedimento minimo in cui coinvolgere anche le Commissioni permanenti competenti e la Commissione parlamentare per le questioni regionali: procedimento attraverso il quale «la Regione dovrebbe fornire sia la giustificazione delle proprie richieste (*perché* chiede quelle materie) sia il rispetto dei principi di cui all'art. 119, coinvolgendo, su questo secondo profilo, anche le istituzioni statali e parlamentari»<sup>75</sup>.

Questa legge “organica” risolverebbe due problemi: da un lato, il ruolo del Parlamento nel procedimento del regionalismo differenziato, che si scinderebbe in due. Non solo “ratifica” dell'intesa, ma paletti preventivi alla stipulazione della stessa, per “omogeneizzare la differenziazione”, almeno dal punto vista procedurale<sup>76</sup>. Dall'altro lato, chiarirebbe i principi da applicarsi alle questioni di finanza pubblica.

Peraltro, è stato anche detto che la problematica della vincolatività della legge di attuazione sembrerebbe superata, «sulla scorta della considerazione che tali limitazioni debbano essere considerate esecutive o ricognitive di norme e principi di rango costituzionale [...] talché la loro violazione si traduce nella lesione del corrispondente principio costituzionale cui si riferiscono»<sup>77</sup>. Si tratta, invero, di una ipotesi ardita: ci si accorgerebbe, infatti, dopo quasi vent'anni che il parametro di costituzionalità è dato da una legge attuativa non prevista dalla Costituzione<sup>78</sup>. Tuttavia, pur non rappresentando un parametro di costituzionalità o un autovincolo per il Parlamento, con una legge siffatta si potrebbero delineare almeno alcuni principi utili per una corretta attuazione del regionalismo differenziato.

Rimane, sullo sfondo, il problema della modifica dell'intesa: su questo profilo può essere utile una breve indagine comparata sul procedimento seguito in Spagna per la modifica degli Statuti delle Comunità Autonome.

## ***5. Qualche spunto dall'esperienza spagnola sulle possibili soluzioni organizzative***

L'ordinamento spagnolo, in quanto precursore nell'attuazione del regionalismo differenziato, sembra costituire il principale modello a cui fare riferimento: problemi analoghi, infatti, si erano già posti in Spagna, sia in occasione dell'adozione degli Statuti delle Comunità autonome avvenuta negli anni Ottanta sia soprattutto per la prima revisione degli stessi all'inizio degli anni Novanta<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., 264, dal MEF

<sup>76</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 17: “si tratta di definire il quadro procedurale dell'autonomia differenziata, non il contenuto della stessa, che [...] va negoziato e definito Regione per Regione, con intese e leggi distinte per ciascuna di esse”.

<sup>77</sup> M. MEZZANOTTE, *L'art. 116, comma 3, Cost. tra obblighi finanziari e vincoli di contenuto*, cit., 15.

<sup>78</sup> A differenza di altri casi, come ad esempio quello dell'art. 117, quinto comma, Cost.

<sup>79</sup> Come sottolinea F. GALLARATI, *Il ruolo del Parlamento nell'attuazione del regionalismo differenziato tra Italia e Spagna*, in *DPCE online*, n. 1/2019, 77 s., spec. 79. Sull'attuazione del regionalismo differenziato in Spagna, v. G. ROLLA, *La regionalizzazione dello Stato spagnolo. Alcune considerazioni in merito all'esperienza delle Comunità Autonome*, in Id. (a cura di), *Diritti*,

L'obiettivo è pertanto quello di prendere spunto dall'ordinamento spagnolo relativamente alle soluzioni organizzative utilizzate, in particolar modo per quanto riguarda il coinvolgimento del Parlamento e delle Comunità autonome nei procedimenti parlamentari per la modifica degli Statuti di autonomia.

Infatti, nell'esperienza spagnola un coordinamento era stato trovato «grazie alla previsione di apposite modalità di coinvolgimento delle Comunità autonome nel procedimento di approvazione parlamentare, che hanno consentito di contemperare l'esigenza di bilateralità sottesa all'adozione degli Statuti di autonomia con le prerogative costituzionali del Parlamento»<sup>80</sup>.

In particolare, ciascuno Statuto ha disciplinato le rispettive modalità di revisione in maniera diversa. Si noti come molti Statuti di autonomia prevedono dapprima l'adozione della legge organica da parte delle *Cortes Generales* e poi la sottoposizione di quest'ultima ad un referendum confermativo nell'ambito della Comunità autonoma.

La legge organica che definisce le condizioni di autonomia delle Comunità autonome è dunque una legge statale approvata a maggioranza assoluta dei componenti<sup>81</sup>, in modo non molto diverso da quanto previsto dall'art. 116, terzo comma, Cost.

Ancora, al pari della Costituzione italiana, la Costituzione spagnola non chiarisce il ruolo delle Camere nel procedimento di revisione degli Statuti e come l'approvazione parlamentare della legge organica debba essere raccordata con il carattere pattizio del testo della riforma<sup>82</sup>. Proprio per tali assonanze, pur nella diversità del modello di regionalismo, pare utile analizzare la soluzione procedurale parlamentare che è stata individuata in Spagna.

Così come in Italia, la dottrina spagnola si era divisa tra due posizioni estreme: da una parte chi sosteneva che il Parlamento non avesse margini d'intervento, dall'altra

---

*autonomie, giustizia costituzionale. Scritti di diritto pubblico comparato*, Napoli, 2015, 203 s.; T. GROPPÌ, *Il regionalismo spagnolo nella prima metà degli anni '90: il quadro normativo*, in G. Rolla, (a cura di), *La riforma delle autonomie regionali: Italia e Spagna a confronto*, Torino, 1995, 143 s.

<sup>80</sup> F. GALLARATI, *Il ruolo del Parlamento nell'attuazione del regionalismo differenziato tra Italia e Spagna*, cit., 79.

<sup>81</sup> Sulle leggi organiche, in generale, cfr. Cfr. L. PEGORARO, *Le leggi organiche. Profili comparatistici*, Padova, 1990. Le leggi organiche spagnole sono chiamate a disciplinare il funzionamento degli organi costituzionali e di rilievo costituzionale, l'attuazione dei diritti fondamentali e delle libertà, il regime elettorale generale, ad approvare gli statuti delle Comunità autonome e l'attuazione del principio della stabilità di bilancio *ex art.* 135 Cost. (in attuazione di questa previsione è stata approvata la legge organica n. 2 del 2012 del 29 aprile "*de Estabilidad Presupuestaria e Sostenibilidad Financiera*"). La distinzione formale rispetto alle leggi ordinarie, in Spagna, deriva quindi da una disposizione del regolamento del *Congreso*, che all'art. 130 affida la funzione di qualificare un disegno di legge come organico all'Ufficio di presidenza. il *Tribunal Constitucional* spagnolo ha chiarito come i rapporti tra leggi organiche e ordinarie sono regolati non dal criterio gerarchico ma da quello di competenza. Sul punto cfr. Cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Fuentes del Derecho. II. Ordenamiento General del Estado y ordenamientos autonómicos*, Madrid, 1992, 65 s. Peraltro, vi è una differenza tra *vía rápida* e *vía lenta* anche in riferimento alla legge organica: mentre in quest'ultima il testo della legge è frutto di una decisione autonoma delle *Cortes Generales*, nel primo caso invece la legge organica è solo la veste giuridica, ma si tratta di un atto di natura pattizia. Cfr., sul punto, F. DOMÍNGUEZ GARCÍA, *Los Estatutos de autonomía de las comunidades autónomas: una aproximación a los principales debates doctrinales*, in *Revista catalana de dret públic*, n. 31/2005, 4 s.; M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *La ley organica. Ambito material y posición en el sistema de fuentes*, Madrid, 2004.

<sup>82</sup> *Ivi*, 92.

parte chi riteneva che le *Cortes Generales* detenessero un potere di emendamento pieno<sup>83</sup>.

Sono così intervenute le Presidenze del *Congreso de los Diputados* e del *Senado*, nel 1993, adottando norme integrative dei Regolamenti per disciplinare il procedimento di esame parlamentare della revisione degli Statuti<sup>84</sup>: prevedendo la possibilità per le *Cortes Generales* di emendare le proposte deliberate dalle Comunità autonome ma introducendo meccanismi per evitare che le Camere approvino in via definitiva dei testi non condivisi dalle Comunità autonome<sup>85</sup>.

Si è previsto così da un lato che la proposta di revisione dello Statuto sia presentata alla Commissione competente del *Congreso* da una delegazione di tre membri dell'Assemblea della Comunità proponente, nonché la possibilità di ritirare la proposta in qualunque momento prima dell'approvazione definitiva, soprattutto in casi di emendamenti sgraditi o di veto del *Senado*.

Per la riforma degli Statuti delle Comunità autonome approvati secondo la procedura dell'art. 151 della Costituzione spagnola (la c.d. "via rapida"), le norme integrative dei Regolamenti parlamentari prevedono che, in caso di presentazione di emendamenti durante l'esame parlamentare, sia costituita una commissione paritetica composta dai membri della commissione parlamentare competente e da una delegazione di membri dell'Assemblea della Comunità proponente.

Potrebbe essere interessante cercare di replicare in Italia, *mutatis mutandis*, un procedimento simile a quello spagnolo, prevedendo una commissione paritetica composta da una delegazione regionale e una parlamentare.

## 6. Conclusioni

I vincoli costituzionali ed europei alla finanza pubblica sono un "ostacolo" non da poco per l'attuazione del regionalismo differenziato. Tuttavia, allo stesso tempo, sono vincoli utili per tracciare un regionalismo differenziato che non solo sia rispettoso della sostenibilità dei conti pubblici, ma che allo stesso tempo salvaguardi i principi di unità, solidarietà ed eguaglianza.

Per come stanno le cose, il regionalismo differenziato rischia di scontentare tutti. Per tale ragione, sembra necessario non solo un coinvolgimento pieno del Parlamento nella fase precedente alla stipula dell'intesa, soprattutto sugli aspetti economico-finanziari, ma anche una legge quadro che chiarisca con precisione quali siano i margini di intervento statale sulle finanze pubbliche – anche regionali – in caso di necessità.

Un procedimento dunque di modifica delle intese che sia a un tempo rispettoso dell'autonomia regionale ma che, allo stesso momento, permetta allo Stato le azioni

---

<sup>83</sup> *Ivi*, 90. Per un'analisi del dibattito sul punto, prima e dopo l'approvazione degli atti regolamentari delle Presidenze delle Camere, M. ARAGÓN REYES, *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, in *Documentación Administrativa*, n. 232-233, 1993, 210 s.

<sup>84</sup> V. la *Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía*.

<sup>85</sup> *Ivi*, 92.

necessarie in caso di crisi. Procedimento di modifica che, come l'esperienza spagnola brevemente richiamata mostra, può essere un momento per coinvolgere sia il Parlamento sia le autonomie territoriali.

Da ultimo, l'emergenza Covid-19 potrebbe trasformarsi in un ennesimo momento di blocco delle istanze regionaliste, anche relativamente all'autonomia differenziata. Infatti, il disordine istituzionale nella gestione dell'emergenza ha fatto sorgere un nuovo slancio a supporto di clausole di supremazia in favore dello Stato centrale. Dal punto di vista economico-finanziario la pandemia ha dimostrato come in caso di situazioni di emergenza sono in gioco stanziamenti che, in circostanze di eccezionalità, non sarebbero alla portata delle Regioni nella fase post-differenziazione<sup>86</sup>. Per non parlare del periodo di recessione che attende l'Italia, durante il quale sarà difficile procedere a riforme di sistema delle autonomie territoriali, come la storia – anche recente – ha sovente dimostrato.

Non sembra auspicabile un accantonamento del percorso verso un regionalismo differenziato<sup>87</sup>. Al contrario: sarebbe invece «miope assumere questa tragedia come pretesto per bloccare riforme, invero mai compiutamente accettate su base nazionale, posto che invece questa dovrebbe essere la spinta per portarle a termine»<sup>88</sup> (25).

Devono tuttavia essere studiati attentamente i modi attraverso i quali proseguire col percorso che porta al regionalismo differenziato, soprattutto predisponendo meccanismi che permettano allo Stato di intervenire – in materia finanziaria – in casi di emergenza. È vero che la legge rinforzata n. 243 del 2012 già prevede qualcosa – come ricordato poc'anzi – e che sarebbe comunque attivabile il potere sostitutivo *ex art. 120 Cost.*, eppure sembra essenziale inserire anche altre modalità di intervento.

Ciò non toglie che sarebbe auspicabile innestare il regionalismo differenziato nell'ordinamento solo dopo aver risolto le tante questioni – dal tono anche costituzionale – ancora in sospeso, attuando in modo compiuto sia la riforma del Titolo V (o intervenendo anche lì, qualora lo si ritenesse necessario) sia l'art. 119 Cost., per attuare l'autonomia differenziata all'interno di un quadro più chiaro e stabile, che permetterebbe di valutare con maggiore serenità anche il rispetto dei vincoli costituzionali ed europei sulla sostenibilità dei conti pubblici.

---

<sup>86</sup> C. BUZZACCHI, *Coronavirus e territori: il regionalismo differenziato coincide con la zona "gialla"*, cit.

<sup>87</sup> Come sembra auspicato in C. BUZZACCHI, *Coronavirus e territori: il regionalismo differenziato coincide con la zona "gialla"*, in *LaCostituzione.info*, 20/03/2020.

<sup>88</sup> M. BELLETTI, *La "confusione" nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, in *Osservatorio AIC*, n. 3/2020, 25. Anche perché, nonostante l'iniziale coincidenza della c.d. "zona gialla" con il territorio delle tre Regioni che hanno chiesto l'attivazione del regionalismo differenziato, nelle fasi successive gli interventi di quelle Regioni e i risultati conseguiti si sono sensibilmente differenziati (8-9).



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## PEREQUAZIONE E DISSESTO FINANZIARIO NEI COMUNI DOPO LA GRANDE RECESSIONE

MATTEO DE NES\*

SOMMARIO: 1. Premessa: decentramento e autonomia finanziaria fuori dalla rotta costituzionale. – 2. La perequazione comunale a “solidarietà inversa”. – 2.1. Il modello perequativo delineato dalla Costituzione. – 2.2. La perequazione nei comuni e la mancata connessione tra risorse e funzioni. – 2.3. Le distorsioni che completano il quadro: calcolo dei fabbisogni standard, natura orizzontale del FSC, contributo dei comuni alla finanza pubblica allargata. – 2.4. La perdurante mancata determinazione dei LEP. – 3. La gestione della crisi finanziaria dell’ente comunale. – 4. Per una perequazione solidale che prevenga le situazioni di squilibrio finanziario: la rotta indicata dalla Consulta.

### ***1. Premessa: decentramento e autonomia finanziaria fuori dalla rotta costituzionale***

I sistemi di finanziamento dei livelli decentrati di governo rappresentano un banco di prova di particolare rilievo nel bilanciamento tra diritti e interessi costituzionali, tra loro potenzialmente in conflitto, quali la garanzia dei diritti fondamentali, la stabilità finanziaria, l’autonomia degli enti territoriali. La distribuzione delle risorse pubbliche nel circuito delle autonomie locali e le modalità con cui esse vengono impiegate sono pietre angolari dello stesso principio democratico, la cui declinazione in termini fiscali e finanziari è ben espressa dall’antica formula *no taxation without representation*, che implica forme di controllo da parte degli elettori sulle poste di bilancio, sia sul fronte delle entrate che delle uscite.

---

\* Assegnista di ricerca, Università degli Studi di Padova.

Ne consegue che le metodologie con cui tecnicamente si dipanano i meccanismi di finanziamento degli enti decentrati costituiscono una cartina a tornasole dell'effettiva e sostanziale attuazione dello stato democratico sociale, come conosciuto dal dopoguerra ad oggi. Esse quindi sono scelte politiche cruciali, che investono la quotidianità dei cittadini incidendo su gran parte dei servizi a essi rivolti. Scelte che devono essere vagliate proprio alla luce di quei principi costituzionali di cui i meccanismi di finanziamento sono diretta attuazione. Proprio per questo i principali sistemi giuridici continentali, ancorché con forme e modalità diverse, prevedono garanzie costituzionali di connessione tra risorse e funzioni degli enti territoriali. Tali garanzie sono rinvenibili in modo più marcato nei sistemi regionali (come quello italiano e spagnolo) e in quelli federali (come in Germania e Svizzera), ma sono presenti anche in ordinamenti maggiormente centralisti come quello francese<sup>1</sup>.

Nell'ordinamento italiano si è assistito però a un significativo scollamento tra le disposizioni costituzionali relative al finanziamento degli enti territoriali e la realtà della produzione normativa primaria e secondaria. È stato da più parti affermato che il modello costituzionale di c.d. federalismo fiscale non è mai stato davvero applicato, anche a causa della sopravvenuta crisi economica scoppiata in Italia nel 2008 e delle misure adottate per farvi fronte<sup>2</sup>.

Ciò si è verificato particolarmente a livello comunale, dove la produzione normativa ha condotto l'intero sistema molto lontano dalla rotta indicata dalla Carta<sup>3</sup>. Non si tratta semplicemente della mancata attuazione dei principi delineati dalla l. 5 maggio 2009 n. 42, che per la prima volta aveva tentato di approntare un quadro normativo attuativo dell'art. 119 Cost. Si è venuto a creare piuttosto un vero e proprio conflitto tra l'assetto attuale della finanza locale e gli stessi principi costituzionali. In particolare risulta tuttora irrealizzata la doverosa connessione tra risorse e funzioni, mentre i principi di trasparenza e *accountability* nell'utilizzo delle risorse pubbliche, ritenuti dalla Consulta immanenti all'assetto costituzionale dell'intera finanza pubblica<sup>4</sup>, risultano ben distanti da una piena attuazione. A tacere del fatto, poi, che l'autonomia municipale di entrata e di spesa (altrettanto protetta dalla Carta) si muove entro maglie rigidissime, stabilite dallo Stato in conformità ai vincoli derivanti dall'ordinamento euro-unitario. Non solo gli enti locali sono sottoposti a un'attuazione particolarmente rigorosa dell'equilibrio di bilancio<sup>5</sup>, ma finanche l'ammontare complessivo delle risorse destinate

---

<sup>1</sup> Per una panoramica di un tema dalla letteratura assai vasta v. F. GUELLA, *Sovranità e autonomia finanziaria negli Stati compositi. La norma costituzionale come limite e garanzia per le dimensioni della spesa pubblica territoriale*, Trento 2014, 2-7; AA.VV., *Ordinamenti federali comparati*, vol. 1, *Gli Stati federali "classici"*, a cura di R. Bifulco, Torino 2010; G. GRASSO, *Federalismo e perequazione finanziaria nella Confederazione elvetica*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 3/2018.

<sup>2</sup> F. GALLO, *L'incerta sorte del federalismo fiscale*, in *Il Mulino*, 2/2016, 359 ss.; L. ANTONINI, *Un requiem per il federalismo fiscale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 10 agosto 2016; ID., *Federalismo all'italiana. Dietro le quinte della grande incompiuta*, Venezia, 2013.

<sup>3</sup> Sul punto v. G. RIVOCCHI, *Autonomie territoriali e assetto della finanza locale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 22 novembre 2017, 3.

<sup>4</sup> A. CAROSI, *Il principio di trasparenza nei conti pubblici*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 3/2018, 835.

<sup>5</sup> Per effetto in particolare delle disposizioni della l. 24 dicembre 2012 n. 243. Sul tema si vedano, tra i molti contributi, G. RIVOCCHI, *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in AA.VV., *Il regionalismo italiano tra giurisprudenza*

al comparto comunale è gestito a monte dallo Stato con un ampio margine di discrezionalità.

Nel contesto così delineato, risultano emblematiche le vicende legate a due istituti fondamentali in un sistema autonomistico: la perequazione delle risorse e la gestione della crisi finanziaria dell'ente comunale. L'attuale sistema perequativo rappresenta un esempio evidente della distanza raggiunta rispetto ai principi dettati dalla Costituzione. Esso dovrebbe rappresentare lo strumento solidaristico di piena attuazione della corrispondenza tra risorse e funzioni, mentre il suo attuale assetto potrebbe definirsi a "solidarietà inversa", in quanto la redistribuzione finanziaria avviene di fatto dai comuni verso lo Stato e non viceversa. Accanto alla perequazione è possibile affiancare l'analisi della multiforme disciplina legata al dissesto finanziario, modificata significativamente nel corso della crisi economica. I due istituti in questione si intrecciano nella misura in cui un meccanismo di perequazione che non garantisce il principio di correlazione tra risorse e funzioni e opera addirittura a "solidarietà inversa" ha contribuito ad avvicinare i comuni alla soglia del *default* o quantomeno della sofferenza di bilancio, esponendoli al rischio delle complesse procedure di risanamento.

Il presente contributo, pertanto, intende individuare i profili problematici degli istituti richiamati, evidenziando come i più recenti orientamenti della giurisprudenza costituzionale in realtà indichino chiaramente la rotta da seguire per scioglierne le criticità e approdare a un sistema di finanza locale più equilibrato.

## **2. La perequazione comunale a "solidarietà inversa"**

### *2.1. Il modello perequativo delineato dalla Costituzione*

In un sistema autonomistico di impronta cooperativa quale il nostro, un elemento cardine dell'assetto delle relazioni tra centro e periferia è costituito dalla perequazione finanziaria, strumento essenziale per garantire i principi di solidarietà, sia nei rapporti inter-istituzionali che tra concittadini, di uguaglianza sostanziale e di unità e indivisibilità dello Stato<sup>6</sup>. Essa infatti consente di ridurre almeno in parte gli squilibri economici e finanziari all'interno del territorio.

I modelli di perequazione possono dividersi in verticali e orizzontali: nei primi lo Stato finanzia "dall'alto" gli enti che non sono in grado di finanziarsi integralmente con

---

*costituzionale e involuzioni legislative dopo la revisione del Titolo V*, a cura di S. Mangiameli, Milano 2014, 147 ss.; M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino 2016.

<sup>6</sup> Sul punto, con riferimento all'ordinamento italiano, la letteratura è davvero vasta. Basti qui richiamare, senza pretesa di esaustività, L. ANTONINI, *Il cosiddetto federalismo fiscale. Un giudizio d'insieme su una riforma complessa*, in *Le Regioni*, 1-2/2014, 15 ss.; F. GALLO, *I principi del federalismo fiscale*, in *Diritto e pratica tributaria*, 1/2012, 1 ss.; D. IMMORDINO, *L'autonomia finanziaria a dieci anni dalla riforma costituzionale*, in *Le Regioni*, 2-3/2011, 415 ss.; M. BERTOLISSI, *Federalismo fiscale: una nozione giuridica*, in *Federalismo fiscale*, 1/2007, 15 ss.; F. COVINO, *La perequazione finanziaria nella Costituzione*, Napoli 2008; G. BERNABEI, *Il ruolo della perequazione nel sistema multilivello di finanza locale*, in [www.federalimi.it](http://www.federalimi.it), 24 ottobre 2018.

entrate proprie. Nei secondi invece la compensazione avviene tra gli stessi enti (appunto orizzontalmente) e così i territori economicamente più avanzati trasferiscono risorse a quelli meno abbienti, seppur eventualmente per il tramite dello Stato centrale<sup>7</sup>.

Nel nostro ordinamento, proprio allo scopo di garantire i menzionati principi, il sistema perequativo è previsto dall'art. 119 Cost. e si fonda su due pilastri: il suo carattere verticale e la garanzia del finanziamento integrale delle funzioni degli enti destinatari.

La dimensione verticale della perequazione, pur non essendo esplicitamente affermata dal testo della Carta, è individuabile mediante un'interpretazione rigorosa del co. 3 dell'art. 119 Cost., ai sensi del quale è «la legge dello Stato» che «istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante». L'istituzione del fondo da parte dello Stato delinea così la precisa volontà che sia quest'ultimo a garantire il necessario sostegno finanziario alle zone meno sviluppate del Paese, affinché siano pienamente attuati, e tra loro bilanciati, il principio di solidarietà e il principio autonomistico. Tale lettura è rinvenibile anche nella giurisprudenza costituzionale, che più volte ha avuto l'occasione di sottolineare «la scelta legislativa di perequazione “verticale” effettuata in sede di riforma del Titolo V della Costituzione»<sup>8</sup>. In una recente e rilevante pronuncia, la Corte ha ribadito il carattere fortemente solidaristico che dovrebbe connotare la perequazione, confermandone la dimensione verticale prevista dalla Costituzione<sup>9</sup>. Un modello perequativo così delineato, peraltro, si differenzia non solo da quelli presenti nei sistemi federali più marcatamente competitivi, quali ad esempio quello statunitense o quello elvetico<sup>10</sup>, ma si discosta anche da modelli misti solidaristico-competitivi, come quello tedesco, che non consentono un pieno livellamento delle diverse capacità fiscali dei territori<sup>11</sup>.

La connessione tra risorse e funzioni, d'altro canto, è stabilita dall'ordinamento italiano al co. 4 dell'art. 119 Cost., ai sensi del quale «Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti [ossia tributi ed entrate propri, compartecipazioni al gettito di tributi erariali, fondo perequativo] consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni loro attribuite». Il principio di correlazione quantitativa tra risorse e funzioni è stato peraltro valorizzato più volte dalla Consulta<sup>12</sup>. In molteplici occasioni, infatti, la giurisprudenza costituzionale ha affermato che il potere statale di modulazione delle risorse destinate agli enti territoriali,

---

<sup>7</sup> Per una panoramica dei due modelli a livello internazionale v. AA.VV., *Fiscal Federalism 2014. Making Decentralization Work*, a cura di H. Blöchliger, consultabile in [read.oecd-ilibrary.org](http://read.oecd-ilibrary.org), 99 ss.

<sup>8</sup> Corte cost. sent. n. 176/2012, poi richiamata dalla sent. n. 46/2013.

<sup>9</sup> Corte cost. sent. n. 4/2020. Si legge infatti nella sentenza: «è in ordine al deficit strutturale imputabile alle caratteristiche socio-economiche della collettività e del territorio, e non alle patologie organizzative, che deve essere rivolto l'intervento diretto dello Stato». Per un commento alla sentenza v. M. VALERO, *Il suum cuique tribuere (“a ciascuno il suo”) nelle relazioni tra Stato ed autonomie e tra le varie forme di controllo, attraverso il prisma dell'equilibrio di bilancio*, in [www.dirittoeconti.it](http://www.dirittoeconti.it), 2 febbraio 2020.

<sup>10</sup> F. GUELLA, *Sovranità e autonomia finanziaria negli Stati compositi*, cit.

<sup>11</sup> Sul punto v. A. GRASSE, *Sviluppi e tendenze del federalismo in Germania: differenza territoriale e perequazione finanziaria*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4/2012, 789 ss.; G.G. CARBONI, *Il coordinamento dinamico della finanza pubblica negli ordinamenti decentrati, tra limiti costituzionali e vincoli economici*, in *Le Regioni*, 4/2011, 607-616, nonché F. GUELLA, *Sovranità e autonomia finanziaria negli Stati compositi*, cit.

<sup>12</sup> Corte cost. sent. n. 22/2012, sentt. nn. 82 e 188/2015, sent. n. 151/2016. Sul punto v. G. RIVOSECCHI, *Autonomie territoriali e assetto della finanza locale*, cit.



espressione della potestà in materia di coordinamento della finanza pubblica, non può spingersi sino a rendere impossibile lo svolgimento dei loro compiti e delle loro attribuzioni così come definite dalla Costituzione<sup>13</sup>.

## 2.2. *La perequazione nei comuni e la mancata connessione tra risorse e funzioni*

Venendo quindi alla finanza locale, le disposizioni costituzionali in materia di perequazione verticale e connessione tra risorse e funzioni hanno trovato una prima attuazione nella normazione primaria con la l. n. 42/2009. Il relativo art. 13 prevedeva l'istituzione nel bilancio delle Regioni di un fondo a favore dei comuni, alimentato da un fondo di perequazione dello Stato a sua volta alimentato dalla fiscalità generale. La medesima legge introduceva altresì due elementi cardine del nuovo sistema perequativo, ossia il calcolo dei fabbisogni standard e quello delle capacità fiscali, con metodologie diverse a seconda che si trattasse di funzioni fondamentali o di funzioni non fondamentali<sup>14</sup>. Siffatto meccanismo si collocava all'interno del complesso quadro disegnato dalla legge delega sul federalismo fiscale, che aveva l'ambizioso obiettivo di superare la c.d. spesa storica conciliando al contempo i principi di autonomia, responsabilità e solidarietà.

Tuttavia, fin dai decreti legislativi attuativi, il sistema perequativo comunale si è discostato sia dalle previsioni costituzionali che dagli stessi principi della legge delega. Il d.lgs. 14 marzo 2011 n. 23, infatti, aveva previsto l'istituzione a regime di un fondo perequativo subordinato alla determinazione dei fabbisogni standard ma non anche delle capacità fiscali e che sarebbe stato integralmente finanziato con risorse dei comuni stessi, secondo quindi un modello orizzontale e non verticale. Tale fondo sarebbe dovuto entrare a regime nel 2014 e, in via transitoria, venne istituito il Fondo sperimentale di riequilibrio (FSR), alimentato con le compartecipazioni immobiliari che riproducevano i vecchi trasferimenti storici<sup>15</sup>. La struttura perequativa della l. n. 42/2009, quindi, non ha di fatto mai trovato applicazione e la legislazione successiva ha poi significativamente mutato il quadro complessivo.

La legge di stabilità per il 2013 ha così istituito il Fondo di solidarietà comunale (FSC, sostitutivo del FSR) su cui tuttora si basa il sistema perequativo<sup>16</sup>. È stato inoltre

---

<sup>13</sup> Corte cost. sentt. n. 140/2017, n. 241/2012, n. 298/2009, n. 256/2007, n. 155/2006, n. 138/1999. Sul punto, peraltro, risulta molto spesso difficile stabilire quale sia la soglia oltre la quale l'esercizio di una funzione è da ritenersi pregiudicato, in particolare alla luce del consolidato orientamento della Consulta che attribuisce un onere probatorio particolarmente stringente alla regione ricorrente nei giudizi in via principale.

<sup>14</sup> Con riferimento alla spesa corrente per funzioni fondamentali si prevedeva che il trasferimento colmasse integralmente la differenza tra il fabbisogno standard e le capacità fiscali. In relazione invece alle altre funzioni era prevista una perequazione parziale con esclusivo riferimento alle capacità fiscali, tenuto conto della dimensione demografica e dell'eventuale partecipazione a forme di associazionismo comunale. Per un'analisi del sistema delineato dalla legge delega sul federalismo fiscale v. L. ANTONINI, E. LONGOBARDI, A. ZANARDI, *Le prospettive per la costruzione di un sistema perequativo per i Comuni*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 13 febbraio 2013.

<sup>15</sup> L. ANTONINI, E. LONGOBARDI, A. ZANARDI, *Le prospettive per la costruzione di un sistema perequativo per i Comuni*, cit.

<sup>16</sup> Art. 1, commi 380 e ss., l. 24 dicembre 2012 n. 228.

stabilito che il fondo dovesse tener conto dei fabbisogni standard, la cui determinazione, avviata con il d.lgs. 26 novembre 2010 n. 216 (attuativo della l. n. 42/2009), nel frattempo procedeva ad opera prima della Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale (COPAFF), poi della Commissione tecnica per i fabbisogni standard (CTFS)<sup>17</sup>.

L'applicazione di metodi perequativi volti al graduale superamento della spesa storica è stata avviata solo con la legge di stabilità per il 2015<sup>18</sup>. Quest'ultima ha previsto infatti che una quota pari al 20% del FSC fosse ripartita, in relazione alle funzioni fondamentali, sulla base della differenza tra il fabbisogno standard e la capacità fiscale standard (mentre la parte restante rimaneva da suddividersi sulla base della spesa storica)<sup>19</sup>. Tale quota di perequazione c.d. "innovativa" è stata poi portata al 30% dalla legge di stabilità per il 2016, mentre la legge di bilancio 2017 ha definito un percorso di progressivo aumento andando dal 40% per il 2017 fino al 100% per il 2021<sup>20</sup>. Per effetto poi della legge di bilancio del 2019 si è congelata la quota perequativa innovativa al 45%, pur confermando il raggiungimento del 100% nel 2021<sup>21</sup>. Da ultimo, tuttavia, con il d.l. 26 ottobre 2019 n. 124 l'applicazione a regime del nuovo meccanismo è stata considerevolmente posticipata, in quanto il riparto del FSC sulla base della differenza tra fabbisogni standard e capacità fiscali dovrebbe arrivare al 100% solo nel 2030<sup>22</sup>.

Siffatto sistema prevede inoltre un "target perequativo", ossia l'obiettivo che si intende raggiungere nel colmare la differenza tra fabbisogno standard e capacità fiscale nella ripartizione della quota di perequazione "innovativa". Dal 2015 sino ad oggi il target in questione è fissato circa al 50%, con la conseguenza che se un comune presenta una capacità fiscale inferiore al fabbisogno standard, non riceverà il 100% della differenza ma solamente la metà<sup>23</sup>. In ultima analisi, dunque, il fondo non è idoneo a garantire la

---

<sup>17</sup> La seconda ha sostituito la prima per effetto dell'art. 34, l. 28 dicembre 2015 n. 208.

<sup>18</sup> L. 23 dicembre 2014 n. 190.

<sup>19</sup> Le funzioni fondamentali sono tuttora previste dall'art. 14, co. 27, del d.l. 31 maggio 2010 n. 78, modificato molteplici volte nel corso degli anni. Attualmente si tratta delle seguenti: a) organizzazione generale dell'amministrazione, gestione finanziaria e contabile e controllo; b) organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale, ivi compresi i servizi di trasporto pubblico comunale; c) catasto, ad eccezione delle funzioni mantenute allo Stato dalla normativa vigente; d) la pianificazione urbanistica ed edilizia di ambito comunale nonché la partecipazione alla pianificazione territoriale di livello sovracomunale; e) attività, in ambito comunale, di pianificazione di protezione civile e di coordinamento dei primi soccorsi; f) l'organizzazione e la gestione dei servizi di raccolta, avvio e smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e la riscossione dei relativi tributi; g) progettazione e gestione del sistema locale dei servizi sociali ed erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall'articolo 118, quarto comma, della Costituzione; h) edilizia scolastica per la parte non attribuita alla competenza delle province, organizzazione e gestione dei servizi scolastici; i) polizia municipale e polizia amministrativa locale; l) tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e compiti in materia di servizi anagrafici nonché in materia di servizi elettorali, nell'esercizio delle funzioni di competenza statale. l-bis) i servizi in materia statistica.

<sup>20</sup> Art. 1, co. 449, l. 11 dicembre 2016 n. 232.

<sup>21</sup> Art. 1, co. 921, l. 30 dicembre 2018 n. 145.

<sup>22</sup> Art. 57, co. 1, d.l. n. 124/2019.

<sup>23</sup> Sul punto v. F. LAPECORELLA, *Audizione del Direttore Generale delle Finanze alla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale*, 30 aprile 2015, 18; Corte dei conti, Sez. Autonomie, *Audizione della Corte dei conti sui sistemi tributari delle regioni e degli enti territoriali nella prospettiva dell'attuazione del federalismo fiscale e dell'autonomia differenziata*, dicembre 2019, 40.

perequazione totale del fabbisogno necessario per lo svolgimento delle funzioni fondamentali<sup>24</sup>.

Come rilevato dalla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale nell'ultima relazione del 2019, ciò implica che di fatto solo la metà della quota di perequazione "innovativa" viene effettivamente ripartita con il nuovo criterio, con la conseguenza che oggi i tre quarti del FSC sono tuttora ancorati alla spesa storica<sup>25</sup>. Un *target* perequativo così fissato contrasta quindi non solo coi principi cardine della l. n. 42/2009 (e in particolare con superamento della spesa storica) ma anche e soprattutto con il principio di correlazione tra risorse e funzioni sancito dall'art. 119 Cost. Il già citato d.l. n. 124/2019 ha così stabilito un timido incremento del *target* perequativo pari al 5% annuo a partire dal 2020, per raggiungere il valore del 100% dal 2029. Anche a prescindere dal fatto che la disciplina legislativa del FSC è soggetta a continui cambiamenti, un orizzonte temporale così lungo non fa che protrarre *sine die* la perdurante inattuazione di una delle norme fondamentali del Titolo V della Costituzione.

### *2.3. Le distorsioni che completano il quadro: calcolo dei fabbisogni standard, natura orizzontale del FSC, contributo dei comuni alla finanza pubblica allargata*

L'atteggiamento molto cauto del Legislatore, che ha rallentato decisamente il processo di fuga dalla spesa storica, è probabilmente dovuto anche ad altre distorsioni del meccanismo di perequazione. Si tratta nello specifico del calcolo dei fabbisogni standard e delle capacità fiscali, del sistema con cui viene alimentato il FSC e, non da ultimo, il poderoso contributo che lo Stato ha chiesto ai comuni per il "risanamento" della finanza pubblica allargata a partire dallo scoppio della crisi economica.

In primo luogo, i fabbisogni standard rappresentano dei parametri cui ancorare la perequazione finanziaria in relazione alle funzioni fondamentali dei comuni. Essi si basano su numerose variabili, su analisi statistiche e funzioni econometriche, identificando per ciascun ente un coefficiente di riparto delle risorse disponibili, quale indicatore rispetto al quale poter comparare e valutare l'azione pubblica in termini di spesa corrente per ciascuna funzione analizzata<sup>26</sup>.

Avviato con il d.lgs. n. 216/2010, il processo di determinazione dei fabbisogni standard è stato da ultimo modificato con la legge di stabilità del 2016<sup>27</sup>. In concreto, la procedura vede coinvolte la Commissione tecnica per i fabbisogni standard (CTFS),

---

<sup>24</sup> Corte dei conti, Sez. Autonomie, *Audizione della Corte dei conti sui sistemi tributari delle regioni e degli enti territoriali nella prospettiva dell'attuazione del federalismo fiscale e dell'autonomia differenziata*, dicembre 2019, 40.

<sup>25</sup> Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, *Relazione semestrale sull'attuazione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale*, 24 ottobre 2019, consultabile in [www.camera.it](http://www.camera.it), 32.

<sup>26</sup> Sul punto v. G. BERNABEI, *Il ruolo della perequazione nel sistema multilivello di finanza locale*, cit., nonché, se si vuole, M. DE NES, *I fabbisogni standard nell'impianto del federalismo fiscale e nella c.d. spending review, anche in considerazione della revisione dell'Imu per il 2013*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 12 giugno 2013.

<sup>27</sup> Art. 1, commi 29-34, l. n. 208/2015.

istituita presso il MEF, e la società Soluzioni per il Sistema economico (Sose S.p.a.), alle quali è affidata l'elaborazione delle note metodologiche e il calcolo dei fabbisogni standard relativi alle funzioni fondamentali per ciascun comune.

Tuttavia, il meccanismo, così come congegnato attualmente, esprime ben poco del suo potenziale innovativo, soprattutto in relazione alla perequazione. I fabbisogni standard, infatti, sono elaborati per identificare per ciascun comune una frazione (il coefficiente di riparto) per la redistribuzione di un ammontare di risorse prestabilito, ossia quello previsto per il FSC. Da soli, dunque, non sono sufficienti per determinare un'allocazione del fondo perequativo rispettosa dei principi di solidarietà, responsabilità e, soprattutto, connessione tra risorse e funzioni. Il loro grado di efficacia dipende infatti dal criterio con cui viene stabilita l'alimentazione del FSC e dalla capienza del fondo stesso.

In secondo luogo, un'altra notevole distorsione è data dall'attuale natura orizzontale del Fondo di solidarietà comunale, in aperto contrasto con le richiamate disposizioni costituzionali e con l'interpretazione fornita dal Giudice delle leggi.

Appena istituito, il fondo era alimentato da una quota dell'Imu di spettanza comunale e da risorse provenienti dal bilancio dello Stato, presentando quindi un carattere ibrido (in parte orizzontale in parte verticale). Dal 2015, tuttavia, esso ha assunto carattere esclusivamente orizzontale, essendo alimentato unicamente dalle amministrazioni comunali, sempre con una parte del gettito standard derivante dall'Imu<sup>28</sup>. Tale natura orizzontale, peraltro, tende a confondere il quadro delle responsabilità tributarie<sup>29</sup>, determinando notevoli asimmetrie soprattutto in relazione alla notevole disomogeneità dei dati catastali (su cui si basa il prelievo) nel territorio nazionale<sup>30</sup>.

Sull'intero sistema, infine, pesa la considerevole riduzione delle risorse complessivamente destinate dallo Stato al comparto comunale dallo scoppio della crisi economica sino ad oggi. Peraltro tale livello di governo ha patito conseguenze ragguardevoli in termini di sotto-finanziamento in tutto il panorama europeo<sup>31</sup>.

A partire dal d.l. 6 dicembre 2011 n. 201, una quota consistente dei tributi comunali (e dell'Imu in particolare) è stata asservita al risanamento della finanza pubblica<sup>32</sup>, mentre al contempo si sono drasticamente ridotti i trasferimenti diretti dallo Stato. Ciò ha comportato un forte aumento della tassazione locale e una corrispondente significativa decurtazione del fondo perequativo<sup>33</sup>, con il risultato che solo in parte i tributi raccolti dai

---

<sup>28</sup> Ufficio parlamentare di bilancio, nota di lavoro a cura di E. Marchionni, C. Pollastri, A. Zanardi, *Fabbisogni standard e capacità fiscali nel sistema perequativo dei Comuni*, gennaio 2017, 8 e 50.

<sup>29</sup> F. FIORILLO, *Il futuro della finanza locale: principi da difendere, nodi da sciogliere, scenari da costruire*, relazione alla VI Conferenza sulla Finanza e l'Economia Locale – 6 luglio 2017, Roma.

<sup>30</sup> L. ANTONINI, *Il fondo di solidarietà comunale e i principi della perequazione tra giurisprudenza costituzionale e amministrativa*, in *Rassegna tributaria*, 3/2018, 495 ss.

<sup>31</sup> Per una panoramica v. T. DUVE, W. DRECHSLER, *Insolvent Local Government: German Approaches to Prevention*, in *Uprava*, 2/2011, 7 ss.

<sup>32</sup> Per un'analisi completa dell'intera vicenda, v. in particolare L. ANTONINI, *Un requiem per il federalismo fiscale*, cit., 10-17.

<sup>33</sup> Per quanto concerne la dimensione del FSC, esso è passato da 7 miliardi nel 2012 a 4,7 nel 2015, per stabilizzarsi solo nel 2017 con una dotazione annuale pari circa 6,2 miliardi (v. Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, *Relazione semestrale sull'attuazione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale*, cit., 41).

comuni sono stati effettivamente destinati al finanziamento dei servizi locali o perequati a favore di comuni con minor capacità fiscale.

In sintesi, l'effetto congiunto di tagli, fiscalizzazione dei trasferimenti e disciplina della fiscalità locale ha comportato, dal 2010 al 2018, una riduzione delle risorse disponibili a livello municipale pari al 24%<sup>34</sup>. In più occasioni, anche la Corte dei conti ha sottolineato che lo sforzo di risanamento richiesto ai comuni è stato sproporzionato e fortemente limitativo della loro autonomia finanziaria<sup>35</sup>.

#### 2.4. *La perdurante mancata determinazione dei LEP*

Il fattore che più di ogni altro allontana il modello di perequazione concretamente attuato dai principi costituzionali è però la perdurante mancata determinazione dei LEP relativi alle funzioni comunali.

Come affermato in modo limpido e pregnante dalla più recente giurisprudenza costituzionale, i livelli essenziali delle prestazioni rappresentano la misura della spesa costituzionalmente necessaria su cui valutare ogni intervento legislativo che incida sulla copertura finanziaria del relativo fabbisogno<sup>36</sup>. Emblematico in tale senso quanto affermato dalla sent. n. 169 del 2017: «ferma restando la discrezionalità politica del legislatore nella determinazione – secondo canoni di ragionevolezza – dei livelli essenziali, una volta che questi siano stati correttamente individuati, non è possibile limitarne concretamente l'erogazione attraverso indifferenziate riduzioni della spesa pubblica»<sup>37</sup>. Di pari importanza anche la precedente sent. n. 65 del 2016, in cui si rimarca che una vera autonomia presuppone la definizione dei livelli essenziali delle prestazioni.

Orbene, a livello comunale la completa assenza della determinazione dei LEP rappresenta un *vulnus* che compromette l'intero sistema di finanza locale e, in particolare, il sistema perequativo. Poiché infatti non viene stabilita dallo Stato una soglia ritenuta essenziale e incompressibile dei servizi da erogare mediante lo svolgimento delle funzioni comunali, il relativo sistema di finanziamento è privo di parametri che ne orientino l'allocazione ottimale. Di conseguenza, il sistema di finanziamento stesso, mediante la complessa determinazione dei fabbisogni standard di spesa, finisce per dipendere dal

---

<sup>34</sup> IFEL, *La finanza comunale in sintesi. Rapporto 2019*, consultabile in [www.fondazioneifel.it](http://www.fondazioneifel.it), 108 ss. Più in dettaglio, nel periodo 2011-2016 i comuni hanno contribuito per 10 miliardi al risanamento del deficit pubblico (v. A. FERRI, *Audizione del Presidente dell'Istituto per la finanza e l'economia locale (IFEL) – Fondazione ANCI, Guido Castelli, in materia di autonomia finanziaria delle Regioni e di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*”, 28 marzo 2019, resoconto stenografico consultabile in [documenti.camera.it](http://documenti.camera.it)).

<sup>35</sup> Da ultimo v. Corte dei conti, Sez. Autonomie, *Audizione della Corte dei conti sui sistemi tributari delle regioni e degli enti territoriali nella prospettiva dell'attuazione del federalismo fiscale e dell'autonomia differenziata*, cit.

<sup>36</sup> Sul concetto di spesa costituzionalmente necessaria v. L. ANTONINI, *Il diritto alla salute e la spesa costituzionalmente necessaria: la giurisprudenza costituzionale accende il faro della Corte*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 22 novembre 2017; L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2015.

<sup>37</sup> V. anche Corte cost. sent. n. 117/2018. Sul punto cfr. G. RIVOCCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 3/2019, 23; A. CAROSI, *La Corte costituzionale tra autonomie territoriali, coordinamento finanziario e garanzia dei diritti*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), 4/2017.

livello effettivamente prestato di servizi e non dal livello ritenuto essenziale, non discostandosi di fatto dal criterio di finanziamento basato sulla spesa storica<sup>38</sup>.

Ciò comporta inevitabili conseguenze negative anche in termini di *accountability* del decisore centrale e dei governanti locali, precludendo all'elettore la possibilità di valutare sia la scelta politica del livello di servizi reputato essenziale sia il suo effettivo raggiungimento.

In assenza di LEP, pertanto, non sarà possibile attuare in modo pieno il principio di correlazione tra risorse e funzioni e il meccanismo perequativo basato sulla differenza tra fabbisogni standard e capacità fiscali risulta sostanzialmente inefficace.

### ***3. La gestione della crisi finanziaria dell'ente comunale***

Il meccanismo di perequazione così delineato, molto distante dal modello di federalismo cooperativo e solidaristico previsto dalla Costituzione, ha contribuito in misura significativa a porre sotto pressione i bilanci comunali, già in difficoltà nel contesto della recessione. Il sostanziale venir meno dell'intervento diretto dello Stato, che dovrebbe invece colmare gli squilibri a favore degli enti meno abbienti, ha influito piuttosto – insieme ad altri fattori – sul sensibile aumento dei comuni in situazioni di sofferenza finanziaria<sup>39</sup>.

Per avere un'idea del fenomeno, basti pensare che nei primi anni Duemila i casi di dissesto finanziario rientravano nell'ordine di poche unità (nel 2007 si registrò un solo caso), mentre dal 2011 in poi i comuni in dissesto sono aumentati considerevolmente, passando da 13 nel 2011 a 32 nel 2016<sup>40</sup>.

È opportuno quindi soffermarsi su quali siano gli strumenti giuridici che l'ordinamento offre per la gestione della crisi finanziaria dell'ente comunale e sulle modifiche introdotte nel corso della Grande Recessione. Anche in quest'ambito, la legislazione della crisi ha apportato modifiche di rilievo. Nello specifico sono stati adottati strumenti finalizzati a prevenire la procedura di dissesto finanziario, prevista per la prima volta nel 1989<sup>41</sup> e disciplinata ora dal TUEL<sup>42</sup>, al fine di consentire all'ente di riportare i conti in equilibrio senza necessariamente dichiarare il *default*.

L'istituto del dissesto finanziario, infatti, presenta dei caratteri peculiari, comportando limitazioni ai diritti dei singoli creditori a fronte sia del principio della *par condicio creditorum* che degli interessi pubblici coinvolti legati alla funzionalità dell'ente

---

<sup>38</sup> Ufficio Parlamentare di Bilancio, *Fabbisogni standard e capacità fiscali nel sistema perequativo dei Comuni*, cit., 48-49.

<sup>39</sup> Sul punto v. A. FERRI, *I fattori di criticità finanziaria dell'ente locale*, relazione al convegno *Il risanamento degli enti locali nei piani di riequilibrio finanziario pluriennale*, 31 luglio 2019, consultabile in [www.odcec.roma.it](http://www.odcec.roma.it).

<sup>40</sup> Ministero dell'Interno, osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali, *Criticità finanziarie degli enti locali: cause e spunti di riflessione per una riforma delle procedure di prevenzione e risanamento*, consultabile in [dait.interno.gov.it](http://dait.interno.gov.it), 3.

<sup>41</sup> D.l. 2 marzo 1989 n. 66. Per una ricostruzione dell'evoluzione delle disposizioni normative in materia, v. F. JORIO, *Il dissesto nei comuni*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 13/2013.

<sup>42</sup> Artt. 244-269, d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267.

stesso<sup>43</sup>. La necessità di una particolare procedura concorsuale, volta a garantire tale bilanciamento, è stata più volte riconosciuta anche dalla Corte costituzionale<sup>44</sup>.

La dichiarazione di dissesto finanziario comporta una sorta di frattura tra il passato e il futuro dell'ente: tutto ciò che è relativo al pregresso viene estrapolato dal bilancio comunale e passato alla gestione di un Organo straordinario di liquidazione (OSL), la cui competenza si estende a tutti i debiti riguardanti atti e fatti di gestione verificatisi fino all'anno precedente a quello del dissesto stesso. L'OSL deve quindi provvedere alla rilevazione della massa passiva, all'acquisizione e gestione dei mezzi finanziari disponibili ai fini del risanamento e alla liquidazione e pagamento dei creditori. La procedura si chiude, di regola, con l'approvazione del rendiconto sulla gestione da parte dello stesso organo di liquidazione. I singoli creditori non possono intraprendere o proseguire azioni esecutive nei confronti dell'ente per i debiti che rientrano nella competenza dell'OSL sino all'approvazione del rendiconto<sup>45</sup>.

La nuova gestione dell'ente invece, necessaria per garantirne la continuità di funzionamento, si caratterizza per l'aumento della tassazione locale fino al massimo consentito dalla legge<sup>46</sup>, nonché per una significativa riduzione del potere di spesa<sup>47</sup>.

Nel contesto della crisi economica, contraddistinto da politiche di controllo stringente degli equilibri della finanza pubblica allargata e di compressione delle risorse destinate alle autonomie, il rischio di aumento di situazioni di grave sofferenza finanziaria (invero poi concretamente verificatosi, come anticipato) ha indotto il legislatore ad adottare un approccio preventivo, per evitare la dichiarazione di dissesto e le relative conseguenze<sup>48</sup>. La costituzionalizzazione dell'equilibrio di bilancio e il rafforzamento dei vincoli nei confronti delle autonomie locali hanno rappresentato ulteriori incentivi a introdurre strumenti finalizzati a ridurre il rischio di situazioni di conclamato *default*.

Un simile approccio preventivo alla crisi finanziaria dell'ente locale, peraltro, è stato introdotto in alcuni *Länder* tedeschi già prima della scoppio della grande recessione. Esso si basa sulla preferenza per un sistema diagnostico-preventivo anziché repressivo, mediante forme di monitoraggio, programmazione e dialogo tra le municipalità e l'amministrazione del rispettivo *Land*<sup>49</sup>.

---

<sup>43</sup> Sul punto v. F. PICA, *Le questioni del dissesto degli enti locali*, in *Rivista della Corte dei conti*, 2006, 300 ss.; C. PAGLIARIN, *Enti locali e dissesto*, in *Il Diritto della Regione*, 2011.

<sup>44</sup> Corte cost. sentt. n. 155/1994 e n. 268/1998.

<sup>45</sup> Art. 248, co. 2, d.lgs. n. 267/2000. L'approvazione del rendiconto potrebbe invero protrarsi *sine die*, con evidente detrimento per le ragioni dei creditori dell'ente. Sul punto la Corte Edu ha riscontrato un'interferenza con i diritti di proprietà e all'equo processo sanciti dalla CEDU (casi *Pennino* e *De Luca*, sentt. 24 settembre 2013, ricorsi n. 43892/04 e 43870/04, sulle quali sia consentito un rinvio a M. DE NES, *La Corte EDU entra nel merito della procedura di dissesto degli enti locali italiani. I casi di Pennino e De Luca*, in *DPCE online*, 4/2013).

<sup>46</sup> Art. 251, d.lgs. n. 267/2000.

<sup>47</sup> Art. 250, d.lgs. n. 267/2000.

<sup>48</sup> V. MANZETTI, *Quale performance amministrativa negli enti locali in situazione di grave squilibrio di bilancio?*, in *Federalismi.it*, 18 settembre 2019, 23. Sul punto v. anche F. BILANCIA, *Spending review e pareggio di bilancio. Cosa rimane dell'autonomia locale?*, in *Diritto pubblico*, 2014, 45 ss.; A. BRANCASI, *L'autonomia finanziaria degli enti territoriali di fronte ai vicoli europei e alla riforma costituzionale sul "pareggio di bilancio"*, in *Le Regioni*, 2014, 41 ss.

<sup>49</sup> T. DUVE, W. DRECHSLER, *Insolvent Local Government: German Approaches to Prevention*, cit., 21-23.

Il d.l. 10 ottobre 2012 n. 174 ha così previsto una nuova articolata procedura di riequilibrio finanziario pluriennale (c.d. predissesto)<sup>50</sup>, attivabile su iniziativa dei comuni che si trovino in condizioni di squilibrio strutturale di bilancio in grado di provocare il dissesto finanziario<sup>51</sup>. Il predissesto è caratterizzato principalmente dalla redazione di un piano pluriennale di riequilibrio, che i comuni sottopongono a un complesso iter procedimentale di approvazione che coinvolge il Ministero dell'Interno e la Corte dei conti<sup>52</sup>. Il piano dovrebbe consentire all'ente di rientrare dal grave squilibrio finanziario in un arco temporale ricompreso tra quattro e vent'anni.

La disciplina del predissesto riproduce invero conseguenze analoghe al dissesto vero e proprio, ossia elevazione delle aliquote e delle tariffe comunali finanche al massimo consentito, sospensione delle azioni esecutive sino all'approvazione del piano di riequilibrio, significativa riduzione della spesa corrente. È possibile inoltre accedere ad anticipazioni di liquidità erogate da un fondo statale e sottoposte a stringenti condizionalità<sup>53</sup>. In ogni caso, lo strumento è stato reputato dai giudici contabili preferibile rispetto alla dichiarazione di dissesto, qualora il piano di riequilibrio sia ritenuto congruo e potenzialmente sostenibile<sup>54</sup>.

La procedura di predissesto, attivata dal 2012 al 2018 in 355 casi<sup>55</sup>, ha evitato a molti enti lo stigma della dichiarazione di dissesto, ma di fatto ha comportato (e comporta) conseguenze non dissimili dal dissesto stesso in termini di tassazione ed erogazione dei servizi alla collettività.

A fronte della disciplina descritta, quindi, la legge di bilancio per il 2017 aveva cercato di mitigarne l'impatto per i comuni sotto programma di riequilibrio, prevedendo la possibilità di rimodulare i relativi piani di rientro. Nello specifico, è stata concessa la possibilità di modificare tali piani sotto il profilo temporale, scorporando una quota del disavanzo e potendo restituire le anticipazioni di liquidità erogate dallo Stato in un periodo massimo di trent'anni<sup>56</sup>. Di conseguenza, i comuni in predissesto potevano

---

<sup>50</sup> Mediante l'introduzione degli artt. 243-bis e ss. al TUEL. Per un'analisi dell'istituto v. E. CATERINI, E. JORIO, *Il predissesto*, in AA.VV., *Il predissesto nei comuni*, a cura di E. Caterini, E. Jorio, Santarcangelo di Romagna 2013, 81 ss.

<sup>51</sup> Art. 243-bis, co. 1, d.lgs. n. 267/2000.

<sup>52</sup> Artt. 243-bis e 243-quater d.lgs. n. 267/2000.

<sup>53</sup> V. MANZETTI, *Quale performance amministrativa negli enti locali in situazione di grave squilibrio di bilancio?*, cit., 26.

<sup>54</sup> Corte dei conti, Sezioni Riunite, 17 luglio 2017 n. 21, consultabile in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

<sup>55</sup> Ministero dell'interno, osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali, *Criticità finanziarie degli enti locali: cause e spunti di riflessione per una riforma delle procedure di prevenzione e risanamento*, cit., 1.

<sup>56</sup> Art. 1, co. 714 della l. n. 208/2015, così come sostituito dall'art. 1, co. 434, della l. n. 232/2016. La disposizione prevedeva che «[f]ermi restando i tempi di pagamento dei creditori, gli enti locali che hanno presentato il piano di riequilibrio finanziario pluriennale o ne hanno conseguito l'approvazione ai sensi dell'articolo 243-bis del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, prima dell'approvazione del rendiconto per l'esercizio 2014, se alla data della presentazione o dell'approvazione del medesimo piano di riequilibrio finanziario pluriennale non avevano ancora provveduto ad effettuare il riaccertamento straordinario dei residui attivi e passivi di cui all'articolo 3, co. 7, del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, possono rimodulare o riformulare il predetto piano, entro il 31 maggio 2017, scorporando la quota di disavanzo risultante dalla revisione straordinaria dei residui di cui all'articolo 243-bis, co. 8, lettera e), limitatamente ai residui antecedenti al 1° gennaio 2015, e ripianando tale quota secondo le modalità previste dal decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 2 aprile 2015, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 89 del 17 aprile 2015. La restituzione delle anticipazioni di liquidità erogate agli enti



ricorrere all'indebitamento per finanziare la spesa corrente, diluendone la restituzione in un arco temporale particolarmente ampio.

Tale disposizione è stata però dichiarata illegittima dalla Consulta con la nota pronuncia n. 18 del 2019, che rappresenta un punto di approdo significativo proprio al crocevia tra gli istituti della gestione della crisi dell'ente e della perequazione. La sentenza della Consulta, tra i molteplici passaggi di rilievo<sup>57</sup>, ha affermato che la procedura di predissesto è legittima solo se supportata da un piano di rientro strutturale di breve periodo, risultando altrimenti violati il principio dell'equilibrio di bilancio, l'equità intergenerazionale e il principio democratico. Non è quindi consentito procrastinare per un tempo irragionevole simili procedure, dovendosi piuttosto ricorrere, in caso di impossibilità di rientro una situazione di disavanzo strutturale, alla procedura di dissesto. La pronuncia ha anche lanciato diversi moniti al Legislatore affermando che «[l]a tendenza a perpetuare il deficit strutturale nel tempo, attraverso uno stillicidio normativo di rinvii, finisce per paralizzare qualsiasi ragionevole progetto di risanamento, in tal modo entrando in collisione sia con il principio di equità intragenerazionale che intergenerazionale».

#### ***4. Per una perequazione solidale che prevenga le situazioni di squilibrio finanziario: la rotta indicata dalla Consulta***

La sentenza da ultimo richiamata si inserisce sulla scia di altre importanti pronunce della Corte che hanno compiutamente delineato il concetto di bilancio come “bene pubblico”<sup>58</sup>. La sent. n. 184 del 2016 in particolare ha enucleato con chiarezza tale concetto, affermando che «il bilancio è un “bene pubblico” nel senso che è funzionale a sintetizzare e rendere certe le scelte dell'ente territoriale, sia in ordine all'acquisizione delle entrate, sia alla individuazione degli interventi attuativi delle politiche pubbliche, onere inderogabile per chi è chiamato ad amministrare una determinata collettività ed a sottoporsi al giudizio finale afferente al confronto tra il programmato ed il realizzato». La declaratoria di illegittimità della sent. n. 18 del 2019 si apprezza dunque per la particolare valorizzazione del principio di *accountability* degli amministratori, elemento portante dello stesso principio democratico.

---

di cui al periodo precedente, ai sensi degli articoli 243-ter e 243-quinquies del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 267 del 2000, è effettuata in un periodo massimo di trenta anni decorrente dall'anno successivo a quello in cui è stata erogata l'anticipazione. A decorrere dalla data di rimodulazione o riformulazione del piano, gli enti di cui ai periodi precedenti presentano alla Commissione di cui all'articolo 155 del medesimo testo unico di cui al decreto legislativo n. 267 del 2000 apposita attestazione del rispetto dei tempi di pagamento di cui alla direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011».

<sup>57</sup> Evidenziati da diversa parte della dottrina, tra cui ad es. G. RIVOCCHI, *I controlli sulla finanza pubblica tra i diversi livelli territoriali di governo*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 3/2019, 741 ss.; E. CAVASINO, *La dimensione costituzionale del “diritto del bilancio”. Un itinerario di giurisprudenza costituzionale: dalla sentenza n. 196 del 2018 alle nn. 18 e 105 del 2019*, in *Bilancio Comunità Persona*, 1/2019.

<sup>58</sup> Sul punto v. L. ANTONINI, *Il ruolo, da riscoprire in chiave “umanistica”, della Corte dei Conti nello sviluppo costituzionale italiano*, in *Bilancio Comunità Persona*, 2/2019.

Tuttavia, per certi aspetti, la pronuncia potrebbe comportare conseguenze problematiche per i comuni in situazioni di disavanzo. Essi infatti si troverebbero stretti nella morsa di un sistema perequativo ben distante dall'attuare la corrispondenza tra risorse e funzioni e una procedura di riequilibrio che non ammette deroghe al divieto di indebitamento per spese correnti, con potenziali conseguenze negative in termini di pressione fiscale e qualità dei servizi.

Una possibile soluzione può quindi giungere da una complessiva revisione del sistema di perequazione, come peraltro lascia intendere implicitamente la stessa sentenza n. 18 del 2019<sup>59</sup>, allorché rileva che «[d]i fronte all'impossibilità di risanare strutturalmente l'ente in disavanzo, la procedura del predissesto non può essere procrastinata in modo irragionevole, dovendosi necessariamente porre una cesura con il passato così da consentire ai nuovi amministratori di svolgere il loro mandato senza gravose "eredità". Diverse soluzioni possono essere adottate per assicurare tale discontinuità, e siffatte scelte spettano, ovviamente, al legislatore». La pronuncia rileva poi che «il perpetuarsi di sanatorie e situazioni interlocutorie, oltre che entrare in contrasto con i precetti finanziari della Costituzione, disincentiva il buon andamento dei servizi e non incoraggia le buone pratiche di quelle amministrazioni che si ispirano a un'oculata e proficua spendita delle risorse della collettività».

Se nella sent. n. 18 del 2019 il suggerimento a rivedere il sistema perequativo rimane espresso tra le righe, con la sentenza n. 4 del 2020 l'ammonimento diventa invece esplicito ed evidente. Si legge infatti in quest'ultima: «quando le risorse proprie non consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite deve essere lo Stato ad intervenire con apposito fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante e con ulteriori risorse aggiuntive ai fini di promozione dello sviluppo economico, della coesione e della solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni».

La finanza locale non potrà quindi prescindere dalla puntuale definizione dei LEP, che definiscano la misura della spesa costituzionalmente necessaria per l'esercizio dei diritti della persona, e da un meccanismo perequativo verticale che compensi interamente la differenza tra fabbisogni e capacità fiscali. Un simile sistema contribuirebbe ad allontanare i comuni dal rischio di *default*, evitando al contempo di attivare la procedura di predissesto così come rimodellata dalla Consulta. Un tale scenario implica però, soprattutto in relazione alla perequazione, una decisa inversione di rotta rispetto al sotto finanziamento che il comparto dei comuni ha subito nell'ultimo decennio. Si tratta, in ultima analisi, di scelte di allocazione di risorse che sono, inevitabilmente, anche scelte di allocazione di potere<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup> G. BOGGERO, *La Corte costituzionale mette un freno al 'deficit spending' degli enti locali che danneggia le generazioni presenti e future*, in *Diritti comparati*, 2019.

<sup>60</sup> In questi termini M. LUCIANI, *Editoriale*, in *Bilancio Comunità Persona*, 2/2019, 4.



GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

L'ASSEGNAZIONE DELLE RISORSE FINANZIARIE  
NEL REGIONALISMO DIFFERENZIATO ITALIANO:  
UNA PROSPETTIVA COMPARATA TRA REGNO UNITO E SPAGNA

ALBERTO DI CHIARA\*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il finanziamento delle competenze devolute nel regionalismo differenziato italiano secondo le bozze di intesa tra Stato e Regioni – 3. L'assegnazione delle risorse finanziarie alla Scozia: la formula Barnett e i *Block Grant Adjustments* – 4. L'assegnazione delle risorse alle *Comunidades Autonomas* spagnole – 5. Conclusioni.

### 1. Premessa

Le iniziative di differenziazione delle competenze legislative regionali ex art. 116, comma 3, Cost., sono da tempo al centro dello studio del Diritto regionale e del dibattito politico. La scelta di approfondire il tema dell'assegnazione delle risorse finanziarie nasce da diverse considerazioni di fatto: da un lato le iniziative di Lombardia, Veneto e in parte Emilia-Romagna prendono l'avvio da una supposta insoddisfazione per la redistribuzione delle risorse pubbliche da parte dello Stato centrale. In particolar modo per le prime due Regioni citate, l'autonomia differenziata diverrebbe, attraverso l'attribuzione di tutte le competenze ipotizzate dall'art. 116, comma 3, Cost., lo strumento per riequilibrare una suddivisione iniqua delle risorse finanziarie, ripianando il c.d. "residuo fiscale"<sup>1</sup>. Nella medesima prospettiva, il regionalismo differenziato

---

\* Dottorando in Diritto dell'Unione Europea e Ordinamenti nazionali – Università di Ferrara.

<sup>1</sup> Tale espressione è stata elaborata per la prima volta da James M. Buchanan, nel celebre scritto *Federalism and Fiscal Equity*, in *The American Economic Review*, Vol. 40, No. 4 (Sep., 1950), 583-599. Sul punto si veda anche G. D'AMICO, *Regionalismo differenziato, sistema finanziario e specialità*

rappresenterebbe, da un lato, la reazione alla ricentralizzazione delle decisioni in materia di finanza pubblica realizzatasi con la “legislazione della crisi” e, dall’altro, la conseguenza della mancata attuazione del federalismo fiscale. D’altro canto, va rilevato che il disaccordo tra Stato, Regioni e partiti politici che compongono la maggioranza di governo nasce proprio dalla mancata intesa sul finanziamento delle competenze che verrebbero devolute alle Regioni proponenti.

Per quanto riguarda i profili di carattere comparatistico, il caso del Regno Unito e quello della Spagna sembrano essere i più interessanti per questa analisi. Tali ordinamenti sono stati protagonisti di ampi processi di devoluzione legislativa e amministrativa. Inoltre, non trattandosi di Stati federali, si pongono su un piano istituzionale più simile a quello italiano, rispetto ad altri Paesi europei. Infine, le vicende interne ai due Paesi sono accomunate alle iniziative di differenziazione nostrane dalla medesima insoddisfazione per la redistribuzione delle risorse pubbliche, assai presente nei territori citati<sup>2</sup>.

Delimitando il campo d’indagine della ricerca, l’interrogativo cui si cercherà di dare risposta può essere riassunto in questi termini: come vengono finanziate le competenze devolute dallo Stato a entità territoriali decentrate? A questo fine, nella prima parte del contributo verranno analizzate le diverse bozze di intesa tra Stato e Regioni interessate all’applicazione dell’art. 116, comma 3, Cost., evidenziandone le differenze e rilevando le eventuali criticità rimaste insolute; la seconda parte avrà invece ad oggetto l’analisi del caso scozzese e di quello catalano, nella prospettiva di raffrontare le esperienze straniere con il dibattito italiano.

---

*regionale*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, n. 1/2020, 337 e ss. Cfr., M. BELLETTI, *La differenziazione in Emilia Romagna tra rispetto dell’equilibrio di bilancio e tenuta dei livelli essenziali concernenti i diritti civili e sociali su base nazionale*, in Atti del convegno “Regionalismo differenziato: opportunità e criticità”, Milano, 8 ottobre 2019, 32; C. BUZZACCHI, *Regionalismo differenziato e finanza: più autonomia o più risorse?* in Atti del convegno “Regionalismo differenziato: opportunità e criticità”, Milano, 8 ottobre 2019, 47 e ss. In particolare, l’ultimo A. sottolinea come la giurisprudenza costituzionale abbia sempre escluso che il residuo fiscale possa essere considerato come criterio specificativo dei criteri di cui all’art. 119 Cost. Cfr. C. cost., sentt. nn. 69/2016 e 83/2016. Ancora sul medesimo tema, si vedano l’audizione del prof. Cerea di fronte alla Commissione bicamerale per la questioni regionali svoltasi il 1 aprile 2019, 5-15, nonché la relazione allegata e trasmessa alla Commissione; e l’audizione del prof. Giannola, Presidente della Svimez, resa nella medesima occasione della precedente, 38-41. Si veda, poi, l’intervento del prof. Bianchi *Regionalismo differenziato e diritti di cittadinanza in un Paese dualista*, pubblicato su Astrid. Cfr. A. ZANARDI, *Regionalismo differenziato: profili di finanza pubblica*, relazione al Seminario SVIMEZ «Il regionalismo differenziato. Riflessioni sui profili istituzionali del processo di attuazione», svoltosi a Roma il 7 maggio 2019.

<sup>2</sup> Basti ricordare che il lungo percorso di *devolution* scozzese, iniziato nel 1998 con il primo *Scotland Act* e proseguito poi nel 2012 e nel 2016, si pone come punto d’arrivo la *devolution maxima*, corrispondente alla piena autonomia fiscale, considerando l’indipendenza una strada alternativa – o successiva – rispetto a tale obiettivo. Allo stesso modo, l’indizione del referendum per l’indipendenza della Catalogna nasce del rifiuto opposto dal Governo spagnolo alla richiesta di una completa autonomia fiscale, di cui godono territori come i Paesi Baschi o la Navarra.

## ***2. Il finanziamento delle competenze devolute nel regionalismo differenziato italiano secondo le bozze di intesa tra Stato e Regioni***

Il terzo comma dell'art. 116 Cost. individua il rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost. come limite all'attribuzione di forme e condizioni ulteriori di autonomia alle Regioni a statuto ordinario. È da notare come l'art. 119 Cost. venga richiamato come *limite* e non come *contenuto* delle intese: rispetto a queste ultime la disposizione costituzionale citata non rappresenta soltanto un obiettivo o un principio ispiratore, ma traccia i confini all'interno dei quali esse potranno operare<sup>3</sup>.

Sembra opportuno analizzare le due bozze di intesa – rispettivamente pubblicate nel febbraio 2019 e novembre 2019 – attraverso una prospettiva di breve, medio e lungo periodo, individuando le criticità di ciascuna e mettendole a confronto tra loro<sup>4</sup>.

I. La bozza del febbraio 2019<sup>5</sup>, preceduta da un pre-accordo firmato dal Governo Gentiloni<sup>6</sup>, delineava in modo omogeneo le modalità di finanziamento delle materie attribuite in base all'art. 116, comma 3, Cost.

In via preliminare occorre precisare che secondo l'art. 119, comma 4, Cost., le risorse dovranno seguire la devoluzione delle competenze, e non precederle, essendo attribuite per il finanziamento delle funzioni devolute: da ciò discende che esse debbano essere individuate in corrispondenza al trasferimento, non potendo essere trasferite indipendentemente da esse<sup>7</sup>. Inoltre non sembra ragionevole che le Camere, sede della rappresentanza politica nazionale, nel momento in cui saranno chiamate a votare la eventuale legge di recepimento delle intese non siano nelle condizioni di conoscere l'impatto finanziario ed economico dell'applicazione dell'art. 116, comma 3, Cost.

Con riferimento al breve periodo, la bozza del febbraio 2019 prevedeva che, nel primo anno successivo al trasferimento delle competenze, queste ultime sarebbero state finanziate sulla base della c.d. “spesa storica” sostenuta fino a quel momento dallo Stato nella Regione interessata<sup>8</sup>. Come è stato notato in dottrina<sup>9</sup>, al fine di determinare tale

---

<sup>3</sup> M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 6/2019, 12.

<sup>4</sup> Una scansione temporale simile è stata utilizzata da S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 5/2020, 3 e ss.

<sup>5</sup> <https://www.roars.it/online/ecco-le-bozze-segrete-del-regionalismo-differenziato-quali-futuro-per-scuola-e-universita/>

<sup>6</sup> Le Pre-intese tra lo Stato e le tre regioni interessate sono disponibili al link: <http://www.affariregionali.gov.it/comunicazione/notizie/2018/giugno/autonomia-differenziata-accordi-preliminari-con-le-regioni-emilia-romagna-lombardia-e-veneto/>

<sup>7</sup> Cfr. M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., 12. Su questo punto, preme sottolineare come in sede di audizione parlamentare, l'ex Ministro dell'Economia Tria avesse dichiarato che l'impatto del regionalismo differenziato sulla finanza pubblica al momento non era al momento quantificabile e che lo sarebbe stato soltanto con l'emanazione dei d.P.C.M. di cui all'art. 4 della Parte generale delle intese pubblicata nel febbraio 2018. Cfr. Audizione del Ministro dell'Economia e delle Finanze di fronte alla Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo fiscale, svoltasi il 18 aprile 2019, 7 e ss.

<sup>8</sup> Art. 5, comma 1, lett. a). Cfr. G. D'AMICO, *Regionalismo differenziato, sistema finanziario e specialità regionale*, cit.

<sup>9</sup> Cfr. S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, cit., 26; A. ZANARDI, *Audizione dell'Ufficio parlamentare di bilancio su attuazione e prospettive del federalismo fiscale e sulle procedure in atto per la definizione delle intese ai sensi*

voce dovrebbe farsi riferimento alla c.d. “spesa statale regionalizzata” elaborata dalla Ragioneria Generale dello Stato<sup>10</sup> o, per una maggiore precisione, sarebbe opportuno prendere in considerazione i dati desumibili dai mandati di pagamento<sup>11</sup>. Tuttavia, tali criteri probabilmente non includono i costi degli apparati organizzativi dell’amministrazione centrale che, in caso di devoluzione di maggiori competenze, dovrebbero essere sopportati dalla Regione interessata<sup>12</sup>.

Per quanto attiene alle fonti di finanziamento delle competenze, esse andrebbero individuate, conformemente all’art. 119, comma 4, Cost.: a) nella compartecipazione al gettito maturato nel territorio regionale dell’imposta sui redditi delle persone fisiche e di eventuali altri tributi erariali; b) tramite aliquote riservate, nell’ambito di quelle previste dalla legge statale, sulla base imponibile dei tributi riferibile al territorio regionale<sup>13</sup>.

Le bozze del febbraio 2018, inoltre, prevedevano all’art. 4, lett. c), che i fabbisogni standard fossero fatti dipendere anche dal «gettito dei tributi maturato nel territorio regionale»: è evidente la contraddizione insita nel collegamento tra fabbisogni “di spesa” e un volume di entrate<sup>14</sup>.

Dal canto suo, la «Bozza di legge quadro contenente i principi per l’attribuzione alle Regioni di forme e condizioni particolari di autonomia e le modalità di definizione dei LEP (livelli essenziali delle prestazioni) e degli obiettivi di servizio», pubblicata nel novembre 2019, afferma che le competenze saranno finanziate «sulla base del riparto delle risorse a carattere permanente iscritte nel bilancio dello Stato a legislazione vigente» qualora entro i dodici mesi successivi all’approvazione della legge di recepimento dell’accordo tra Stato e Regioni interessate non siano stati determinati livelli essenziali delle prestazioni e fabbisogni standard<sup>15</sup>.

Al di là della mancata considerazione dei costi organizzativi sopportati dallo Stato e dell’ambiguità tra compartecipazione al gettito e aliquota riservata, durante la prima fase di attuazione del regionalismo differenziato non sembrano porsi insormontabili problemi di copertura finanziaria: la scelta del criterio della spesa storica, tuttavia, rischia di perpetrare inefficienze ed ineguaglianze radicate nel tempo.

II. È nella prospettiva di medio periodo che il percorso delineato dalle due bozze diverge profondamente. Secondo la prima, entro l’anno successivo al trasferimento delle funzioni dovrebbero essere determinati i c.d. fabbisogni standard, fatti salvi i livelli essenziali delle prestazioni. Qualora nei tre anni successivi tali fabbisogni standard non

---

dell’art. 116, terzo comma, Cost., svoltasi presso la Commissione parlamentare per l’attuazione del federalismo fiscale, 10 luglio 2019, reperibile in alla pagina web [www.upbilancio.it](http://www.upbilancio.it), 12.

<sup>10</sup> <http://www.affariregionali.gov.it/media/433184/spesa-statale-regionalizzata-appunto-2.pdf>

<sup>11</sup> S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, cit., 26.

<sup>12</sup> Cfr. A. ZANARDI, *Audizione*, cit., 8; S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 118-119, 123.

<sup>13</sup> Art. 5, comma 2, lett. a) e b) della bozza del febbraio 2018; art. 4, comma 1, lett. a) e b) della bozza del febbraio 2019. Sulla non fungibilità di una soluzione rispetto all’altra, cfr. S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 134 e ss., G. PETRETTO, *La matematica (ipotetica) della legge delega sul federalismo fiscale*, in [www.astridonline.it](http://www.astridonline.it), commentando l’art. 7 della legge n. 42 del 2009.

<sup>14</sup> E. LONGOBARDI, *In tema di regionalismo differenziato*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), *Rassegna*, 12/2019, 1; C. BUZZACCHI, *Lea, costi, fabbisogni e copertura finanziaria: le categorie di riferimento per la finanza regionale presente e in corso di differenziazione*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), n. 3/2019, 19.

<sup>15</sup> Art. 1, comma 1, lett. e), della bozza di legge quadro.

siano stati determinati, l'ammontare delle risorse assegnate alla Regione per l'esercizio di tali forme e condizioni particolari di autonomia non potrà essere inferiore al valore medio pro capite della spesa statale per l'esercizio delle funzioni stesse<sup>16</sup>.

Un diverso impatto sulla finanza pubblica potrebbe prodursi qualora, in mancanza della definizione dei Lep e dei costi e fabbisogni standard, si ricorresse al criterio sopra indicato: in primo luogo, ciò sembra contraddire il presupposto di maggiore efficienza rivendicato dalle Regioni interessate; in secondo luogo il rischio è di porsi in contrasto con le logiche dell'autonomia che presuppone una valorizzazione delle differenze e non una omogeneizzazione dei livelli di spesa; infine, qualora, come effettivamente pare, le tre Regioni interessate spendessero in quelle materie meno della media pro capite nazionale, l'attribuzione di risorse pari a quest'ultimo livello si tradurrebbe in un aumento di spesa le cui coperture sono ignote<sup>17</sup>. Ciò violerebbe sia l'art. 119, comma 4, Cost., in quanto le risorse finanziarie devono essere ancorate al costo della funzione e non ad altri parametri, sia il principio della necessaria perequazione territoriale. Tale previsione lederebbe poi l'art. 81, comma 2, Cost., nella parte in cui non viene prevista una copertura finanziaria per l'eventuale maggior costo che potrebbe derivarne<sup>18</sup>.

La bozza del novembre 2019 muove da una logica differente: anzitutto traccia un percorso definito per addivenire alla determinazione dei Lep e dei fabbisogni standard – sia pure limitatamente alle materie devolute – entro dodici mesi dall'approvazione delle intese e, nell'ipotesi in cui ciò non avvenga, aggancia il finanziamento delle funzioni trasferite alla spesa statale regionalizzata<sup>19</sup>.

Vi è poi un altro elemento su cui è necessario concentrarsi. Come si è avuto modo di constatare, tutte le bozze di intesa tra Stato e Regioni fanno riferimento alla fissazione dei livelli essenziali delle prestazioni e dei fabbisogni standard: occorre chiedersi, tuttavia, se l'attuazione del regionalismo differenziato richieda necessariamente la loro previa determinazione<sup>20</sup>.

---

<sup>16</sup> Art. 5, comma 1, lett. b), delle bozze di intesa.

<sup>17</sup> Si consideri, ad esempio, l'istruzione, che rappresenta senza dubbio la più onerosa dal punto di vista finanziario tra le materie oggetto della trattativa tra Stato e Regioni: la Lombardia e il Veneto hanno chiesto il trasferimento delle competenze piene, compresa quella sul personale che da solo copre il 90% del conto totale. L'Emilia Romagna, dal canto suo, sembra puntare soprattutto a maggiori poteri su aspetti come l'organizzazione della rete scolastica, la formazione professionale o il diritto allo studio. Secondo i numeri della Ragioneria Generale, lo Stato spende per l'istruzione 463 euro per ogni lombardo e 483 per ogni veneto (in Emilia Romagna il pro capite si ferma a 470). La media nazionale, invece, è a 537 euro, spinta in alto soprattutto da Sardegna (788 euro), Calabria (710), Basilicata (702) e Campania (671). Per garantire anche a Lombardia e Veneto la somma di 537 euro pro capite, serve esattamente un miliardo di euro in più. Lo stesso accade per ambiente e beni culturali, che in Lombardia valgono 16 euro a testa di spesa statale, in Veneto 32 e nella media italiana 40, in quel caso il conto aggiuntivo vale 270 milioni: la Parte generale delle intese nulla dice sulla copertura della spesa aggiuntiva che ne deriverebbe Fonte: [http://scuola24.ilsole24ore.com/art/scuola/2019-02-14/scuola-1-miliardo-piu-milano-e-venezias-183520.php?uuid=ABSFnRUB&refresh\\_ce=1](http://scuola24.ilsole24ore.com/art/scuola/2019-02-14/scuola-1-miliardo-piu-milano-e-venezias-183520.php?uuid=ABSFnRUB&refresh_ce=1)

<sup>18</sup> Si veda l'Appunto per il Presidente del Consiglio dei Ministri, redatto dal Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi, disponibile al link: <https://www.roars.it/online/ecco-il-dossier-di-palazzo-chigi-che-smonta-la-secessione-dei-ricchi/>.

<sup>19</sup> Cfr. Art. 1, comma 1, lett. e), bozza di legge quadro del novembre 2019.

<sup>20</sup> Cfr. in senso contrario S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 132 e ss. In senso favorevole, si veda A. SAIITA, *Riflessioni in tema di regionalismo differenziato*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), *Rassegna*, 14/2019, 12 e ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Il regionalismo differenziato e la coesione territoriale*, in AA.VV.,

Anzitutto va ribadito che l'attuazione dell'art. 117, comma 2, lett. m), prescinde dal regionalismo differenziato, essendo imposta dal dettato costituzionale, aspetto su cui più volte si è soffermata anche la giurisprudenza costituzionale<sup>21</sup>.

Poi, è l'art. 116, comma 3, Cost. a richiamare l'art. 119 come limite all'attuazione del regionalismo differenziato. Quest'ultima disposizione prevede, al quarto comma, l'introduzione di un fondo perequativo «per i territori con minore capacità fiscale per abitante»; mentre il successivo comma stabilisce che le risorse individuate in base ai commi precedenti – incluse quelle destinate al fondo perequativo – servono a finanziare le funzioni attribuite ai differenti livelli di governo. La legge n. 42 del 2009, in sede di attuazione dell'art. 119 Cost., chiarisce il significato della disposizione: in particolare, l'art 8, nel delineare le tipologie di spese di competenza delle Regioni, distingue i livelli essenziali delle prestazioni – da finanziare integralmente sulla base di costi e fabbisogni standard – rispetto a tutte le altre spese, distinzione sulla quale nessuna delle bozze sembra soffermarsi con la dovuta attenzione. Il successivo art. 9, dedicato alla disciplina del fondo perequativo, stabilisce che esso è chiamato a finanziare la differenza tra il fabbisogno finanziario necessario all'integrale copertura delle spese necessarie a garantire i livelli essenziali delle prestazioni e il gettito regionale dei tributi ad esse dedicati: se questo è il quadro normativo, è evidente come Lep, costi e fabbisogni standard non possano essere disgiunti dal regionalismo differenziato, perché è lo stesso art. 116, comma 3, Cost., a imporre il collegamento con l'art. 119 Cost e, di conseguenza, con le relative disposizioni attuative.

Inoltre, a favore di tale soluzione sembrano militare anche ragioni di carattere pratico: anzitutto, nel momento in cui si attribuiscono funzioni statali ad alcune Regioni appare ragionevole assicurare un minimo di uniformità complessiva e, in seconda battuta, è utile agganciare il loro costo a un parametro predeterminato, quali possono essere costi e fabbisogni standard in funzione di garanzia dei Lep.

Una posizione di ragionevole compromesso sembra essere stata raggiunta dalla più recente bozza di legge quadro: come si è detto, essa delinea un percorso dettagliato per la determinazione di Lep e fabbisogni standard, prevedendo che le competenze devolute siano finanziate in base alla spesa storica nel caso in cui non si giunga alla loro fissazione.

III. Nel lungo periodo desta più di qualche perplessità la individuazione delle fonti di finanziamento in compartecipazioni a tributi erariali e riserve di aliquota senza che sia stato predisposto un meccanismo di adeguamento nel tempo ai mutamenti delle dinamiche finanziarie<sup>22</sup>. In particolare, volendo mantenere fede alla clausola di invarianza per le finanze pubbliche, qualora dovesse prodursi un aumento del costo delle funzioni devolute si dovrebbe procedere a un loro minore finanziamento o a un

---

*Regionalismo differenziato. Un percorso difficile*, Atti del convegno *Regionalismo differenziato: opportunità e criticità*, Milano, 8 ottobre 2019, 22, che sul punto parla di «presupposti costituzionali del regionalismo asimmetrico».

<sup>21</sup> Cfr. C. cost., sentt. nn. 169/2017 e 197/2019.

<sup>22</sup> A. ZANARDI, *Audizione*, cit., 7 ss.



taglio nei confronti delle altre Regioni<sup>23</sup>. Ancor meno convincente era la previsione contenuta nella bozza del febbraio 2019 secondo cui un eventuale gettito extra avrebbe dovuto restare di competenza della Regione interessata<sup>24</sup>: ciò si pone in evidente contrasto con l'art. 119 Cost., sotto il profilo della solidarietà territoriale e della corrispondenza tra funzioni e risorse<sup>25</sup>.

Alla luce dell'assetto sopra delineato, non sembrano condivisibili le affermazioni allarmiste di coloro che vedono nel regionalismo differenziato un attentato all'unità dello Stato e alla garanzia dei diritti sociali, pur rimanendo ferme le perplessità circa la mancata definizione dei Lep e dei fabbisogni standard<sup>26</sup>: finché le nuove competenze verranno finanziate tramite il criterio della spesa storica nulla cambierebbe per le altre Regioni. Pertanto, non si produrrebbe alcun effetto sulle diseguaglianze esistenti nella distribuzione delle risorse e nella garanzia dei diritti sociali, in quanto ciò prescinde dall'attuazione dell'autonomia differenziata, dipendendo, piuttosto, dalla persistente mancata attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni<sup>27</sup>. Le criticità sarebbero potute insorgere qualora, decorsi tre anni dall'adozione dei d.P.C.M. di trasferimento delle funzioni, non fossero stati fissati i Lep, poiché a quel punto le competenze aggiuntive sarebbero state finanziate, come si è detto, ricorrendo al criterio della spesa media pro capite a livello nazionale, anche se tale previsione sembra essere stata accantonata. In mancanza di ulteriori specificazioni circa la copertura dei maggiori costi che potrebbero derivarne, i timori di tagli a danno delle altre Regioni sembravano giustificati. Occorre poi tenere presente che anche le altre Regioni potrebbero potenzialmente trarre beneficio dalla devoluzione di competenze alle tre Regioni richiedenti, in quanto da un lato potrebbero diminuire i trasferimenti a queste ultime grazie ad una gestione efficiente delle risorse e, dall'altro, potrebbero aumentare le risorse da destinare alle prime<sup>28</sup>.

Come noto l'Italia vanta oggi un grado di spesa pubblica centralizzata tra i più alti in Europa, nonostante la forma di Stato regionale che la caratterizza<sup>29</sup>: per tale ragione, sul fronte finanziario la reale posta in gioco sembra essere la piena attuazione dell'art. 119 Cost., a oggi ancora incompleta, come più volte sottolineato dalla Corte costituzionale<sup>30</sup>: l'attribuzione di risorse in conseguenza dell'autonomia differenziata non può diventare lo strumento per ovviare al mancato compimento del federalismo fiscale.

---

<sup>23</sup> Cfr. S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 119 e ss.; A. ZANARDI, *Audizione*, cit., 9. Sul punto si veda, nel medesimo senso, anche G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo differenziato o verso un regionalismo confuso?*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, n. 2/2019, 23.

<sup>24</sup> Art. 5, comma 3.

<sup>25</sup> Cfr. S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 120.

<sup>26</sup> R. BIN, *La secessione dei ricchi è una fake news*, in *laCostituzione.info*, 16 febbraio 2019.

<sup>27</sup> M. BELLETTI, *La differenziazione in Emilia Romagna tra rispetto dell'equilibrio di bilancio e tenuta dei livelli essenziali*, cit., 37.

<sup>28</sup> *Idem*, 38.

<sup>29</sup> Cfr. slide n. 1 della relazione del prof. Cerea trasmessa alla Commissione bicamerale per le questioni regionali, in occasione dell'audizione tenutasi il 1 aprile 2019. In particolare, l'Italia vanterebbe un livello di spesa pubblica centralizzata pari al 29% contro una media europea del 26%: la Francia, Stato notoriamente centralista, si attesta al 23%.

<sup>30</sup> Cfr. C. cost., sentt. nn. 273/2013, 188/2016, 275/2016, 169/2017.

### **3. L'assegnazione delle risorse finanziarie alla Scozia: la formula Barnett e i Block Grant Adjustments**

Negli ultimi due decenni la Scozia è stata al centro di ampi processi di devoluzione di competenze legislative e amministrative da parte del Regno Unito<sup>31</sup>. Pur non essendo possibile ricostruire il lungo percorso storico che ha condotto a tale approdo, è sufficiente rilevare come, a partire dallo *Scotland Act* nel 1998, modificato nel 2012 e nel 2016, siano state devolute materie estremamente impattanti sul bilancio pubblico quali la tutela della salute, i servizi sociali e l'educazione scolastica e tributi come la tassa sulle transazioni immobiliari e sui rifiuti, nonché la compartecipazione al gettito IVA prodotto in territorio scozzese<sup>32</sup>.

Come si ha avuto modo di anticipare, l'obiettivo di questo scritto è circoscritto all'analisi delle modalità di assegnazione delle risorse per le competenze devolute dallo Stato centrale.

La distribuzione delle risorse finanziarie alle amministrazioni devolute nel Regno Unito si basa sulla c.d. "formula Barnett", ideata sul finire degli anni '70 del secolo scorso da Joel Barnett, al tempo Segretario generale del Tesoro. La formula, ideata prima dell'inizio del processo di devoluzione, ha mostrato una grande capacità di adattamento alle circostanze e, pertanto, è stata applicata anche al caso scozzese dopo lo *Scotland Act* del 1998<sup>33</sup>.

In estrema sintesi, la formula Barnett determina un collegamento tra le risorse da trasferire alle amministrazioni decentrate e la variazione della spesa pubblica in Inghilterra nei medesimi settori devoluti a livello periferico, tenuto conto della popolazione residente. La base di riferimento per il calcolo è esclusivamente la spesa storica, non essendo tali trasferimenti parametrati sui fabbisogni<sup>34</sup>. Inoltre, occorre specificare che sulle risorse trasferite non vige un vincolo di spesa per i medesimi settori in cui si è determinato un incremento in Inghilterra<sup>35</sup>: in questo senso si può affermare

---

<sup>31</sup> Per inquadramento storico completo dell'autonomia scozzese, si veda E. MAINARDI, *Il referendum in Scozia tra devolution e indipendenza*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 17/2014, 1-13. Cfr. anche *Scotland Finances: key facts and figures*, reperibile sul sito <https://www.gov.scot/publications/scotlands-finances-2019-2020-key-facts-figures/>, 5.

<sup>32</sup> La parte finanziaria dell'accordo tra Scozia e Regno Unito, è disponibile al sito <https://www.gov.uk/government/publications/the-agreement-between-the-scottish-government-and-the-united-kingdom-government-on-the-scottish-governments-fiscal-framework>. Si veda, in particolare, *Annex C: Operation and governance of the Scottish Government's Fiscal Framework* [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/508102/Fiscal\\_Framework\\_-\\_Text\\_-\\_Annex\\_to\\_the\\_fiscal\\_framework\\_-\\_15th\\_March\\_201...pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/508102/Fiscal_Framework_-_Text_-_Annex_to_the_fiscal_framework_-_15th_March_201...pdf)

<sup>33</sup> M. MAZZA, *Le relazioni finanziarie intergovernative nel Regno Unito*, in AA.VV., *Federalismo, sistema fiscale, autonomie*, a cura di G.F. Ferrari, Donzelli editore, Milano 2010, 262 e ss. Sull'origine storica e sulla evoluzione della formula Barnett, si veda F. GUELLA, *Devolution e rapporti finanziari nel Regno Unito*, in AA.VV., *Federalismo fiscale tra differenziazione e solidarietà: profili giuridici italiani e comparati*, a cura di J. Woelk, Bolzano 2010, 157 e ss.

<sup>34</sup> Cfr. F. GUELLA, *Devolution e rapporti finanziari nel Regno Unito*, cit., 160.

<sup>35</sup> Con particolare riferimento alla distinzione tra fondi *assigned* e *non assigned* si veda F. GUELLA, *Devolution e rapporti finanziari nel Regno Unito*, cit., 155-156.

che le amministrazioni devolute nel Regno Unito, quali la Scozia, godano di ampia autonomia finanziaria dal punto di vista della spesa, in quanto non vincolate alle decisioni assunte dall’Inghilterra<sup>36</sup>. Non essendo parametrata sui bisogni effettivi le finalità della formula Barnett sono soltanto limitatamente perequative, pur avendo contribuito ad appianare gli squilibri che affliggevano la Scozia rispetto all’Inghilterra<sup>37</sup>.

Prima delle modifiche allo *Scotland Act* apportate nel 2012 e nel 2016, la fonte di finanziamento quasi esclusiva del bilancio scozzese era rappresentata dal trasferimento di denaro (c.d. *Block Grant*) da parte del governo del Regno Unito: con la piena entrata in vigore delle due recenti riforme, la percentuale di incidenza del *Block Grant* sul totale delle entrate a disposizione del governo di Edimburgo dovrebbe scendere al di sotto del 50% del totale, per lasciare spazio ai tributi devoluti e alle compartecipazioni a tributi statali<sup>38</sup>.

Più dettagliatamente, il *Block Grant* calcolato secondo la formula Barnett viene determinato in questo modo: prendendo come riferimento l’ammontare dell’anno precedente, si guarda alla variazione della spesa pubblica nel Regno Unito per la materia devoluta al governo scozzese, tenendo conto dell’estensione della competenza devoluta e in proporzione alla popolazione residente in Scozia<sup>39</sup>.



Figura 1<sup>40</sup>

Le riforme dello *Scotland Act* introdotte nel 2012 e nel 2016 hanno notevolmente complicato il quadro dell’assegnazione delle risorse al governo scozzese, a causa della devoluzione di alcuni tributi per intero e della compartecipazione ad altri di competenza del governo centrale. La quantificazione del budget a disposizione del governo di Edimburgo è il risultato della interazione dei seguenti fattori:

<sup>36</sup> M. MAZZA, *Le relazioni finanziarie intergovernative nel Regno Unito*, cit., 263 e ss.

<sup>37</sup> *Idem*, 264 e ss.

<sup>38</sup> Cfr. Fiscal Framework Technical Note, May 2019, reperibile dal sito del governo scozzese <https://www.gov.scot/publications/fiscal-framework-factsheet/pages/technical-note/>, 4; *Scotland Finances*, cit., 5.

<sup>39</sup> Cfr. Fiscal Framework Technical Note, May 2019, cit., 4 e ss.; *Block Grant Transparency: December 2018 publication*, <https://www.gov.uk/government/publications/block-grant-transparency-december-2018>.

<sup>40</sup> Supponiamo che in un determinato settore si registri nel Regno Unito un aumento di spesa pari a 10 milioni di sterline, tale materia è di competenza del governo scozzese per il 90% delle funzioni connesse alla sua applicazione e la popolazione scozzese rappresenta il 10% del totale del Regno Unito: £10,000,000 x 0.9 x 0.1 = £ 900,000. Nell’esempio svolto l’ammontare del Block Grant per la materia trasferita sarà di 900,000 sterline per l’anno successivo: tale operazione dovrà essere ovviamente ripetuta per ciascuna delle competenze devolute, determinando l’ammontare complessivo del trasferimento statale.

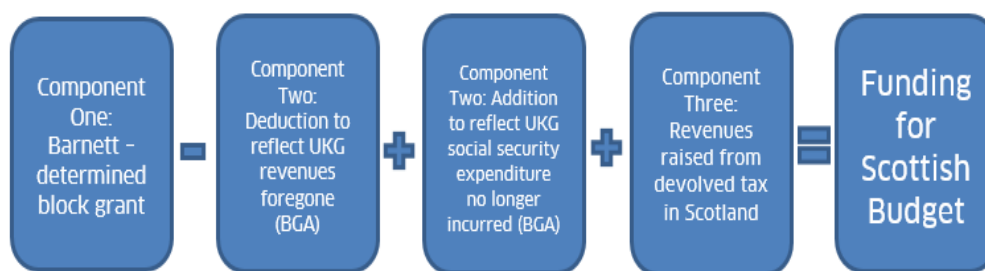


Figura 2<sup>41</sup>

La prima componente sulla sinistra è rappresentata dal *Block Grant* determinato attraverso la formula Barnett, come evidenziato *supra*. A tale cifra dovranno essere sottratte le imposte devolute dal governo del Regno Unito e aggiunte le spese che non vengono più sostenute dal Regno Unito nella materia della sicurezza sociale, devoluta alla Scozia (seconda e terza voce nella Figura 2). La terza componente di cui andrà tenuto conto è rappresentata dalla somma delle entrate che il Governo scozzese è in grado di raccogliere attraverso i tributi propri e le compartecipazioni ai tributi nazionali.

Soffermandosi più dettagliatamente sulla seconda e sulla terza voce da sinistra nella figura, è necessario precisare che la devoluzione di alcuni tributi al governo scozzese ha reso necessaria l'elaborazione di meccanismi di correzione del trasferimento statale, noti come *Block Grant Adjustments* (BGAs) che riflettono da un lato la perdita di gettito da parte del governo centrale a favore del governo decentrato e, dall'altro, la devoluzione delle competenze in materia di assistenza sociale<sup>42</sup>. Per quanto riguarda le imposte (seconda voce), i BGAs si compongono di due elementi: la deduzione iniziale e il meccanismo di indicizzazione. Il primo consiste nell'ammontare incassato dallo Stato per l'imposta devoluta nell'anno precedente alla sua devoluzione ed è, con ogni evidenza, una cifra fissa. Il secondo elemento mira a fornire la misura del tasso di crescita dell'imposta nello Stato centrale e nell'amministrazione decentrata. Fino all'anno 2020/2021 il criterio utilizzato sarà il Metodo comparativo, corretto alla luce del Metodo indicizzato pro-capite che, di fatto, prevarrà sul primo: il primo calcola i BGAs guardando alla variazione del gettito dell'imposta devoluta nel Regno Unito, moltiplicandolo per la capacità fiscale del territorio<sup>43</sup>; il Metodo Indicizzato Pro Capite aggancia la variazione del gettito nel Regno Unito alla variazione della popolazione residente in Scozia<sup>44</sup>. La principale differenza tra i due metodi risiede nel modo in cui viene considerata la variazione della popolazione: il Metodo indicizzato è strutturato in modo tale che se il tasso di crescita dell'imposta è lo stesso in entrambi gli ordinamenti

<sup>41</sup> Cfr. Fiscal Framework Technical Note, cit., 8.

<sup>42</sup> D. EISER (Adviser to the Financial Committee), *Essentials of the Fiscal Framework*, dal sito del Parlamento scozzese [https://www.parliament.scot/S5\\_Finance/Essentials\\_of\\_the\\_Fiscal\\_Framework\\_David\\_Eiser.pdf](https://www.parliament.scot/S5_Finance/Essentials_of_the_Fiscal_Framework_David_Eiser.pdf), 1.

<sup>43</sup> Se il gettito di un'imposta devoluta cresce di 10 miliardi di sterline nel resto del Regno Unito e la capacità fiscale scozzese è l'80% rispetto a quella del resto del Paese, tenuto conto che la popolazione residente in Scozia è il 10% del totale di quella del Regno Unito, l'aumento sarà di 800 milioni di sterline. Cfr. *idem*, 2.

<sup>44</sup> In estrema sintesi, se nel Regno Unito il tasso di crescita del gettito dell'imposta è del 5% pro capite e la popolazione in Scozia aumenta dell'1%, il BGA crescerà del 6%. Cfr. *ibidem*.

il budget scozzese rimarrebbe invariato rispetto a prima della devoluzione, anche se la popolazione scozzese crescesse più lentamente. Questo perché a parità di crescita di gettito pro capite, l'ammontare delle tasse raccolte in Scozia è uguale al *Block Grant Adjustment* e le due somme si compenserebbero a vicenda. Al contrario, l'applicazione del Metodo comparativo comporta un minore impatto della crescita più lenta della popolazione. Supponiamo che nel resto del Regno Unito il gettito aumenti solo a causa della crescita della popolazione e rimanga costante il gettito pro capite, mentre la popolazione e il gettito in Scozia non subiscano variazioni: applicando il Metodo Comparativo, pur restando invariati gettito e numero di abitanti avrò un aumento del Block Grant Adjustment; al contrario, applicando il Metodo indicizzato pro capite non vi sarà alcun aumento<sup>45</sup>.

Per quanto riguarda il BGA in materia di assistenza sociale (rappresentato nel riquadro centrale della figura 2), fino al 2020/2021 verrà determinato secondo la formula Barnett corretta con il Metodo IPC che, in sostanza, prevarrà su quest'ultima. Non è casuale, dunque, che le trattative tra il Governo del Regno Unito e quello scozzese si fossero arenate proprio sui *Block Grants Adjustments*, una questione apparentemente marginale che in realtà incide in modo rilevante sul trasferimento statale e, di conseguenza, sul budget annuale a disposizione. La trattativa si riaprirà dopo le elezioni scozzesi in programma nel 2021 e questo punto è destinato ad avere un ruolo centrale nel dibattito politico<sup>46</sup>.

In conclusione, queste sembrano essere le linee essenziali del sistema di assegnazione delle risorse nell'ordinamento scozzese:

1) La formula Barnett e il funzionamento dei *Block Grant Adjustments*, per quanto oscuri e di difficile comprensione trovano applicazione sin dal 1979 e, pertanto, costituiscono un fattore di stabilità e di prevedibilità nell'assegnazione delle risorse<sup>47</sup>.

2) Ad ampie competenze legislative si accompagna un'autonomia finanziaria limitata, soprattutto sotto il profilo delle entrate, ancora dipendenti in larga misura dal *Block Grant*: ciò frustrerebbe le ragioni alla base dell'autonomia speciale dell'ordinamento scozzese, troppo legato alle scelte economiche del Regno Unito. Come è stato opportunamente notato, la competizione tra territori viene slegata dalla possibilità di differenziare la pressione fiscale al loro interno, per essere agganciata a trasferimenti basati su parametri oggettivi, potendo incentivare efficienza e competitività, sulla base dell'assicurazione a tutti i territori la medesima dotazione finanziaria<sup>48</sup>.

3) L'assegnazione delle risorse avviene esclusivamente sulla base della spesa storica e non degli effettivi bisogni del territorio<sup>49</sup>: secondo alcuni, ciò sarebbe iniquo e provocherebbe un sovrafinanziamento a favore della Scozia di circa 4 miliardi di sterline l'anno. Occorre tuttavia tenere in considerazione anche il dato politico,

---

<sup>45</sup> *Idem*, 3.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> D. BELL, D. EISER, *Scotland's fiscal future in the UK*, in *Economic Research Reports*, September 2014, 14.

<sup>48</sup> Cfr. F. GUELLA, *Devolution e rapporti finanziari nel Regno Unito*, cit., 169.

<sup>49</sup> *Idem*, 157 e ss.

rappresentato dalla volontà del Regno Unito di smorzare le pretese indipendentiste della Scozia attraverso un finanziamento più generoso delle competenze devolute<sup>50</sup>. Inoltre, è da precisare che l'attuale sistema di assegnazione delle risorse finanziarie persegue anche una finalità di carattere perequativo, tenuto conto che la capacità fiscale della Scozia è più bassa di quella del resto del Regno Unito<sup>51</sup>: ciò è dimostrato dalla circostanza che dal 1978 al 1992 non si tenne conto, ai fini dell'assegnazione delle risorse, del calo della popolazione relativa in Scozia<sup>52</sup>. D'altro canto, a causa del fenomeno noto come "Barnett squeeze", tale sproporzione tende a ridursi progressivamente con il passare del tempo: in estrema sintesi, ogni incremento di spesa nel Regno Unito risulterà percentualmente più basso nei territori devoluti quali la Scozia, in quanto la spesa pro capite risulta più alta e, dunque, il relativo incremento avrà un minore peso percentuale<sup>53</sup>. Un eventuale passaggio ad un sistema di finanziamento basato sui fabbisogni effettivi dovrà necessariamente considerare le esigenze di perequazione, cui si aggiunge la difficoltà di individuare i fattori di cui tenere conto per l'assegnazione delle risorse<sup>54</sup>.

La strada indicata dal modello scozzese non pare facilmente percorribile nel caso italiano: un meccanismo di riparto non *needs-based* mal si adatterebbe a un contesto, qual è il nostro, in cui la Costituzione da un lato impone un collegamento tra risorse e funzioni e dall'altro postula la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni. Tuttavia, gli elementi di pregio della formula Barnett possono essere individuati nella semplicità, nella linearità e nella prevedibilità dell'assetto che essa delinea, tutti fattori di cui occorrerà tenere conto in sede di applicazione dell'art. 116, comma 3, Cost.

#### **4. L'assegnazione delle risorse alle Comunità Autonome spagnole**

Durante il regime franchista la Spagna si è caratterizzata per un elevato grado di centralizzazione: è stato solo a partire dalla Costituzione del 1978 che l'ordinamento spagnolo ha conosciuto uno dei più ampi processi di decentramento finora realizzati in Europa<sup>55</sup>. Dal 1982 al 2010 la quota di spesa pubblica di competenza dalle Comunità Autonome e dei governi locali è aumentata dal 15 al 50% sul totale della spesa pubblica. D'altro canto, la quota di spesa dell'amministrazione centrale si è ridotta dal 53% del 1982 al 22% del 2009. Le spese effettuate a livello centrale riguardano prevalentemente servizi pubblici generali, ordine pubblico, sicurezza e difesa. Alle Comunità Autonome, in linea con le competenze loro assegnate, sono demandate quasi totalmente le spese per

---

<sup>50</sup> D. BELL, D. EISER, *Scotland's fiscal future in the UK*, cit., 14.

<sup>51</sup> *Idem*, 16.

<sup>52</sup> Cfr. F. GUELLA, *Devolution e rapporti finanziari nel Regno Unito*, cit., 161.

<sup>53</sup> *Idem*, 162; M. MAZZA, *Le relazioni finanziarie intergovernative nel Regno Unito*, cit., 262 e ss.

<sup>54</sup> D. BELL, D. EISER, *Scotland's fiscal future in the UK*, cit., 15.

<sup>55</sup> Cfr. X. F. LEICEAGA, S. LAGO PENAS, A. VAQUERO GARCIA, *Spanish fiscal federalism at the crossroad: a survey*, in *Governance and Economic Research Network*, January 2016, 5 e ss.

istruzione e salute, mentre a livello locale le spese maggiori riguardano i servizi pubblici generali<sup>56</sup>.

Per quanto riguarda la struttura dello Stato, il territorio nazionale è suddiviso in Comuni, Province e Comunità Autonome<sup>57</sup>, queste ultime costituite di propria iniziativa, come dispone l'art. 143 della Costituzione<sup>58</sup>.

Il sistema di riparto delle competenze tra Stato e Comunità Autonome si caratterizza per una ampia flessibilità: alcune materie sono riservate alla potestà legislativa esclusiva del primo e altre materie possono essere attribuite alla competenza delle seconde. Le Comunità Autonome possono dunque scegliere tra le materie di cui all'art. 148 quelle di cui farsi carico nei rispettivi Statuti; le *Cortes Generales* possono inoltre autorizzare tutte o alcune di esse all'esercizio di competenze statali, sulla base di principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge statale<sup>59</sup> o delegare l'esercizio di quelle materie che siano suscettibili di trasferimento o delega<sup>60</sup>. Mentre in una prima fase furono soltanto quattro Comunità Autonome (Catalogna, Paesi Baschi, Galizia e Andalusia) a imboccare la strada che portava ad un'ampia autonomia, oggi si può affermare che il livello di competenze devolute sia piuttosto omogeneo in tutto il Paese<sup>61</sup>.

Sotto il profilo dell'assetto finanziario regionale, il sistema spagnolo si basa sui principi di autonomia finanziaria, coordinamento tra le amministrazioni, garanzia dei servizi pubblici essenziali e solidarietà territoriale<sup>62</sup>, che trovano fondamento nel dettato costituzionale. Ciò vale per le quindici Comunità Autonome sottoposte al c.d. regime ordinario, rispetto alle quali si differenziano i Paesi Baschi e la Navarra, che beneficiano del c.d. regime forale: tali regioni godono di una pressoché completa autonomia fiscale, potendo trattenere sul territorio circa il 90% dei tributi raccolti, cedendo allo Stato

---

<sup>56</sup> Cfr. Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato, *Spagna: il sistema di bilancio*, 8 ss., paper disponibile al link <http://www.rgs.mef.gov.it/Documenti/VERSIONE-I/Comunicazione/Esperienze/Spagna-il-sistema-di-bilancio.pdf>; Osservatorio sul federalismo e la finanza pubblica, *Il decentramento della spesa pubblica nei Paesi europei*, <http://www.osservatoriofederalismo.eu/il-decentramento-della-spesa-pubblica-nei-paesi-europei/>. In dottrina, si vedano: D. PENNETTA, *Il federalismo fiscale*, Padova 2010, 98; F.J. BASTIDA, *Il sistema finanziario regionale spagnolo*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2004, 904; A. RODRIGUEZ BERREJO, *Decentramento politico e decentramento fiscale: l'esperienza spagnola, Relazione presentata alla Conferenza Internazionale su Sovranità fiscale degli Stati tra integrazione e decentramento*, Ravenna, 13 e 14 Ottobre 2006, disponibile su <http://www.issirfa.cnr.it>;

<sup>57</sup> Art. 137 Cost.

<sup>58</sup> “1. Nell'esercizio del diritto all'autonomia riconosciuto dall'articolo 2 della Costituzione le province limitrofe con caratteristiche storiche, culturali ed economiche comuni, i territori insulari e le province con carattere regionale storico possono accedere all'autogoverno e costituirsi in Comunità Autonome, secondo quanto previsto in questo capo e nei rispettivi statuti. 2. L'iniziativa del processo autonomistico compete a tutte le deputazioni interessate o all'organo interinsulare corrispondente e ai due terzi dei municipi la cui popolazione rappresenti, almeno, la maggioranza degli elettori di ciascuna provincia o isola. Tali requisiti devono essere soddisfatti entro sei mesi dal primo accordo stipulato al riguardo da uno degli enti locali interessati. 3. L'iniziativa, in caso di mancato sviluppo, può ripetersi soltanto dopo cinque anni”.

<sup>59</sup> Art. 150, comma 1, Cost.

<sup>60</sup> Art. 150, comma 2, Cost.

<sup>61</sup> F.J. BASTIDA, *Il sistema finanziario regionale spagnolo*, cit., 903 ss.

<sup>62</sup> *Idem*, 904.

centrale soltanto un contributo per i servizi indivisibili (tra cui, ad esempio, la difesa militare)<sup>63</sup>.

L'art. 156 della Costituzione stabilisce che le Comunità Autonome godono “di autonomia finanziaria per lo sviluppo e l'adempimento delle loro funzioni, in base ai principi di coordinamento con le finanze statali e di solidarietà fra tutti gli spagnoli” (comma 1), e che esse “potranno agire come delegati o collaboratori dello Stato per la riscossione, la gestione e la liquidazione delle risorse tributarie di questo, secondo le leggi e gli statuti” (comma 2).

Le entrate su cui possono contare le Comunità Autonome sono disciplinate dall'art. 157 Cost. Per quanto rileva ai nostri fini, devono essere evidenziate le seguenti fonti di finanziamento: le imposte cedute in tutto o in parte dallo Stato e le addizionali che possono essere introdotte su queste ultime; le imposte proprie; i trasferimenti dai fondi statali.

Il successivo art. 158 enuclea il principio di solidarietà territoriale nei seguenti termini: “nel Bilancio generale dello Stato potrà stabilirsi un'assegnazione a favore delle Comunità Autonome in funzione dei servizi e delle attività dello Stato che esse abbiano assunto nonché in funzione della garanzia di un livello minimo nella prestazione dei servizi pubblici essenziali in tutto il territorio spagnolo”. Inoltre, “al fine di correggere gli squilibri economici interterritoriali e rendere effettivo il principio di solidarietà, sarà istituito un Fondo di compensazione destinato a spese di investimento le cui risorse verranno distribuite dalle *Cortes generales* fra le Comunità autonome e, se del caso, le Province”.

Il sistema di finanziamento delle competenze devolute è disciplinato nella *Ley Organica de Financiación de las Comunidades Autónomas* (d'ora in avanti LOFCA), riformata nel 2009 ma in costante evoluzione a partire dal 1983<sup>64</sup>: l'ultima modifica, in particolare, si era resa necessaria a seguito della revisione dello Statuto catalano in senso fortemente autonomista dal punto di vista finanziario<sup>65</sup>, successivamente dichiarata illegittima dal Tribunal Constitucional<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> Cfr. G. LOPEZ CASASNOVAS, J. ROSSELLO' VILLALONGA, *Fiscal imbalances in asymmetrical federal regimes. The case of Spain*, in *Hacienda Publica Espanola*, gennaio 2014, 15 e ss.; X.F. LEICEAGA, S. LAGO-PENAS, A. VAQUERO GARCIA, *Spanish fiscal federalism at the crossroad: a survey*, cit., 6 ss.; A. RODRIGUEZ BERREJO, *Decentramento politico e decentramento fiscale: l'esperienza spagnola*, cit.; C. VERRIGNI, *L'autonomia finanziaria nello Statuto della Regione catalana*, in *Verso quale federalismo?*, a cura di A. Magliaro, Università di Trento, 2010, 58 e ss.

<sup>64</sup> Cfr. F.J. BASTIDA, *Il sistema finanziario regionale spagnolo*, cit., 905 e ss.; A.M. CARMONA CONTREAS, *Il finanziamento delle Comunità Autonome in Spagna: dalla Costituzione, alla LOFCA, agli Statuti di autonomia riformati? Cronaca di un complesso intreccio normativo*, in AA.VV., *Federalismo fiscale in Europa. Esperienze straniere e spunti per il caso italiano*, a cura di F. Palermo, M. Nicolini, Napoli, 2012, 81 e ss.; I.M. AQUILAR, E. QUELLAR BARBEITO, *Il federalismo fiscale in Spagna*, in AA.VV., *Federalismo fiscale “learning by doing”: modelli comparati di raccolta e distribuzione del gettito*, a cura di A. De Petris, Padova, 2010, 33 e ss.; A. RODRIGUEZ BERREJO, *Decentramento politico e decentramento fiscale: l'esperienza spagnola*, cit.

<sup>65</sup> Sulla riforma dello Statuto catalano si veda C. VERRIGNI, *L'autonomia finanziaria nello Statuto della Regione catalana*, cit., 48 e ss.; A. RODRIGUEZ BERREJO, *Decentramento politico e decentramento fiscale: l'esperienza spagnola*, cit., A.M. CARMONA CONTREAS, *Il finanziamento delle Comunità Autonome in Spagna: dalla Costituzione, alla LOFCA, agli Statuti di autonomia riformati? Cronaca di un complesso intreccio normativo*, cit., 63 ss.

<sup>66</sup> Cfr. sent. n. 131/2010 del Tribunal Constitucional spagnolo.



L'obiettivo del sistema è anzitutto la garanzia di un livello base equivalente nel finanziamento dei servizi pubblici fondamentali, indipendentemente dal luogo di residenza: l'attuazione di tale principio è rimessa alla creazione del Fondo di garanzia dei servizi pubblici fondamentali (*Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales*), che si pone il fine di assicurare alle diverse Comunità le medesime risorse per abitante con riguardo a servizi pubblici fondamentali come l'istruzione, la sanità e i servizi sociali essenziali, la cui competenza è devoluta alle Comunità Autonome.

Per quanto riguarda i criteri di assegnazione delle risorse, il sistema spagnolo si basa su una formula correlata ai fabbisogni di spesa effettivi, detta popolazione corretta<sup>67</sup>. Essa tiene conto di una serie di fattori espressi in percentuale, il cui obiettivo è quello di evidenziare segmenti di popolazione o caratteristiche del territorio che richiedono un maggior impiego di risorse pubbliche. A tal fine vengono presi in considerazione la popolazione coperta da assistenza sanitaria, suddivisa in sette gruppi di età il cui peso varia a seconda del fabbisogno delle prestazioni (38%); la popolazione complessivamente intesa (30%); la popolazione di età compresa tra 0 e 16 anni (20,5%); la popolazione con più di 65 anni (8,5%); la superficie (1,80%); la dispersione territoriale, che misura la presenza di piccoli centri urbani (0,6%) e la insularità (0,6%). È importante sottolineare come l'obiettivo della ponderazione non sia quello di stabilire il costo ideale o assoluto delle competenze devolute, ma di fornire un criterio di distribuzione delle risorse tale da assicurare che i bisogni di spesa di tutte le Comunità Autonome siano soddisfatti allo stesso modo, fornendo servizi comparabili pur in presenza di differenti capacità fiscali dei territori<sup>68</sup>: la partecipazione delle Comunità Autonome al predetto fondo, infatti, viene espressa in percentuale e non in cifra fissa.

Oltre a determinare la distribuzione delle risorse tra Comunità Autonome, la formula è funzionale a misurare il costo medio pro capite per la fornitura dei servizi pubblici a un livello omogeneo: dividendo il finanziamento che ciascuna Comunità riceve per la popolazione corretta, si ottiene la misura del finanziamento per unità di bisogno pro capite, utile per valutare l'equità della distribuzione delle risorse tra i territori. Infatti, se l'obiettivo è quello di fornire servizi pubblici eguali per tutti i cittadini, ciò che dobbiamo misurare ed equalizzare è proprio l'indicatore da ultimo citato<sup>69</sup>.

Il principale strumento perequativo è il sopra menzionato Fondo di Garanzia per i servizi pubblici essenziali: esso raccoglie la gran parte delle risorse destinate alla perequazione e funziona come una sorta di cassa comune che riceve il 75% delle entrate delle Comunità Autonome e le redistribuisce sulla base dei bisogni di spesa calcolati come sopra<sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> Art. 9, Ley de 18 de diciembre, n. 22/2009.

<sup>68</sup>A. DE LA FUENTE, M. THONE, C. KASTROP, *Regional Financing in Germany and Spain: Comparative Reform Perspectives*, in *Barcelona GSE Working Paper*, 24 e ss.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

<sup>70</sup> *Idem*, 31 e ss.

Le funzioni non fondamentali devolute includono tutte quelle non comprese nelle materie sanità, istruzione e assistenza sociale: esse sono finanziate dal restante 25% delle entrate raccolte dalle Comunità Autonome e dal Fondo di Sufficienza Globale<sup>71</sup>.

Il quadro delineato è tuttavia complicato dalla presenza di trasferimenti verticali operati da una serie di fondi (Fondo di Sufficienza, Fondo di Cooperazione, Fondo di Competitività), il cui funzionamento non è possibile approfondire in questa sede<sup>72</sup>, che perseguono lo scopo di mantenere una situazione finanziaria in ciascuna Comunità Autonoma invariata rispetto a quella antecedente la riforma del 2009<sup>73</sup>.

In conclusione, gli aspetti positivi del sistema spagnolo di assegnazione delle risorse vanno individuati nella semplicità della formula, basata sui bisogni e in grado di tenere in considerazione alcune delle caratteristiche più rilevanti della popolazione (copertura dell'assistenza sanitaria; percentuale di residenti in età scolare ovvero con più di 65 anni) suscettibili di incidere sui fabbisogni di spesa delle Comunità Autonome. Gli aspetti negativi, d'altro canto, risiedono anzitutto nella convivenza tra il regime forale e quello ordinario: sottraendo due delle regioni più ricche della Spagna dai doveri di solidarietà nei confronti del resto del Paese il sistema appare iniquo, soprattutto agli occhi delle Comunità Autonome con maggiore capacità fiscale – quali la Catalogna – sottoposte al regime di finanziamento ordinario e ai connessi obblighi di contribuzione<sup>74</sup>.

Inoltre, un altro elemento critico risiede nella complessità generata da un insieme di fondi verticali di trasferimento delle risorse che alterano il quadro del riparto delle risorse finanziarie e trovano la propria giustificazione esclusivamente nel mantenimento dello *status quo ante* riforma del 2009. La effettiva applicabilità di quest'ultima, poi, è stata notevolmente compromessa dall'irrompere della crisi finanziaria ed economica, che ha avallato una ricentralizzazione delle decisioni in materia di finanza pubblica imponendo pesanti tagli alle Comunità Autonome, in modo non dissimile da quanto avvenuto in Italia con la legge di delega sul federalismo fiscale approvata nello stesso anno<sup>75</sup>.

Il federalismo fiscale spagnolo si caratterizza per una formula di assegnazione delle risorse basata sulla consistenza demografica della popolazione, corretta alla luce di alcuni dei fattori che maggiormente possono incidere sull'aumento della spesa pubblica: in questo modo la semplicità del modello viene coniugata con la necessità di tenere conto degli effettivi bisogni di spesa. Tale modello appare maggiormente adattabile nell'esperienza italiana, ponendosi nel solco dei costi e fabbisogni standard previsti dalla legge n. 42 del 2009.

---

<sup>71</sup> A. LEAL MARCOS, *La reforma del sistema de financiación de las Comunidades Autonomas de regimen comun*, in *Informes Economicos*, n. 23, settembre 2009, 7.

<sup>72</sup> *Ibidem*, 8 e 9; I.M. AQUILAR, E QUELLAR BARBEITO, *Il federalismo fiscale in Spagna*, cit., 45 e ss.

<sup>73</sup> *Idem*, 32.

<sup>74</sup> X.F. LEICEAGA, S. LAGO-PENAS, A. VAQUERO GARCIA, *Spanish fiscal federalism at the crossroad: a survey*, cit., 16 e ss.; A. CASTELL, *Catalonia and Spain: political and fiscal conflict*, in *ARPoS*, n. 1/2014, 59 e ss.; G. LOPEZ CASASNOVAS, J. ROSSELLO' VILLALONGA, *Fiscal imbalances in asymmetrical federal regimes. The case of Spain*, cit., 3 e ss.; A. DE LA FUENTE, M. THONE, C. KASTROP, *Regional Financing in Germany and Spain: Comparative Reform Perspectives*, cit., 32 e ss.

<sup>75</sup> G. MASSA GALLERANO, *Federalismo fiscale in Italia e Spagna. Elementi costitutivi, inattuazione e questione aperte*, in *www.federalismi.it*, n. 2/2018, 13 e ss.

## 5. Conclusioni

Alla luce delle osservazioni svolte, possono formularsi alcune considerazioni su tre piani distinti.

Muovendo dal confronto con i due sistemi analizzati, una sintesi efficace tra il modello britannico e quello spagnolo – replicabile anche nel caso italiano – può consistere nella selezione, al fine di determinare costi e fabbisogni standard, di un numero limitato di indicatori che tengano conto delle caratteristiche socio-economiche dei territori.

Un secondo elemento di riflessione nasce dalla centralità del tema dell'assegnazione delle risorse: in Italia le tre Regioni che per prime hanno imboccato la strada dell'autonomia differenziata sembrano preoccupate soltanto dalla corrispondenza tra competenze devolute e correlate risorse finanziarie<sup>76</sup>. Tale fenomeno, affatto nuovo, è ancora più evidente se si considera come ad oggi le Regioni a Statuto ordinario non abbiano esercitato alcune competenze attribuite in via residuale di importanza strategica dal punto di vista economico: si pensi, ad esempio, alle deludenti performance delle politiche attive del mercato del lavoro, per le quali nessuna Regione ha mai presentato un piano straordinario tramite il quale eventualmente avviare una trattativa con lo Stato circa le modalità di finanziamento delle funzioni da attribuire alla Regione proponente. Allo stesso modo, nessuna delle bozze punta a una valorizzazione dell'autonomia tributaria, limitandosi alla richiesta di compartecipazione a tributi statali: la valorizzazione della potestà impositiva potrebbe rappresentare un elemento di originalità sulla strada del regionalismo differenziato, grazie al suo collegamento con una maggiore responsabilità politica, che costituisce la cifra dell'aspirazione di quei territori che ritengono di poter sostenere alcune funzioni in modo più efficiente di quanto avvenga nell'assetto attuale<sup>77</sup>. Come è stato rilevato per il federalismo fiscale spagnolo<sup>78</sup>, il dibattito contemporaneo sembra concentrarsi soltanto sulla questione dell'assegnazione delle risorse<sup>79</sup>: tuttavia, sembra che un modello di federalismo fiscale completo non possa fare a meno di valorizzare la potestà impositiva da un lato e, dall'altro, un pieno esercizio delle competenze attribuite, nel quadro della solidarietà interterritoriale che dovrebbe costituire la cifra del nostro modello di federalismo fiscale.

Il terzo elemento di riflessione nasce dalla constatazione che l'allocazione delle risorse finanziarie tra livelli di governo richiede una sede di confronto tra lo Stato e autonomie territoriali: alcuni dei problemi che il modello britannico presenta nascono

---

<sup>76</sup> Cfr. A. FILIPPETTI, F. TUZI, *I costi dell'asimmetria regionale nell'ambito del divario territoriale*, in *Federalismo in Toscana*, n. 3/2018. Si veda anche *La finanza territoriale (Rapporto 2018)*, Soveria Mannelli, 2018.

<sup>77</sup> C. BUZZACCHI, *Regionalismo differenziato e finanza*, cit., 51 e ss.

<sup>78</sup> Cfr. X.F. LEICEAGA, S. LAGO-PENAS, A. VAQUERO GARCIA, *Spanish fiscal federalism at the crossroad*, cit., 18 e ss.

<sup>79</sup> C. BUZZACCHI, *Lea, costi, fabbisogni e copertura finanziaria: le categorie di riferimento per la finanza regionale presente e in corso di differenziazione*, cit., 22.

anche dalla insoddisfazione che gli altri territori lamentano circa la distribuzione del denaro pubblico, che avviene sulla base di accordi bilaterali negoziati dalla singola regione con il governo nazionale; allo stesso modo, pur avendo la Spagna un Senato rappresentativo delle autonomie territoriali, il grado di insoddisfazione per la distribuzione delle risorse è estremamente elevato, anche a causa dello sbilanciamento del procedimento legislativo a favore del Congresso dei Deputati<sup>80</sup>. Alla luce di ciò, anche nel caso italiano sembra necessario individuare un organo rappresentativo delle autonomie territoriali, quale il Senato delle Regioni o, quanto meno, della Commissione parlamentare per le questioni regionali integrata, che possa fungere da sede di raccordo con lo Stato centrale.

---

<sup>80</sup> Cfr. G. LOPEZ CASASNOVAS, J. ROSSELLÒ VILLALONGA, *Fiscal imbalances in asymmetrical federal regimes. The case of Spain*, 8.

Sezione III  
*Autonomie territoriali, ambiente e salute*





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

LA TUTELA DELL'AMBIENTE TRA ACCENTRAMENTO E DECENTRAMENTO  
DELLA FUNZIONE LEGISLATIVA

LAVINIA DEL CORONA\*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale. – 2.1. La giurisprudenza della Corte costituzionale. – 3. Il riconoscimento dell'ambiente come valore costituzionale: quale incidenza sul riparto di competenze tra centro e periferie? – 3.1. I progetti di riforma dell'art. 9 Cost.: le possibili ricadute sulle regole di riparto. – 4. Uno sguardo alle esperienze europee. – 5. La tutela dell'ambiente e il c.d. "regionalismo differenziato". – 6. Una prospettiva di riforma.

***1. Introduzione***

Il tema del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni in materia ambientale è stato per decenni al centro del dibattito dottrinale e si presenta tutt'oggi assai problematico.

Con il presente contributo si intende approfondire tale tema sotto un profilo particolare, ossia chiedendosi se, e in che modo, il riconoscimento dell'ambiente come valore costituzionalmente protetto possa incidere sul riparto di competenze, anche alla luce dell'esperienza di altri Stati europei nelle cui carte costituzionali la tutela dell'ambiente è espressamente qualificata come dovere dello Stato.

---

\* Dottoressa di ricerca in diritto costituzionale, Università degli Studi di Milano.

## ***2. Il riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale***

La tutela dell'ambiente è una materia che coinvolge inevitabilmente un elevato numero di ambiti e rispetto a cui è fisiologico che non sia semplice giungere a una precisa definizione delle sfere di competenza. Tale difficoltà di partenza è stata peraltro ulteriormente aggravata nel nostro ordinamento da un testo costituzionale non del tutto chiaro e sistematico sul punto.

Problematico è stato anzitutto il fatto che originariamente nell'art. 117 Cost., e nell'intero testo costituzionale, mancasse completamente un riferimento all'ambiente.

L'opera di dottrina e giurisprudenza ha però consentito il progressivo consolidarsi, a partire dagli anni '70, da quando cioè le esigenze di tutela dell'ambiente hanno iniziato a farsi sentire con più forza, di alcuni principi chiave in materia di riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale.

Tale opera ricostruttiva è stata tuttavia stravolta dalla riforma del Titolo V della Costituzione approvata nel 2001<sup>1</sup>, che, ben lungi dall'incrementare la chiarezza delle regole di riparto in materia di tutela dell'ambiente, ha piuttosto aperto un vero e proprio conflitto istituzionale sul tema, sfociato nell'istaurazione di centinaia di giudizi davanti alla Corte costituzionale.

Vista, quindi, la complessità dei passaggi che hanno portato all'attuale quadro normativo pare utile procedere a una, seppur sintetica, ricostruzione dalla giurisprudenza costituzionale e dei principi succedutisi sul tema nel corso degli anni, prima e dopo la riforma costituzionale del 2001.

### ***2.1. La giurisprudenza della Corte costituzionale***

La mancanza nel testo costituzionale di un espresso riferimento alla tutela dell'ambiente non ha impedito alla Corte costituzionale di occuparsi di questioni inerenti al riparto di competenze legislative in tale materia. Anzi, può dirsi che il sistema complessivo di governo dell'ambiente progressivamente affermatosi prima del 2001 sia stato in gran parte frutto dell'attenta e faticosa opera della giurisprudenza costituzionale. La Corte ha in particolare avuto un ruolo fondamentale nell'individuazione delle disposizioni costituzionali cui poter ancorare il riconoscimento di una rilevanza costituzionale del bene ambiente, oltre che nella ricostruzione di una serie di principi sulla cui base operare il riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale<sup>2</sup>.

Proprio rispetto alla materia ambientale è emersa in maniera particolarmente evidente la straordinaria capacità del testo costituzionale di far fronte ad esigenze e

---

<sup>1</sup> L. cost. 18 ottobre 2001 n. 3.

<sup>2</sup> Per un approfondimento si veda M. BELLOCCI-P. PASSAGLIA, *La giurisprudenza costituzionale relativa al riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di «ambiente» e di «beni culturali»*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), aprile 2009; R. NEVOLA, *La tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale (2002-2015)*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), 2015.



problemi nuovi, che non erano esistenti al tempo della sua nascita. In particolare, la centrale rilevanza rivestita nella Costituzione dal principio personalista e dal principio di solidarietà ha consentito alla Corte costituzionale di giungere progressivamente al riconoscimento dell'ambiente come "valore costituzionalmente garantito e protetto". Si è partiti anzitutto con il riconoscimento di un diritto all'ambiente salubre come diritto intimamente connesso al diritto alla salute<sup>3</sup>, per poi giungere, in tempi più recenti, a una concezione sempre meno antropocentrica del valore ambiente, come bene da tutelarsi di per sé<sup>4</sup>.

Quanto al riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale la Corte ha anzitutto fatto conseguire al riconoscimento dell'ambiente come "valore costituzionale" la possibilità di considerare la tutela dell'ambiente come "materia" solo in senso atecnico, in quanto in realtà interesse "trasversale", collegato in modo funzionale a molte altre materie di cui all'art. 117 Cost.

In secondo luogo, la Corte costituzionale ha progressivamente elaborato un modello di riparto di competenze implicante la presenza di una potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni in materia di tutela dell'ambiente, sebbene non espressamente prevista nel testo costituzionale. Le Regioni erano infatti dalla Corte considerate titolari di una competenza "diretta" in materia di tutela dell'ambiente, da esercitarsi però nel rispetto dei principi fondamentali e degli standard minimi di tutela fissati a livello statale: si trattava dunque di una interpretazione che ben teneva conto delle due esigenze – di accentramento e decentramento – sempre ed inevitabilmente presenti nel governo dell'ambiente<sup>5</sup>.

Suddetto equilibrio, tra esigenze di uniformità della disciplina – dunque di accentramento – e di differenziazione in relazione alle esigenze proprie dei diversi contesti territoriali – ossia di decentramento – è stato messo fortemente in discussione dall'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001. La riforma del Titolo V della Costituzione ha infatti comportato l'inserimento nel testo del nuovo art. 117 Cost., al comma secondo, lettera s, della previsione secondo cui la «*tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*» è materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato. Qualsiasi tipo di competenza legislativa regionale in materia di tutela dell'ambiente è stata quindi completamente esclusa dalla lettera del nuovo art. 117 Cost., a favore di un totale accentramento della funzione legislativa e a completo discapito di qualsiasi esigenza di decentramento.

---

<sup>3</sup> In tal senso Corte cost. 11 dicembre 1974 n. 274; Corte cost. 28 maggio 1987 n. 210; Corte cost. 16 marzo 1990 n. 127.

<sup>4</sup> M. CECCHETTI, *La disciplina giuridica della tutela ambientale come "diritto dell'ambiente"*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2006, 46, osserva che «*nelle pronunce più recenti, dove la rilevanza costituzionale della tutela dell'ambiente come valore fondamentale dell'ordinamento viene richiamata come dato ormai quasi scontato, la Corte mostra di aver maturato una concezione pienamente corretta e moderna dell'ambiente come oggetto di tutela giuridica, abbandonando definitivamente le logiche tradizionali della ricostruzione della rilevanza dell'ambiente in termini di situazioni giuridiche soggettive e ancorando, invece, la pluralità degli interessi connessi con gli equilibri ambientali al tessuto dei valori che contraddistinguono l'assetto costituzionale*».

<sup>5</sup> M. CECCHETTI, *La materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» nella giurisprudenza costituzionale: lo stato dell'arte e i nodi ancora irrisolti*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2008, 3.

Tuttavia, nei primi anni di applicazione della riforma vi è stata una prima fase connotata da forte continuità con il passato. La Corte costituzionale ha continuato a riconoscere margini per interventi legislativi regionali a tutela dell'ambiente, mantenendo salda l'idea, già affermata prima del 2001, per cui la tutela dell'ambiente non potesse considerarsi una materia in senso proprio, ma piuttosto un interesse, o materia, "trasversale", coinvolgente competenze diverse, tra cui anche quelle regionali. Molte infatti erano, e sono tutt'ora, le materie attribuite alla competenza concorrente delle Regioni che risultavano necessariamente contigue alla tutela dell'ambiente – quali la tutela della salute, i trasporti, e la valorizzazione dei beni culturali e ambientali – o, addirittura, sovrapponibili e difficilmente distinguibili dalla stessa – si pensi ad esempio al governo del territorio.

Alle Regioni era riconosciuta la possibilità di apprestare una disciplina di dettaglio e attuativa della disciplina statale a tutela dell'ambiente, e, a partire dalla sentenza n. 407 del 2002<sup>6</sup>, finanche di derogare a tale disciplina mediante la fissazione di standard di tutela più elevati e rigorosi.

Continuava dunque, nonostante la riforma, a spettare allo Stato la definizione dei livelli minimi di tutela da garantirsi sull'intero territorio nazionale e alle Regioni la possibilità di apprestare, in via sussidiaria, una tutela più rigorosa a livello locale.

La potestà legislativa statale in materia di tutela dell'ambiente risultava in tal modo fondata su di un titolo di legittimazione molto simile a quello di cui all'art. 117 Cost., secondo comma, lett. m, che prevede che spetti in via esclusiva allo Stato la «*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*», e attribuisce così ad esso una competenza esclusiva in una materia trasversale che si interseca con molte competenze legislative delle Regioni, comportando l'obbligo per queste ultime di rispettare livelli minimi di tutela previsti a livello statale.

La potestà legislativa regionale oscillava invece tra l'essere fondata su di un titolo di legittimazione "diretta" – in tal senso propendevano le considerazioni della Corte costituzionale circa la possibilità per le Regioni di derogare *in melius* agli standard di tutela statali – e il fondarsi solo su di un titolo di legittimazione "indiretta", in quanto esercitabile esclusivamente per la cura di interessi funzionalmente collegati ma diversi da quelli propriamente ambientali.

Tale prima lettura del nuovo art. 117 Cost. è stata però poi superata dalla Corte costituzionale che, a partire dalla sentenza n. 378 del 2007, è tornata sui propri passi, abbandonando la consolidata idea per cui la tutela dell'ambiente sarebbe una materia solo in senso atecnico, riconoscendo la perfetta compatibilità tra la configurazione della tutela dell'ambiente come valore costituzionale e il suo essere al contempo una materia in senso proprio.

La logica conseguenza di tale *revirement* è stato l'annullarsi degli spazi per una competenza "diretta" delle Regioni in materia di tutela dell'ambiente. In tal senso si

---

<sup>6</sup> Si vedano anche, *ex multis*, le sentenze Corte cost. 20 dicembre 2002 n. 536; Corte cost. 24 giugno 2003 n. 222; Corte cost. 29 gennaio 2005 n. 62; Corte cost. 18 marzo 2005 n. 108; Corte cost. 31 maggio 2005 n. 214; Corte cost. 5 maggio 2006 n. 182.

sono poste le pronunce in cui la Corte costituzionale ha concluso che le Regioni «*non possono in alcun modo derogare o peggiorare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato*»<sup>7</sup>, facendo cioè riferimento a un generale divieto di deroga – sia *in peius* che *in melius* – e configurando così la competenza statale quale limite invalicabile per le Regioni.

Allo stesso tempo, però, in altre decisioni il riconoscimento della tutela dell’ambiente come materia in senso proprio non ha impedito che si continuasse a riconoscere la sussistenza di un potere delle Regioni di adottare norme di tutela dell’ambiente di maggior rigore<sup>8</sup>. Sono casi in cui la Corte ha tuttavia chiaramente escluso che possa configurarsi una competenza regionale “diretta” in materia di tutela dell’ambiente<sup>9</sup>. Laddove quindi l’esistenza di un potere regionale di derogare *in melius* è stata confermata, il titolo di legittimazione di tale potere è stato rinvenuto in una competenza “indiretta”, ossia nella cura di interessi inerenti a materie di competenza regionale diverse ma collegate a quella della tutela ambientale.

Si tratta di un modello di riparto che non pare spiccare per chiarezza<sup>10</sup> e logicità, a prescindere dalla lettura – più o meno elastica – data all’art. 117, comma 2, lett. s, Cost.

Da un lato, infatti, l’impostazione che riconosce spazi per una competenza “indiretta” delle Regioni ad intervenire derogando *in melius* alla disciplina statale a tutela dell’ambiente pare intrinsecamente contraddittoria: non si comprende infatti come due discipline legislative – statale e regionale – aventi medesimo oggetto – ossia la determinazione dei livelli minimi di tutela dell’ambiente – possano fondarsi contemporaneamente su titoli di legittimazione concernenti materie diverse<sup>11</sup>.

D’altro lato, l’orientamento, prevalente negli ultimi anni<sup>12</sup>, per cui non sussisterebbe alcuna competenza legislativa regionale in materia di tutela dell’ambiente trascura completamente le esigenze di decentramento e di adattamento dell’azione di tutela alle peculiarità locali, oltre che rendere non facilmente coordinabile la previsione di cui all’art. 117, comma 2, lett. s, Cost., con la disciplina di cui al comma 3 del medesimo articolo che, come si è detto sopra, attribuisce alla competenza concorrente delle Regioni molte materie strettamente correlate alla tutela dell’ambiente.

---

<sup>7</sup> Così le sentenze Corte cost. 14 novembre 2007 n. 378, al par. 4 del Considerato in diritto, e Corte cost. 14 marzo 2008 n. 62, al par. 7 del Considerato in diritto.

<sup>8</sup> Così le sentenze Corte cost. 18 aprile 2008 n. 104; Corte cost. 25 novembre 2008 n. 387; Corte cost. 23 gennaio 2009 n. 12; Corte cost. 22 luglio 2009 n. 225; Corte cost. 29 ottobre 2009 n. 272; Corte cost. 4 dicembre 2009 n. 315; Corte cost. 11 febbraio 2011 n. 44; Corte cost. 21 aprile 2011 n. 151; Corte cost. 15 giugno 2011 n. 187; Corte cost. 26 novembre 2010 n. 341; Corte cost. 6 luglio 2012 n. 171; Corte cost. 19 dicembre 2012 n. 288 del 2012; Corte cost. 16 luglio 2014 n. 199.

<sup>9</sup> Su tale oscillazione giurisprudenziale P. COLASANTE, *La ricerca di una nozione giuridica di ambiente e la complessa individuazione del legislatore competente*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 20/2020.

<sup>10</sup> In tal senso D. BANDOLINI-M. MICHELESSI, *Il processo di decentramento delle funzioni in materia ambientale*, in *Ist. fed.*, 2001, V, 956.

<sup>11</sup> Sul punto M. CECCHETTI, *La materia*, cit., 12 ss. e 24.

<sup>12</sup> S. GRASSI, *Ambiente e Costituzione*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 2007, III, 28.

### **3. Il riconoscimento dell'ambiente come valore costituzionale: quale incidenza sul riparto di competenze tra centro e periferie?**

Si vuole qui analizzare se ed in che modo la rilevanza costituzionale che in un certo ordinamento è riconosciuta alla tutela dell'ambiente possa incidere sul riparto delle competenze legislative in tale materia.

A riguardo è interessante anzitutto ricordare che l'elevazione di determinati beni al rango di "beni fondamentali" determina normalmente un'attrazione degli stessi nell'ambito delle competenze dello Stato centrale. È stato in tal senso osservato come negli stati federali i beni fondamentali, quali i diritti e i beni pubblici, in quanto progressivamente attribuiti alla competenza delle federazioni, abbiano avuto centrale rilievo nel processo di unificazione<sup>13</sup>.

La forza motrice di tale processo risiede principalmente nel principio di uguaglianza, che si oppone a un sistema in cui nell'ambito della medesima nazione i diritti e i beni fondamentali siano garantiti in modo diseguale.

Generalmente dunque i diritti fondamentali non sono attribuiti alla competenza esclusiva delle Regioni o dei singoli Stati federati, essendo, per imprescindibili esigenze di uguaglianza, necessaria un'azione centrale che garantisca un livello minimo di tutela sull'intero territorio nazionale.

Il progressivo emergere nel nostro ordinamento dell'ambiente come "valore costituzionalmente protetto" potrebbe allora considerarsi alla base della spinta accentratrice che ha caratterizzato, rispetto alla tutela dell'ambiente, la riforma del Titolo V.

Se infatti l'ambiente è un valore costituzionale da tutelarsi, il principio di uguaglianza non può che richiedere che la tutela di tale valore sia omogenea sull'intero territorio nazionale.

Bisogna inoltre considerare che in materia ambientale un certo margine di centralizzazione è essenziale anche perché sia garantita l'efficacia stessa dell'azione di tutela. Posto, infatti, che molti dei problemi ambientali hanno cause non localmente circoscritte, una rigida politica di tutela dell'ambiente a livello locale potrebbe risultare del tutto o in gran parte inefficace se non attuata anche a livello nazionale, o addirittura transnazionale. A ciò si aggiungono, inoltre, i possibili episodi di *dumping* ambientale, ossia la possibilità che i governi più attenti alla tutela dell'ambiente si trovino svantaggiati dal punto di vista competitivo.

Si tratta di un'esigenza di unitarietà dell'azione e omogeneità della disciplina sentita peraltro non solo a livello nazionale ma anche internazionale. La politica ambientale dell'Unione Europea, ad esempio, si basa proprio sulla fissazione da parte delle istituzioni europee dei livelli minimi di tutela da garantirsi in tutti gli Stati membri.

Con l'introduzione nel testo dell'art. 117 Cost. della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema tra le materie di competenza esclusiva statale il legislatore costituzionale del 2001 ha tuttavia effettuato una scelta piuttosto drastica, volta a garantire, non tanto l'"omogeneità" della disciplina legislativa a tutela dell'ambiente,

---

<sup>13</sup> Sul tema A. MORRONE, *Tendenze del federalismo in Europa dopo la crisi*, in *Le regioni*, 2018, I, 18.

ma piuttosto l'“identità” di essa sull'intero territorio nazionale. Si è infatti riservato allo Stato non solo il potere di fissare i livelli minimi di tutela da garantirsi, ma *in toto* quello di legiferare in materia di tutela dell'ambiente.

Si tratta di una riforma implicante a ben vedere un livello di accentramento che mal si concilia con una serie di principi unionali in materia di governo dell'ambiente.

Il Trattato sull'Unione europea pone lo sviluppo sostenibile, la tutela dell'ambiente e la solidarietà tra le generazioni tra gli obiettivi dell'Unione (art. 3) e il Trattato sul funzionamento dell'Unione prevede una competenza concorrente dell'Unione europea in materia di ambiente, afferma il fondamentale principio di integrazione – secondo cui le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione (art. 11) –, richiama il principio di sussidiarietà, che, ai sensi dell'art. 5 TUE è principio fondamentale per l'attuazione delle politiche nazionali in materia ambientale e riconosce la possibilità per gli Stati membri di introdurre un livello di tutela maggiore rispetto a quella prescritta a livello europeo.

È quindi un sistema di governo dell'ambiente fondato sulla cooperazione tra centro e periferia: si prevede la fissazione di una disciplina comune a livello centrale, ma anche la possibilità per gli Stati membri di attuare tale disciplina e integrarla introducendo disposizioni più rigorose. In base al principio di integrazione la tutela dell'ambiente si pone inoltre come obiettivo trasversale, da perseguirsi in ogni politica dell'Unione.

Molti Stati membri seguono uno schema analogo, per cui le esigenze di accentramento sicuramente presenti in materia ambientale sono prese in debita considerazione ma non precludono che certi margini per un decentramento delle competenze in materia di tutela dell'ambiente siano riconosciuti.

Nel nostro ordinamento nulla osterebbe all'adozione di soluzioni di tal tipo, ad esempio tramite la collocazione dell'ambiente tra le materie a competenza concorrente: il principio di uguaglianza, pur spingendo a un accentramento delle competenze relative a materie attinenti a diritti e beni fondamentali, non preclude infatti qualsiasi tipo di differenziazione. Basti a riguardo pensare a come molte materie attinenti a diritti fondamentali – quale il diritto alla salute – siano attribuite dallo stesso art. 117 Cost. alla competenza concorrente delle Regioni.

In particolare, se è vero da un lato che esigenze di equità nel godimento di diritti e beni fondamentali si pongono certamente come limite al decentramento, nel senso di ostare a modifiche *in peius* della disciplina fissata a livello centrale – l'uguaglianza nel godimento di diritti fondamentali è in tal senso garantita dall'art. 117 Cost. laddove, al suo comma 2, lett. m, prevede che la «*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*» sia riservata alla competenza esclusiva statale –, ben più arduo è però, d'altro lato, argomentare che tali esigenze impediscano anche l'introduzione a livello regionale di disposizioni di maggior tutela. Anzi, si potrebbe sostenere che sia proprio il principio di uguaglianza, ove inteso in senso sostanziale, a richiedere una certa adattabilità della disciplina alle peculiari esigenze esistenti a livello locale.

Il fatto che i problemi ambientali possano presentarsi con intensità diverse da Regione a Regione, per motivi legati, ad esempio, alla diversa morfologia, collocazione geografica e al diverso livello di urbanizzazione, ben potrebbe dunque giustificare, anche rispetto al principio di uguaglianza, deroghe alla disciplina statale – purché certi livelli minimi di tutela siano rispettati sull'intero territorio nazionale.

### ***3.1. I progetti di riforma dell'art. 9 Cost.: le possibili ricadute sulle regole di riparto***

Sono attualmente sottoposti in Senato all'esame della Commissione affari costituzionali una serie di progetti di revisione costituzionale che in vario modo si propongono di introdurre nel testo dell'art. 9 Cost. un riferimento esplicito all'ambiente.

Sull'opportunità di una riforma di tal tipo la dottrina non si presenta ancora del tutto unanime.

Vi è chi ritiene che l'introduzione nel testo costituzionale di un riferimento espresso all'ambiente come valore costituzionale sarebbe del tutto inutile, in quanto non determinerebbe alcun incremento in termini di tutela, ma si limiterebbe a «*consolidare risultati interpretativi ed applicativi già presenti nell'ordinamento ed elaborati dalla legislazione e dalla giurisprudenza della Corte costituzionale*»<sup>14</sup>. Già da tempo infatti la Corte costituzionale ha riconosciuto l'ambiente come valore costituzionalmente protetto, sulla scorta di una lettura sistematica del testo costituzionale e alla luce delle esigenze di tutela emerse nei decenni successivi all'entrata in vigore della Costituzione.

Altra parte della dottrina<sup>15</sup> sarebbe invece favorevole all'introduzione nel testo costituzionale di previsioni su cui la tutela dell'ambiente possa finalmente trovare solido ancoraggio. Si ritiene a riguardo che l'espresso riferimento alla tutela dell'ambiente introdotto dalla riforma costituzionale del 2001 non costituisca una garanzia sufficiente: nell'articolo infatti la tutela dell'ambiente è qualificata solo come “materia” e non come oggetto di un dovere di tutela, né tantomeno come diritto. Inoltre, l'auspicata modifica adeguerebbe il testo costituzionale al contesto europeo in cui sono ormai molti gli Stati che vantano nelle proprie carte costituzionali di un espresso riferimento all'ambiente come autonomo valore da tutelarsi<sup>16</sup>.

La sede naturale per l'inserimento di un riferimento in Costituzione all'ambiente come valore, se non addirittura come vero e proprio diritto, viene generalmente individuata nell'art. 9 Cost.

Già nella 14° legislatura era stato presentato un progetto di riforma, poi approvato solo alla Camera in prima lettura, che prevedeva l'inserimento al terzo comma di tale

---

<sup>14</sup> S. GRASSI, *Ambiente e Costituzione*, cit., 28. In tal senso anche M. AINIS, *Costituzione fa rima con natura*, in *La Repubblica*, 8 novembre 2019.

<sup>15</sup> In tal senso M. D'AMICO, *Commissione Affari Costituzionali, Senato della Repubblica Audizione sui Disegni di legge costituzionale nn. 83 e connessi (14 novembre 2019)*, in *www.osservatorioaic.it*, 4/2019, 93 ss.

<sup>16</sup> Tra questi si possono elencare Finlandia, Belgio, Grecia, Portogallo, Spagna, Francia, Germania, Paesi Bassi e Norvegia. Per un approfondimento sul tema si veda M. D'AMICO, *Commissione Affari Costituzionali*, cit., 109 ss.

articolo dell'espressione: «*tutela l'ambiente e gli ecosistemi anche nell'interesse delle future generazioni. Protegge le biodiversità e promuove il rispetto degli animali*».

Analogamente anche i progetti attualmente sottoposti all'esame del Senato si propongono di estendere la tutela di cui all'art. 9 Cost., inserendo l'ambiente tra i beni tutelati dalla Repubblica.

Ciò che interessa ai fini del presente lavoro è che in tutti i progetti di revisione sia prospettata una espressa qualificazione della tutela dell'ambiente come oggetto di un dovere – cui poi in alcuni casi si associa anche la configurazione di un vero e proprio diritto alla tutela dell'ambiente (disegni n. 83 del 21 maggio 2018 e n. 212 del 26 maggio 2018, di iniziativa della Senatrice De Petris).

Parrebbe, infatti, che l'opportunità della scelta di attribuire esclusivamente allo Stato competenze legislative in materia di tutela dell'ambiente – già opinabile per altre ragioni – potrebbe essere ulteriormente incrinata da un'eventuale riforma costituzionale che, intervenendo sull'art. 9 Cost., introducesse un'espressa qualificazione della tutela dell'ambiente come dovere della "Repubblica", ossia come dovere gravante su Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, di cui, *ex art.* 114 Cost., la Repubblica si compone. L'espressa previsione della tutela dell'ambiente come dovere anche delle Regioni mal si concilierebbe infatti con l'assenza di qualsiasi margine per una competenza legislativa regionale diretta in materia di tutela dell'ambiente.

#### **4. Uno sguardo alle esperienze europee**

Volgendo uno sguardo fuori dai confini nazionali, si può osservare come negli altri Stati europei, sebbene sulla base di modelli di riparto anche molto diversi tra loro, il riconoscimento di un certo margine di decentramento delle competenze normative in materia ambientale si presenti tendenzialmente come un dato costante<sup>17</sup>.

In Francia il modello di riparto è fortemente accentrato e per questo risulta il più simile a quello italiano. Tuttavia, le autorità locali hanno la possibilità di contribuire all'implementazione delle decisioni assunte a livello centrale. La riforma costituzionale del 2013 ha peraltro dato ulteriore impulso al processo di decentramento in corso, ampliando gli spazi di intervento regionale nelle competenze che possono essere, sulla base del principio di sussidiarietà, meglio perseguite a livello locale e introducendo la possibilità per le Regioni di chiedere allo Stato di poter acquisire nuove competenze<sup>18</sup>.

Se quindi lo Stato rimane l'attore principale in materia ambientale, comunque le Regioni hanno delle competenze nell'attuazione e implementazione delle decisioni statali e possono, inoltre, chiedere allo Stato che sia trasferita loro la competenza in talune materie, quali i piani di eliminazione dei rifiuti industriali e della qualità dell'aria.

Decisamente più forte è il decentramento nel sistema tedesco, nella cui Costituzione le materie relative alla protezione della natura, alla tutela del paesaggio e al

---

<sup>17</sup> Per un'analisi comparata del diritto ambientale negli Stati membri dell'Unione europea F. FRACCHIA, *Il diritto ambientale comparato*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2017.

<sup>18</sup> Sul tema R. IERA, *Il caso francese*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2017.

regime delle acque sono attribuite alla competenza concorrente e oggetto di una disciplina speciale che riconosce ai *Lander* un ampio potere di deroga alla disciplina federale (art. 72, co. 3), potenzialmente tanto *in melius* che *in peius*<sup>19</sup>.

Parte della dottrina auspicherebbe una riduzione del livello di decentramento in materia ambientale, ritenendo che il potere di deroga riconosciuto ai *Lander* possa risultare controproducente rispetto alla finalità di tutela costituzionalmente imposta e che, inoltre, proprio alla mancanza di un titolo unitario di competenza federale per la tutela dell'ambiente sia da addebitarsi il fallimento dei molti tentativi di adozione di un codice unitario dell'ambiente.

Un modello intermedio è invece quello spagnolo<sup>20</sup>. La Costituzione spagnola realizza infatti una distribuzione equilibrata delle competenze legislative tra Stato e Comunità autonome, tramite l'attribuzione al primo del compito di definire la legislazione quadro (art. 149, co. 23) – ossia tutte le regole indispensabili per la protezione dell'ambiente, che non siano però tali da determinare un totale svuotamento delle competenze delle Comunità autonome – e il riconoscimento alle Comunità autonome del potere di stabilire livelli di tutela aggiuntivi rispetto a quelli fissati dalla legislazione statale (art. 148, co. 9).

Nonostante dunque le differenze, anche legate alla diversità dei contesti e in particolare alle differenze sussistenti tra stati federali e stati regionali, la presenza di un margine di decentramento della funzione normativa in materia ambientale risulta un tratto caratterizzante, in più o meno larga misura, tutte tali esperienze.

La scelta compiuta dal legislatore italiano di riservare *in toto* allo Stato le competenze legislative in materia di tutela dell'ambiente si pone dunque in discontinuità con tale tendenza e non pare giustificabile con riferimento al maggior rilievo che la legislazione statale avrebbe negli Stati regionali rispetto a quelli federali, considerato che tali esperienze originariamente molto distanti si sono ormai negli anni sempre più avvicinate, tanto da potersi considerare attualmente espressione «*di altrettante varianti di un'unica forma di Stato, nella quale il principio unitario non si realizza più con l'instanziazione di tutte funzioni di governo ad organi di livello nazionale, ma si deve confrontare con un tessuto istituzionale pluralista*»<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> A. GRAGNANI, *L'ordine costituzionale delle competenze come "spina dorsale" della razionalizzazione normativa: le prospettive di codificazione del diritto ambientale in Germania e in Italia*, in [www.astridonline.it](http://www.astridonline.it), 87; R. BIFULCO-M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*, in *Le regioni*, 2017, IV, 760.

<sup>20</sup> Sul tema si veda M. J. CHINER MONTONO, *La tutela costituzionale dell'ambiente in Spagna. Profili costituzionale e amministrativi*, in AA.VV., *Diritto ambientale e Costituzione. Esperienze europee*, a cura di D. Amirante, Milano 2003; P. PANTALONE, *La tutela dell'ambiente nell'ordinamento spagnolo*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2017.

<sup>21</sup> A. CARETTI, *Considerazioni sparse a partire dal saggio di Andrea Morrone: atipicità italiane e prospettiva europea*, in *Le regioni*, 2018, I, 45-46.



## 5. La tutela dell'ambiente e il c.d. "regionalismo differenziato"

Alla luce di quanto visto sin qui, il fatto che in tutte le proposte avanzate dalle tre Regioni che hanno recentemente attivato la c.d. clausola di asimmetria prevista dall'art. 116, ult. comma, Cost. siano state inserite richieste di maggiori spazi di autonomia in materia ambientale<sup>22</sup> può quindi considerarsi non casuale, ma piuttosto espressione di una comune esigenza, generata dalla mancanza nella disciplina generale del riparto di qualsivoglia spazio per un decentramento della funzione legislativa in materia ambientale.

Il riferimento è in particolare alle proposte avanzate dalle Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto che hanno avviato le trattative con lo Stato per l'attuazione del c.d. regionalismo differenziato.

All'ultimo comma dell'art. 116 Cost. è riconosciuta la possibilità per le Regioni di ottenere «*ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia*» sulla base di un'intesa con lo Stato, approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sentiti gli enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119 Cost. Sarebbe dunque consentito derogare alle regole di riparto fissate all'art. 117 Cost. e restringere gli spazi di potestà legislativa centrale mediante, nelle materie di competenza ripartita, spostamenti del *discrimen* principio/dettaglio e, rispetto alle materie di competenza esclusiva statale, la creazione di nuove materie di competenza concorrente o residuale<sup>23</sup>. Tutto ciò entro il limite esplicitamente previsto nel testo dell'art. 116 Cost e taluni limiti impliciti desumibili da una lettura sistematica del testo costituzionale<sup>24</sup> – si ritiene, ad esempio non modificabile, per insopprimibili esigenze di uguaglianza, la previsione di cui all'art. 117, co. 2, lett. m.

Il c.d. "regionalismo differenziato" potrebbe così consentire la trasformazione della tutela dell'ambiente in una materia di competenza concorrente di una o più Regioni determinate oppure anche l'adozione rispetto a tale materia di soluzioni più articolate, non riconducibili a nessuno dei tre modelli di riparto di cui all'art. 117 Cost. Pertanto, in esso potrebbe ravvisarsi un utile strumento per far fronte ai problemi legati alla scarsa considerazione delle esigenze di decentramento in materia di tutela dell'ambiente e tramite il quale realizzare un efficace coordinamento tra Stato e Regioni in tale materia, andando a raggiungere di volta in volta soluzioni calibrate alla realtà e alle esigenze proprie delle singole Regioni.

D'altro lato, però, un tale impiego del regionalismo differenziato può suscitare ragionevoli perplessità. Pare in particolare condivisibile il timore che un diffuso ricorso a tali accordi possa ulteriormente incrementare il disordine e l'opacità delle regole di riparto in una materia che si è visto essere già di per sé complessa in ragione della sua

---

<sup>22</sup> Per un approfondimento sulle richieste avanzate in materia ambientale A. BALLABIO-D. BERARDI-F. CASARICO-N. VALLE, *L'ambiente e le istanze autonomiste: evoluzione o involuzione?*, in [www.refricerche.it](http://www.refricerche.it), 2019.

<sup>23</sup> E. GIANFRANCESCO, *L'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. Tra nodi problematici e prospettive evolutive del regionalismo italiano*, in [www.consultaonline.it](http://www.consultaonline.it), 1/2020.

<sup>24</sup> Sul tema L. BENCI, *Tutela della salute e regionalismo differenziato: i limiti costituzionali e i poteri del Parlamento*, in [www.quotidianosanità.it](http://www.quotidianosanità.it), 3 marzo 2019.

ontologica trasversalità e delle scelte non del tutto coerenti del legislatore costituzionale<sup>25</sup>.

Peraltro, non potrebbe escludersi in assoluto, in assenza di una espressa previsione della tutela dell'ambiente come dovere inderogabile della Repubblica e diritto fondamentale da garantirsi sull'intero territorio nazionale, che la conquista di spazi di autonomia differenziata in materia ambientale possa essere impiegata, al fine di favorire interessi diversi dalla tutela dell'ambiente che presentino particolare rilievo nella Regione, anche per ridurre nel territorio regionale i livelli di tutela ambientale fissati a livello nazionale.

L'impiego del regionalismo differenziato per sopperire a problemi scaturenti da scelte compiute nella predisposizione delle regole generali di riparto rischierebbe dunque di non risolvere tali problemi ma anzi di crearne di nuovi. D'altronde, la clausola di asimmetria di cui all'art. 116 Cost. è stata prevista per la soddisfazione di peculiari esigenze di autonomia e di deroga alla disciplina generale che possono sussistere rispetto a specifiche realtà regionali, non certo invece per rispondere ad una generale esigenza di decentramento della funzione legislativa.

Dinnanzi all'esigenza di un certo livello di decentramento dell'azione a tutela dell'ambiente il ricorso al regionalismo differenziato pare quindi uno strumento solo in parte appropriato.

Bisogna tuttavia riconoscere che l'eventuale raggiungimento di accordi *ex art.* 116, co. 3, Cost., e la conseguente concessione a talune Regioni di competenze legislative in materia di tutela dell'ambiente, potrebbe rianimare il dibattito sull'opportunità della mancata previsione, in via generale, di un titolo di competenza regionale "diretta" in tale materia.

## ***6. Una prospettiva di riforma***

In una prospettiva di riforma – alla luce di quanto visto circa il valore costituzionale del bene ambiente, l'esigenza di omogeneità della sua tutela sul territorio nazionale e le coesistenti esigenze di adeguamento dell'azione di tutela alle peculiarità territoriali – parrebbe potersi dire che la collocazione della tutela dell'ambiente tra le materie di competenza concorrente delle Regioni potrebbe essere la soluzione più opportuna.

Pare però che una riforma di tal tipo dovrebbe accompagnarsi a interventi di più ampio respiro, volti alla rivitalizzazione della competenza concorrente come modello di riparto di competenze tra Stato e Regioni. Quello della competenza concorrente è infatti un modello attualmente in crisi, che non gode certamente di buona fama e di cui si era addirittura prevista l'abolizione nella riforma costituzionale Renzi-Boschi. Benché si tratti quindi di una soluzione che in astratto parrebbe ben attagliarsi all'esigenza, spesso presente, di parziale decentramento della funzione legislativa, nella sua applicazione in concreto molte sono le problematiche emerse negli anni, di cui non potrebbe che tenersi

---

<sup>25</sup> In tal senso D. BANDOLINI-M. MICHELESSI, *Il processo*, cit., 959.

conto laddove si optasse addirittura per una estensione delle materie di competenza concorrente.

Rispetto alla tutela dell'ambiente sarebbe anzitutto necessaria l'introduzione di una serie di accorgimenti volti a garantirne una certa unitarietà e omogeneità di tutela sull'intero territorio nazionale. In altre parole, sarebbe necessario espressamente riservare allo Stato il potere di stabilire i livelli minimi di tutela, salvo che, sulla base di una riforma da molti auspicata, la tutela dell'ambiente non venisse espressamente riconosciuta all'art. 9 Cost. come oggetto di un diritto fondamentale e che, dunque, la previsione dell'art. 117, comma 2, lett. m, fosse già direttamente operante anche rispetto al "diritto alla tutela dell'ambiente".

La competenza legislativa regionale in materia di tutela dell'ambiente si sostanzierebbe così principalmente nella possibilità, da un lato, di introdurre deroghe *in melius* alla disciplina statale e, d'altro lato, di elaborare una disciplina di attuazione e integrazione delle disposizioni previste a livello statale, rispetto ad esempio all'organizzazione della funzione amministrativa. Rimarrebbe, però, ferma l'esclusiva competenza statale alla definizione degli standard minimi di tutela ambientale e delle norme procedurali, che, secondo giurisprudenza consolidata della Corte costituzionale, rientrano nel concetto di livelli essenziali delle prestazioni, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. m.

In particolare, rispetto alle norme procedurali grande attenzione dovrebbe essere apprestata dal legislatore alla disciplina del rapporto tra decisore pubblico e organi tecnici, posto che la definizione di politiche e azioni a tutela dell'ambiente in moltissimi casi implica lo svolgimento di valutazioni di tipo tecnico-scientifico<sup>26</sup>, per cui l'istaurazione di un dialogo tra decisore pubblico ed esperti del settore è spesso una fondamentale garanzia della fondatezza scientifica e legittimità della scelta, vuoi che si tratti di adottare atti normativi generali, vuoi, invece, che si tratti di decidere con provvedimento su casi concreti.

Infine, pare importante evidenziare che il riconoscimento della tutela dell'ambiente come materia di competenza anche regionale dovrebbe associarsi alla creazione di sedi istituzionali di coordinamento tra Stato e Regioni, o quantomeno al potenziamento di quelle già esistenti, quale la Conferenza Stato-Regioni.

Il dialogo e la collaborazione tra centro e periferia si pongono a ben vedere sempre, in relazione a qualsiasi materia di competenza concorrente, come elementi fondamentali per il raggiungimento delle finalità di pubblico interesse di volta in volta perseguite. Si tratta di un dato che è peraltro emerso drammaticamente nel corso dell'emergenza sanitaria da Covid-19<sup>27</sup> e con esso anche l'evidente insufficienza, o l'insufficiente valorizzazione, degli strumenti di coordinamento al momento esistenti.

Questa esigenza in materia ambientale risulta ancor più accentuata: la trasversalità che connota gli interessi ambientali e l'approccio integrato imposto a livello europeo

---

<sup>26</sup> Sul carattere estremamente tecnico e settoriale della disciplina normativa dell'ambiente R. BIFULCO-M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive*, cit., 762.

<sup>27</sup> Si veda l'intervento di B. CARAVITA, dal titolo *Rimedi organizzativi ed emergenza tra Stato-Regioni-Enti locali*, al Webinar *Stato di diritto emergenza e tecnologia*, organizzato dall'Università degli Studi di Napoli Federico II il 5 maggio 2020.

renderebbero, qualora si optasse per una ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni, inevitabilmente difficile una precisa definizione delle sfere di competenza regionale e statale. Ferma restando l'importanza che in occasione di un eventuale intervento di riforma costituzionale o della conclusione di accordi *ex art. 116, ult. co., Cost.* sia compiuto massimo sforzo per una precisa definizione delle regole di riparto, un margine di indeterminatezza sarà quindi sempre fisiologicamente presente. Ecco perciò che la cooperazione si presenta in questo ambito come strada obbligata al fine di evitare il sorgere di forme di conflitto "permanente" tra Stato e Regioni<sup>28</sup>, che certamente minerebbero fondamentali esigenze di certezza del diritto, oltre che l'efficacia delle politiche di tutela ambientale.

---

<sup>28</sup> In tal senso F. CITTADINO, *Competenza in materia di ambiente, perché tutte le regioni la vogliono?*, in [www.lacostituzione.info](http://www.lacostituzione.info), 2018.



GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## REGIONALISMO E AMBIENTE

GIUDITTA MARRA\*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La nozione di “ambiente”. – 3. Costituzione e ambiente. – 4. Le iniziative regionali, *ex art.* 116, terzo comma, Cost. – 5. Le politiche ambientali in Germania – 6. Conclusioni.

### 1. Premessa

Com'è noto, l'ordinamento costituzionale italiano distingue, sin dall'origine, tra regioni a statuto ordinario e regioni a statuto speciale, che godono di spazi di autonomia più ampi<sup>1</sup>. Tale modello duale si è, tuttavia, complicato con l'adozione della legge costituzionale n. 3 del 2001. Si è, infatti, aggiunto un *tertium genus* di differenziazione<sup>2</sup>: l'art. 116, terzo comma, Cost. introduce la possibilità di attribuire forme e condizioni particolari di autonomia alle regioni a statuto ordinario. Tale possibilità è stata variamente definita. Si è parlato di «regionalismo asimmetrico», di «regionalismo differenziato», di «regionalismo a geometria variabile», di «clausola di asimmetria», di

---

\* Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale e Diritto pubblico generale presso l'Università degli Studi di Roma “La Sapienza”.

<sup>1</sup> L'art. 116 Cost. prevedeva, nel testo anteriore alla riforma costituzionale del 2001, che: «Alla Sicilia, alla Sardegna, al Trentino-Alto Adige, al Friuli-Venezia Giulia e alla Valle d'Aosta sono attribuite forme e condizioni particolari di autonomia secondo statuti speciali adottati con leggi costituzionali». Occorre precisare che le Regioni a statuto speciale non costituiscono una categoria uniforme, presentando ciascuna caratteristiche differenti, sul punto si veda A. MORELLI, *Regionalismo differenziato e autonomia speciale: un quadro complesso*, in *Diritti regionali*, 2019, 8.

<sup>2</sup> Anche se c'è chi sostiene che vi sia ancora un modello duale: ordinarietà regionale e specialità regionale. Sul punto, si veda O. CARAMASCHI, *Dalla specialità regionale alla differenziazione ex art. 116, terzo comma, Cost.: verso un sistema regionale asimmetrico?*, in *Diritti regionali*, 2019, 1 ss.

«specialità diffusa», di «modello neofederalista a struttura reticolare» o di «regionalismo a doppia velocità»<sup>3</sup>.

Quale ne sia la denominazione corretta, per anni tale disposizione è rimasta inattuata. Solo di recente alcune regioni<sup>4</sup> hanno avanzato concrete proposte di attuazione, avviando le trattative con il Governo. La tutela dell'ambiente è oggetto di tutte le procedure di regionalismo asimmetrico in corso di svolgimento nell'odierna legislatura. Occorre, dunque, riflettere in merito all'assegnazione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» con riferimento all'ambiente, sebbene l'esito di tali procedure risulti ancora difficile da stabilire. Tale prospettiva di differenziazione territoriale, invero, non solo inciderebbe sul riparto di competenze tra Stato e Regioni, stabilito dall'art. 117 Cost., ma probabilmente produrrebbe un frazionamento delle politiche pubbliche in relazione alle materie ambientali. La riflessione impone, tuttavia, lo studio preliminare del termine “ambiente” e dei problemi costituzionali della tutela dell'ambiente.

## 2. La nozione di “ambiente”

Chi si appropria allo studio dei rapporti tra regionalismo e ambiente deve innanzitutto chiarire cosa si intenda con il termine “ambiente”. Occorre, dunque, affrontare in via preliminare tale questione, limitando il campo di indagine al significato giuridicamente rilevante della nozione.

Com'è stato correttamente notato<sup>5</sup> si tratta di un nodo problematico nient'affatto semplice da sciogliere che ha portato taluni ad affermare l'inutilità della ricerca di una definizione giuridica del termine<sup>6</sup>. La ragione di tale difficoltà risiede, probabilmente, nel fatto che non si tratta di un concetto propriamente giuridico<sup>7</sup>, essendo stato ripreso, come molti altri del resto, da discipline estranee al mondo del diritto<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Svolge un'interessante ricostruzione A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, 143-144.

<sup>4</sup> Si fa riferimento alle iniziative intraprese da Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna nel 2017 e ai mandati conferiti alle Giunte delle Regioni Campania, Lazio, Liguria, Marche, Piemonte, Toscana Umbria. Al riguardo, si veda Dossier n. 16, maggio 2018, XVIII legislatura, del Servizio Studi del Senato, “*Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*” e Dossier n. 45, luglio 2018, XVIII legislatura, del Servizio Studi del Senato, “*Verso un regionalismo differenziato: le Regioni che non hanno sottoscritto accordi preliminari con il Governo*”.

<sup>5</sup> Si fa riferimento al saggio M. MICHETTI, *La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di Antonio D'Atena*, 2015, 1895.

<sup>6</sup> Sul punto, M. CECCHETTI, *La disciplina giuridica della tutela ambientale come “diritto dell'ambiente”*, in *federalismi.it*, 2006, 29 ss.

<sup>7</sup> M.S. GIANNINI, *Diritto dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, 1125.

<sup>8</sup> Per una definizione non giuridica del termine si veda la voce “Ambiente”, in *Enciclopedia europea*, Milano, I, 1976, p. 340, secondo cui l'ambiente è “ciò che circonda una persona o una cosa” ovvero “l'insieme delle condizioni fisico-chimiche e biologiche che permette e favorisce la vita degli esseri umani”. Invero, “ambiente” deriva dal latino “*ambiens, entis ambire*” che significa “andare intorno, circondare”. Sul punto B. BRUN-P. LEMONNIER-J.P. RAISON-M. RONCAYOLO, *Ambiente*, in *Enc. Einaudi*, I (1977), 393-416; E. CAPACCIOLI-A. DAL PIAZ, *Ambiente*, in *Nov. dig. ital.*, 1980, 257 ss.; A.

In assenza di positive definizioni unificanti, la dottrina ha assunto, nel tempo, posizioni differenti<sup>9</sup>. Si possono, in particolare, distinguere due opposte correnti di pensiero: la c.d. teoria pluralista e la c.d. teoria monista.

La prima. La nozione di ambiente è una nozione articolata, non riconducibile a unità<sup>10</sup>. A questa corrente di pensiero va ricondotta la ricostruzione avanzata da Massimo Severo Giannini che, nel suo celebre saggio sull'ambiente<sup>11</sup>, propone tre "significati giuridici di «ambiente»": a) l'ambiente come paesaggio, concepito come bene pubblico<sup>12</sup>; b) l'ambiente come "fatto di mutua aggressione tra l'uomo e la natura"<sup>13</sup>; c) l'ambiente urbanistico, ossia il territorio<sup>14</sup>. L'Autore sottolinea, poi, che, sebbene non riconducibili a unità, fra questi tre aspetti vi deve essere un raccordo<sup>15</sup>. Vi è, poi, chi sostiene che l'ambiente non abbia un triplice, bensì un duplice, significato. Si distingue, così, tra tutela della salute e governo del territorio, in virtù del combinato disposto degli artt. 9 e 32 Cost.<sup>16</sup>.

La seconda. La nozione di ambiente è unitaria, onnicomprensiva, e assume un'autonoma rilevanza giuridica. Ciascuno è, infatti, titolare di un "diritto all'ambiente", quale posizione giuridica soggettiva attiva<sup>17</sup>.

La Corte costituzionale sembra assumere, sul punto, una posizione intermedia, sin dall'inizio, riconoscendo che l'ambiente è "*un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela; ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità. Il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti modi, così*

---

GUSTAPANE, *Tutela dell'ambiente*, in *Enc. dir.*, XLV (1992), 413; S. PATTI, *Ambiente, (tutela dell')*, in *Dig. civ.*, I, 284 ss.; G. PERICU, *Ambiente*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, 189 ss.

<sup>9</sup> Sul tema si veda S. ZANINI, *La tutela dell'ecosistema, tra scienza e diritto*, in *Rivista AIC*, 2019, 451-472.

<sup>10</sup> Fra gli altri, G. TORREGROSSA, *Introduzione al diritto urbanistico*, Milano, 1987 e F. DI GIOVANNI, *Strumenti privatistici e tutela dell'ambiente*, Padova, 1982.

<sup>11</sup> M.S. GIANNINI, «Ambiente». *Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 15 ss., attualmente in M.S. GIANNINI, *Scritti*, VI, Milano, 1970-1976, 445 ss.

<sup>12</sup> M.S. GIANNINI, «Ambiente», cit., 456.

<sup>13</sup> M.S. GIANNINI, «Ambiente», cit., 469.

<sup>14</sup> M.S. GIANNINI, «Ambiente», cit., 455.

<sup>15</sup> L'Autore, invero, precisa che "in questa prospettiva, il problema del raccordo tra ambiente-bene ambientale, ambiente fatto di aggressione e ambiente urbanistico o meglio territorio oggetto di pianificazione urbanistica, è una parte, sia pure importante, dei raccordi tra piano territoriale generale e qualsiasi tipo di attività pubblica che comporti realizzazioni territoriali operative, che consentono appunto nella presa in considerazione di tutti gli interessi pubblici e collettivi confluenti nella prospettiva dell'assetto di un ambito territoriale vasto, e nell'invenzione di modi di componimento tra quelli fra essi che fossero potenzialmente o realmente confliggenti".

<sup>16</sup> V. CAIANELLO, *La tutela degli interessi individuali e delle formazioni sociali nella materia ambientale*, in *Foro amm.*, II, 1987, 1314; E. CAPACCIOLI-F. DAL PIAZ, *Ambiente (tutela dell')*, cit., 257 ss.; P. D'AMELIO, *Ambiente (tutela dell')*, in *Enc. giur.*, II (1988); G. PERICU, *Ambiente*, cit., 189; A. PREDIERI, *PAESAGGIO*, in *Enc. dir.*, XXXI, 503 e in *Urbanistica, Tutela del paesaggio, Espropriazione*, Milano, 1969.

<sup>17</sup> A sostegno di tale teoria si vedano B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, 1990; F. GIAMPIETRO, *Diritto alla salubrità dell'ambiente. Inquinamento e riforma sanitaria*, Milano, 1980, 71; A. GUSTAPANE, *Tutela ambientale (dir. interno)*, cit., 416; A. POSTIGLIONE, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, 32 ss. In senso critico si veda G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente e teoria generale del diritto*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2018, 110-116.

come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venir meno e non intacca la sua natura e la sua sostanza di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione"<sup>18</sup>.

La difficoltà di definizione, peraltro ancora irrisolta<sup>19</sup>, rende necessario volgere lo sguardo al testo costituzionale.

### 3. Costituzione e ambiente

Il testo originario della Carta costituzionale non presentava alcun espresso riferimento all'ambiente. La mancanza dell'utilizzo del termine "ambiente" da parte dei Costituenti, tuttavia, non corrisponde all'assenza di una tutela giuridica costituzionale<sup>20</sup>. Una più attenta lettura della Carta mostra, infatti, che almeno due articoli erano (e sono, ancora, tutt'oggi) collegati all'ambiente: l'art. 9 e l'art. 32 Cost.

Com'è noto, il primo, al secondo comma, dispone che la Repubblica «tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione»<sup>21</sup>. L'ambiente, dunque, era tutelato dalla Costituzione almeno in quanto "paesaggio", il primo dei tre significati di ambiente proposti da Giannini<sup>22</sup>.

L'art. 32, primo comma, Cost. stabilisce poi che: «La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti». La tutela della salute è logicamente strettamente legata alla presenza di un ambiente salubre. Si può, dunque, affermare che l'art. 32 Cost. riconosce e garantisce indirettamente anche il diritto (fondamentale) dell'individuo a un ambiente salubre.

Da tali premesse si può giungere alla conclusione che la Costituzione tutela l'ambiente sia come paesaggio sia come ecosistema e stabilisce che titolare di tali obblighi di protezione è la Repubblica. Pertanto, non solo lo Stato, ma anche i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni, come stabilisce l'art. 114 Cost., «enti

---

<sup>18</sup> Corte costituzionale n. 641 del 1987.

<sup>19</sup> A tal proposito si veda S. GRASSI, *Ambiente e Costituzione*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2017, 7 ss.

<sup>20</sup> Sul punto si veda G. L. CONTI, *La tutela dell'ambiente: prospettive di diritto pubblico della transizione*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2017, 116-120; C. DELLA GIUSTINA, *Il diritto all'ambiente nella Costituzione italiana*, in *Rivista giuridica AmbienteDiritto.it*, 2020, 1 ss.; S. GRASSI, *Problemi di diritto costituzionale dell'ambiente*, Firenze, 1997-1998; A. MAESTRONI, *Ambiente e associazioni ambientaliste nel quadro della riforma del titolo V della Costituzione*, Bergamo, 2004; F. OSCULATI, A. ZATTI, *Costituzione e ambiente*, in *Il Politico*, 2009, 108-138; G. PAGLIARI, G. ANELLO, G. FARRI, *Appunti in tema di rapporti tra etica pubblica e diritto nella tutela dell'ambiente*, in *Il diritto dell'economia*, 2014, 9-41; G. ROSSI, *L'evoluzione del diritto dell'ambiente*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, 2015, 2 ss.

<sup>21</sup> Si veda M. CECCHETTI (a cura di), *Art. 9*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Milano, 2006, 1 ss.

<sup>22</sup> Sulla nozione di paesaggio si veda, fra l'altro, Corte costituzionale n. 367 del 2007, secondo cui "il concetto di paesaggio indica, innanzitutto, la morfologia del territorio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo".



autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione»<sup>23</sup>.

Tale lettura del testo costituzionale, trova conferma in numerose pronunce della Corte costituzionale, ove si afferma che *“una politica organica di risanamento dell’ambiente è necessaria per la realizzazione dei valori costituzionali sanciti dagli artt. 9, comma 2, e 32 Cost.”*<sup>24</sup>.

Con la riforma del 2001 il termine “ambiente” entra a far parte del testo costituzionale. L’art. 117, secondo comma, lett. s), stabilisce, infatti, che tra le “materie” di competenza esclusiva statale rientra la «tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali».

Il terzo comma della stessa norma, poi, dispone che sono “materie” di competenza concorrente la «tutela della salute», il «governo del territorio» e la «valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali».

La riforma, dunque, se da un lato conferma che l’ambiente gode di tutela costituzionale, dall’altro pone rilevanti problematiche quanto al riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale, intrecciandosi le competenze esclusive statali con quelle concorrenti.

È per tale ragione che la giurisprudenza costituzionale ha assunto nel corso degli anni un ruolo fondamentale nel delineare le aree di competenza statali e quelle regionali<sup>25</sup>. Di seguito, se ne ricostruiranno, dunque, le coordinate essenziali<sup>26</sup>.

La Corte ha, innanzitutto, affermato che sebbene la tutela dell’ambiente rientri nella *“potestà legislativa esclusiva dello Stato, a norma dell’art. 117, secondo comma, [...] s)”*, si deve *“escludere che possa identificarsi una «materia» in senso tecnico, qualificabile come «tutela dell’ambiente», dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze”*. Sono pertanto legittimi gli *“interventi regionali diretti a soddisfare contestualmente, nell’ambito delle proprie competenze, ulteriori esigenze rispetto a quelle di carattere unitario definite dallo Stato”*<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> Art. 114, comma secondo, Cost.

<sup>24</sup> Corte costituzionale nn. 184 del 1983; 210, 617 e 641 del 1987; 800 e 1031 del 1988; 195 del 1990; 356 del 1994. Sul punto si veda M. BELLOCCI e P. PASSAGLIA (a cura di), *La giurisprudenza costituzionale relativa al riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di «ambiente» e di «beni culturali»*, Studio n. 189/2 e N. VICECONTE, P. COLASANTE (a cura di), *La giustizia costituzionale e il “nuovo” regionalismo*, in *Quaderni sulla giurisprudenza costituzionale a rilevanza regionale*, 186 e ss.

<sup>25</sup> Sul punto si veda M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell’ambiente*, Milano, 2000, 1 ss.; G. CORDINI, *Principi costituzionali in tema di ambiente e giurisprudenza della Corte costituzionale italiana*, in *Riv. Giur. Ambiente*, 2009, 611 ss.; A. FERRARA, *I Processi di federalismo: aspetti e problemi giuridici*, in *Osservatorio sul federalismo*, 2001, 1 ss.; M. P. IADICICCO, *Lineamenti dell’assetto istituzionale del governo regionale dell’ambiente*, in A. Patroni Griffi (a cura di), *Il governo delle Regioni tra politica e amministrazione*, Torino, 2007, 413- 431; P. MADDALENA, *L’interpretazione dell’art.117 e dell’art.118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e di fruizione dell’ambiente*, in *federalismi.it*, 2010, 2 ss.

<sup>26</sup> Si veda a tal proposito C. PELLEGRINO, *Ambiente ed energia: la Corte costituzionale conferma i suoi orientamenti e il suo ruolo di supplezza ermeneutica*, in *le Regioni*, 2019, 1 ss.

<sup>27</sup> Corte costituzionale n. 407 del 2002, ma anche nn. 259 del 2004; 62 del 2005; 300 del 2013 e 77 del 2017.

La Corte riduce la competenza esclusiva del legislatore statale agli interventi normativi che rispondono all'esigenza di garantire l'uniformità.

Il legislatore regionale può, dunque, intervenire a regolare la "materia" ambientale, ma con due limitazioni, per così dire, simmetriche: a) non può stabilire un livello di protezione dell'ambiente inferiore rispetto a quello assicurato dal legislatore statale<sup>28</sup>; b) può introdurre una disciplina più rigorosa in tema di tutela dell'ambiente, soltanto a condizione che non comprometta l'equilibrio tra esigenze contrapposte espressamente individuato dal legislatore statale<sup>29</sup>. In altri termini, il legislatore regionale può intervenire *in melius* e mai *in peius*.

A complicare il riparto di competenze tra Stato e Regioni è l'art. 116, terzo comma, Cost., nel testo introdotto dalla riforma del 2001<sup>30</sup>. La norma dispone, infatti, che alle Regioni ad autonomia ordinaria<sup>31</sup> possono essere concesse «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»: a) in relazione a tutte le materie «concorrenti» dell'art. 117, comma terzo, Cost.; b) in relazione ad alcune materie «esclusive» dello Stato<sup>32</sup>. Tale norma, pertanto, incide anche, sulla disciplina ambientale. Come già visto, infatti, tra le materie di legislazione concorrente rientrano la «tutela della salute», il «governo del territorio» e la «valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali». Tra le materie di competenza esclusiva statale soggette alle «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia», ex art. 116, terzo comma, Cost., è, poi, ricompresa la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali», di cui all'art. 117, secondo comma, lett. s).

Si introduce, così, nell'ordinamento italiano il c.d. regionalismo asimmetrico<sup>33</sup>.

---

<sup>28</sup> Corte costituzionale n. 378 del 2007.

<sup>29</sup> Corte costituzionale nn. 307 del 2003; 214 del 2008 e 300 del 2013.

<sup>30</sup> Legge costituzionale n. 3 del 2001.

<sup>31</sup> Si ricava dall'utilizzo da parte del legislatore costituzionale della locuzione «altre Regioni», altre rispetto a quelle contemplate nei commi precedenti e, dunque, altre rispetto alle Regioni ad autonomia speciale. Sul punto, P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino, 2007, 96; A. D'ATENA, *Diritto regionale*, Torino, 2013, 281; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. Groppi e M. Olivetti (a cura di), *La repubblica delle autonomie*, Torino, 2001, 54-55; A. RUGGERI, C. SALAZAR, *La specialità regionale dopo la riforma del Titolo V. Ovvero: dal «lungo addio» al regionalismo del passato verso il «grande sonno» del regionalismo «asimmetrico»?*, in *Rassegna parlamentare*, 2003, 88. Vi è, tuttavia, chi ha affermato che il meccanismo dell'art. 116, comma terzo, Cost. valga sia per le regioni ordinarie che per quelle speciali, si vedano in senso dubitativo B. CARAVITA, *La costituzione dopo la riforma del titolo V*, Torino, 2002, 145-146; apertamente S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale*, Bologna, 2003, 166; D. GALLIANI, *All'interno del titolo V: le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» di cui all'art. 116.3 Cost. riguardano anche le regioni a statuto speciale?*, in *Le Regioni*, 2003, 423 ss.; S. MANGIAMELI, *L'autonomia regionale speciale nella riforma del titolo V della Costituzione*, in G. Berti e G.C. De Martin (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Milano, 2001, 143 ss.; G. PASTORI, *La nuova specialità*, in *Le Regioni*, 2001, 494.

<sup>32</sup> La disposizione costituzionale si differenzia, dunque, dalla proposta elaborata dalla Commissione bicamerale per le riforme costituzionali che all'art. 57 limitava la possibilità per le Regioni ordinarie di ottenere «forme e condizioni particolari di autonomia» alle materie di competenza concorrente, così articolo 57, quarto comma, nel testo risultante dalla pronuncia della Commissione bicamerale per le riforme costituzionali sugli emendamenti A.C. n. 3931-A e A.S. n. 2853-A.

<sup>33</sup> Come afferma G. D'IGNAZIO, *Asimmetrie e differenziazioni regionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in S. Gambino (a cura di), *Il 'Nuovo' ordinamento regionale*, Milano, 2003, 265 «il regionalismo asimmetrico rappresenta una variante della forma di Stato regionale in quanto prevede che alcune regioni possano stabilire lo spessore della propria autonomia, individuando in modo differenziato

#### 4. Le iniziative regionali, ex art. 116, terzo comma, Cost.

Tale norma, a lungo rimasta inattuata, ha recentemente dato vita a un acceso dibattito a seguito delle iniziative intraprese da diverse regioni italiane<sup>34</sup> probabilmente dovute all'insoddisfazione per le modalità di attuazione del Titolo V della Costituzione, come riformato nel 2001.

La dottrina ha molto scritto sul punto, dividendosi fra chi le critica<sup>35</sup> e chi le giudica con favore. A sostegno della centralizzazione della competenza legislativa ambientale si sono spesi diversi argomenti<sup>36</sup>. Si è, infatti, osservato che le problematiche ambientali sono difficilmente limitate al territorio regionale, si pensi alla normativa in materia di rifiuti pericolosi o a quella dei fiumi transfrontalieri. A livello procedurale si è, poi, evidenziato che attribuire la competenza allo Stato renderebbe più semplice raggiungere un accordo e che tali questioni sono spesso oggetto di conflitti internazionali<sup>37</sup>. A livello politico, si è osservato che i vertici locali sono maggiormente propensi ad accettare *standard* di tutela più rigidi quando imposti a livello statale. A far sorgere ulteriori perplessità è, poi, la ridefinizione da parte della legge n. 56 del 2014 delle competenze delle Province in materia ambientale<sup>38</sup>, come peraltro recentemente interpretata dalla Corte costituzionale<sup>39</sup>.

Al contrario, la principale ragione a favore della decentralizzazione normativa è l'efficienza delle politiche ambientali: la regione, infatti, conosce meglio le esigenze del territorio<sup>40</sup>. In altri termini, le regioni sono diverse (e questo è un dato di fatto) ed

---

le competenze di cui assumono la titolarità. In questo modo, la differenziazione non inciderebbe soltanto sull'esercizio delle competenze, ma, in un senso più profondo, diventa strettamente collegata alla titolarità delle stesse competenze, introducendo nello stesso ordinamento una 'geometria variabile' dell'assetto competenziale che diventa parte integrante del sistema e che coinvolge sia lo Stato che le singole regioni differenziabili".

<sup>34</sup> Si veda nota n. 4.

<sup>35</sup> G. M. CIPOLLA, *Le aporie del regionalismo differenziato*, in *Rass. Tributaria*, 2019, 508 ss.; A. PIRAINO, *Regionalismo differenziato: attuazione o cambiamento costituzionale?*, in *Diritti regionali*, 2019, 1 ss.; G. M. SALERNO, *La tutela dell'ambiente e dell'ecosistema nella prospettiva del regionalismo differenziato*, in *Corti supreme e salute*, 2019, 385 e ss.; S. STAIANO, *Autonomia differenziata, la lezione del 2001: no a riforme fatte per paura*, in *Diritti regionali*, 2019, 1 ss.; S. STAIANO, *Il regionalismo differenziato debolezza teorica e pratica del conflitto*, in *Gruppo di Pisa*, 2019, 224-230.

<sup>36</sup> Sul punto, si veda R. BIFULCO E M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*, in *Le Regioni*, 2017, 1 e ss.; C. IANNELLO, *Regionalismo differenziato: disarticolazione dello Stato e lesione del principio di uguaglianza*, in *economiaepolitica.it*, 2019, 1 ss.; G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Roma-Bari, 2019, 24-40.

<sup>37</sup> Si veda a tal proposito, M. ZUPI, *Nuovi scenari di violenza, crisi e sicurezza globale*, in *Osservatorio di politica internazionale*, 2013, 32 e ss..

<sup>38</sup> Si veda a tal riguardo F. FABRIZZI, G.M. SALERNO (a cura di), *La riforma delle autonomie territoriali nella legge Delrio*, Napoli, 2014, 1 ss.

<sup>39</sup> Si fa riferimento alla sentenza n. 129 del 2019.

<sup>40</sup> R. BIFULCO E M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*, cit., 1 e ss.; R. BIN, *La "secessione dei ricchi" è una fake news*, in *lacostituzione.info*, 2019, 1 ss.; R. BIN, *Le materie nel dettato dell'articolo 116 Cost.*, in *Quaderni costituzionali*, 2019, 1 ss.; R. BIN, *L'attuazione dell'autonomia differenziata*, in *forumcostituzionale.it*, 2017, 1 ss.

essendo diverse necessitano di politiche differenziate, idonee a soddisfare le necessità e le caratteristiche del territorio<sup>41</sup>. D'altronde, si osserva, è la sussidiarietà il principio secondo cui avviene il riparto di competenze tra i livelli di governo e la sussidiarietà guarda con favore alla differenziazione<sup>42</sup>.

Esaminate, seppur succintamente, le posizioni della dottrina è utile, ora, analizzare il contenuto delle iniziative intraprese da Emilia-Romagna, Lombardia, Veneto<sup>43</sup>, così da rilevare concretamente il grado di differenziazione richiesto.

Dall'esame complessivo dei rispettivi accordi<sup>44</sup> sembrano essere più circoscritte (e per lo più analoghe) le nuove competenze di Lombardia e Veneto, che riguardano prevalentemente la gestione dei rifiuti, la bonifica dei siti inquinati e la prevenzione e ripristino ambientale. Appaiono, al contrario, più ampie le competenze in "materia" ambientale affidate all'Emilia-Romagna, con particolare riferimento al rafforzamento delle funzioni programmatiche negli ambiti della difesa del suolo, della gestione delle risorse idriche, della tutela dell'aria, della bonifica dei siti inquinati e delle aree protette. L'attribuzione di tali competenze sembra, tuttavia, coerente con quanto stabilito dalla legge regionale n. 13 del 2015<sup>45</sup>, che, nell'ambito del sistema di governo regionale e locale, ha attribuito alla Regione funzioni di indirizzo e di programmazione. Tale assetto risulta, peraltro, una peculiarità della materia ambientale. A livello generale, infatti, è convincimento diffuso che le richieste di autonomia dell'Emilia-Romagna siano più contenute rispetto a quelle presentate dalla Lombardia e dal Veneto<sup>46</sup>.

A titolo esemplificativo, si riportano di seguito i principali emendamenti presentati alla disciplina delle competenze in materia di gestione dei rifiuti, ponendoli a confronto con l'attuale normativa statale di riferimento.

In primo luogo, gli accordi dell'Emilia-Romagna e del Veneto prevedono che sia loro attribuita la competenza a individuare gli ambiti territoriali ottimali (ATO) per la gestione integrata dei rifiuti urbani. A tal riguardo, la normativa statale di riferimento dispone a oggi che con il Piano regionale di gestione dei rifiuti, le regioni provvedono alla delimitazione degli ATO sul territorio regionale, ma nel rispetto delle linee guida per l'individuazione degli ATO, adottate dallo Stato d'intesa con la Conferenza unificata (artt. 195, comma 1, lettera *m*), 196, comma 1, lett. *g*), 199, comma 1, lett. *f*), e 200 del decreto legislativo n. 152 del 2006).

---

<sup>41</sup> R. CARIDÀ, *Notazioni sulla portata applicativa dell'art. 116 della Costituzione e funzioni amministrative*, in *Dirittifondamentali.it*, 2019, 1 ss.

<sup>42</sup> A. CARIOLA, F. LEOTTA (a cura di), *art. 116*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Milano, 2006, 1 ss.

<sup>43</sup> Per un'analisi più approfondita si veda il Dossier, *Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, predisposto dal Servizio studi del Senato, n. 16 del 2018, con in calce il testo degli accordi.

<sup>44</sup> Il riferimento è agli Accordi preliminari in merito all'intesa prevista dall'art. 116, terzo comma, della Costituzione, tra il Governo della Repubblica italiana e le Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto firmati il 28 febbraio del 2018.

<sup>45</sup> Rubricata "Riforma del sistema di Governo regionale e locale e disposizioni su Città metropolitana di Bologna, Province, Comuni e loro Unioni" e adottata in attuazione della legge statale n. 56 del 2014.

<sup>46</sup> Sul punto si veda F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *federalismi.it*, 2019, 1 ss.

Si prevede, poi, che la Regione Veneto adotti indirizzi agli ATO per l'ottimizzazione della raccolta differenziata dei rifiuti e per l'omogeneizzazione dei costi di servizio. Al contrario, attualmente spettano allo Stato le funzioni di indirizzo e di coordinamento in materia di gestione dei rifiuti (art. 195, comma 1, lett. *h* e *q*), del decreto legislativo n. 152 del 2006).

Gli accordi dell'Emilia-Romagna e della Lombardia introducono, inoltre, la possibilità per tali Regioni di sottoscrivere accordi con altre regioni al fine di consentire l'ingresso, nel proprio territorio, di rifiuti non differenziati, al fine dello smaltimento. A tal riguardo, l'art. 182 del Decreto legislativo n. 152 del 2006 prevede il divieto di smaltire i rifiuti urbani non pericolosi in regioni diverse da quelle dove gli stessi sono prodotti, fatti salvi eventuali accordi regionali o internazionali, qualora lo richiedano gli aspetti territoriali e l'opportunità di raggiungere livelli ottimali servizio.

È stabilito, infine, che l'Emilia-Romagna possa sottoscrivere, con enti pubblici, imprese, soggetti pubblici o privati e associazioni di categoria, accordi di programma che abbiano a oggetto la gestione di attività e impianti finalizzati a trattare, ai fini di una loro valorizzazione, rifiuti e acque reflue. Attualmente l'art. 206 del Decreto legislativo n. 152 del 2006 prevede che con riferimento alla gestione dei rifiuti, al fine di perseguire la razionalizzazione e la semplificazione delle procedure, il Ministro dell'ambiente e le altre autorità competenti possono stipulare appositi accordi e contratti di programma con enti pubblici, con imprese di settore, soggetti pubblici o privati ed associazioni di categoria.

Ora, tutte e tre le Regioni vantano il riconoscimento di essere tra le più virtuose del Paese in materia ambientale. L'Emilia-Romagna è, infatti, l'unica a non avere in corso procedure di infrazione nel settore della tutela delle acque. Il Veneto è la prima regione in termini di percentuale di raccolta differenziata. La Lombardia è autosufficiente nella gestione dei rifiuti urbani<sup>47</sup>.

È stato rilevato, tuttavia, che tali iniziative regionali sono accumulate dal fatto che sembrano rispondere a esigenze di natura politica, anziché alle peculiarità locali<sup>48</sup>. Orbene, pur consapevole del fatto che il merito di tali richieste rientra nell'ambito della valutazione politica, occorre svolgere un'ultima considerazione. È certo, infatti, che l'autonomia territoriale, riconosciuta e tutelata dagli artt. 5 e 114 Cost., comporta, quale conseguenza necessaria, differenziazioni fra le Regioni. In altre parole, autonomia e differenziazione costituiscono un binomio indissolubile<sup>49</sup>. È il pluralismo regionale, del resto, a tendere verso politiche che tengano conto delle peculiarità locali sociali ed economiche<sup>50</sup>. È altrettanto vero, però, che le iniziative regionali sopra descritte si scontrano con un dato di fatto: la trasversalità della materia ambientale. La vera problematica sembra, dunque, essere quella di raggiungere un equilibrio, così da evitare

---

<sup>47</sup> Si veda lo Studio elaborato da Laboratorio ricerche, *L'ambiente e le istanze autonomiste: evoluzione o involuzione?*, 2019.

<sup>48</sup> *Ibidem*, 18.

<sup>49</sup> G. D'IGNAZIO, *Asimmetrie e differenziazioni regionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, cit., p. 264 e A. ANZON DEMMING, *Il regionalismo «asimmetrico»: la via italiana e il modello tedesco*, in *Quaderni costituzionali*, 2006, 794 ss.

<sup>50</sup> L. ANTONINI, *Verso un regionalismo a due velocità o verso un circolo virtuoso dell'autonomia?*, in *AA.VV., Problemi del Federalismo*, Milano, 2001, 159 e ss.

fenomeni patologici di disgregazione dell'unità nazionale, anch'essa prevista e tutelata dall'art. 5 Cost.<sup>51</sup>, e non degenerare in una deriva competitiva tra Stato e Regioni o tra Regione e Regione, che condurrebbe all'“inverno dell'autonomia”<sup>52</sup>.

### **5. Le politiche ambientali in Germania**

Al fine di fare maggiore chiarezza è utile un confronto con il modello tedesco<sup>53</sup>. Com'è stato osservato, invero, la tutela dell'ambiente è uno dei temi più dibattuti negli Stati federali. In particolare, in Germania il riparto di competenza legislativa in materia è stato (ed è tuttora) uno dei temi più controversi.

L'art. 20a della Legge fondamentale tedesca, introdotto nel 1994, prevede la responsabilità statale in materia ambientale, stabilendo che «lo Stato, in quanto responsabile anche nei confronti delle generazioni future, protegge i fondamenti naturali della vita mediante la legislazione nell'ambito dell'ordinamento costituzionale e mediante il potere esecutivo e quello giurisdizionale conformemente alla legge e al diritto».

Orbene, prima della riforma costituzionale del 2006, la competenza a disciplinare la materia ambientale apparteneva, in via generale, ai *Länder*, mentre le competenze della Federazione erano espressamente previste dalla Legge fondamentale tedesca<sup>54</sup>. Fra di esse, tuttavia, vi rientrava anche la materia della protezione ambientale. Vi era, dunque, anche nell'ordinamento tedesco, un intreccio di competenze. Lo sviluppo di un interesse ambientale è, in ogni caso, emerso a livello regionale nei primi anni '70. In alcuni *Länder* vi era, infatti, un ministro competente nelle aree della protezione ambientale, dell'agricoltura, della pianificazione regionale e della salute<sup>55</sup>.

---

<sup>51</sup> Del resto, U. ALLEGRETTI, *Autonomia regionale e unità nazionale*, in *Le Regioni*, 1995, pp. 12 ss. evidenzia che il regionalismo abbia sempre inverato l'“equazione unità nazionale = limiti all'autonomia”. Sul punto si veda anche G. BERTI, *art. 5*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, 1975, 1 ss.; M. CAMELLI, *Regionalismo differenziato oggi: risultati incerti, rischi oscuri*, in *astrid-online.it*, 2018, 1 ss.; G. DEMURO, *La Repubblica delle autonomie, una e indivisibile*, in *federalismi.it*, 2018, 1 ss.; F. GIUFFRÈ, *Unità della Repubblica e distribuzione delle competenze nell'evoluzione del regionalismo italiano*, Torino, 2012, 1 ss.; L. RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, 2018, 1 ss.; L. RONCHETTI, *Unità e indivisibilità della Repubblica: la sovranità popolare e l'interdipendenza nel nome della Costituzione*, in *costituzionalismo.it*, 2018, 1 ss.; S. STAIANO, *Art. 5*, Roma, 2017, 1 ss.

<sup>52</sup> La metafora allude a quanto affermò Emilio Lussu in un intervento in Assemblea costituente, nella seduta del 29 maggio 1947: «L'autonomia sembrava inizialmente sbocciare in un clima favorevole, in piena primavera, fra i sorrisi della natura circostante. Piano piano il clima è precipitato; la primavera è scomparsa e anche l'estate è scomparsa. È sopravvenuto improvviso l'autunno, e molte foglie sono cadute. Ora siamo in pieno inverno». La metafora è stata, poi, ripresa da C. FAVAL, *Quale futuro per le regioni? Spunti comparativi dalle esperienze italiana, francese e spagnola alla luce del principio di sostenibilità istituzionale*, in *Gruppo di Pisa*, 2019, 228.

<sup>53</sup> R. BIFULCO E M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*, cit., 1 ss. e G. CERRINA FERONI (a cura di), *Produzione, gestione, smaltimento dei rifiuti in Italia, Francia e Germania tra diritto, tecnologia e politica*, Torino, 2014, 1 ss.

<sup>54</sup> Art. 74, primo comma, nn. 1, 11, 11a, 12, 17 e ss. e 24 della Legge fondamentale.

<sup>55</sup> N. GRECO, *La Costituzione dell'ambiente. Sistema e ordinamenti*, Bologna, 1996, 308 ss.

Con la riforma del 2006 molte delle competenze sono state centralizzate<sup>56</sup>. Per altre, la procedura di intervento della Federazione è molto frammentata. Fra quest'ultime, si possono, infatti, distinguere quattro tipologie di aree di intervento: 1) aree nelle quali la Federazione per intervenire deve fare appello alla clausola di necessità<sup>57</sup>; 2) aree nelle quali la Federazione può liberamente intervenire, senza che i *Länder* abbiano un potere di deroga<sup>58</sup>; 3) aree nelle quali la Federazione può liberamente intervenire e nelle quali i *Länder* hanno un potere di deroga, seppur limitato<sup>59</sup>; 4) aree nelle quali la Federazione può liberamente intervenire e nelle quali i *Länder* hanno un potere di deroga, senza alcuna limitazione<sup>60</sup>.

La differenziazione, dunque, non avviene a livello legislativo, bensì a livello esecutivo. Ai *Länder*, infatti, rimane il monopolio nella fase dell'esecuzione delle leggi federali, come previsto dall'art. 83 della Legge fondamentale. Spetta a essi, dunque, stabilire la disciplina dell'organizzazione degli uffici e della procedura amministrativa<sup>61</sup>. Tale regola, tuttavia, subisce due eccezioni. In generale, la Federazione può disporre diversamente. Qualora, poi, sussista l'esigenza di un intervento unitario, la Federazione può disciplinare la procedura amministrativa, senza possibilità di deroga da parte dei *Länder*.

La legislazione tedesca, dunque, seppur frammentata, offre una soluzione mediana tra centralizzazione e decentralizzazione delle competenze, in cui vi vige la cooperazione fra i diversi livelli di governo.

## 6. Conclusioni

Risulta chiaro che l'attuazione dell'autonomia differenziata, di cui all'art. 116, terzo comma, Cost., consentirebbe, in astratto, alle regioni di stabilire in modo autonomo e diversificato la disciplina di tutela dell'ambiente, sotto molteplici aspetti, anche derogando all'ordine di competenze indicato dall'art. 117 Cost. Si giungerebbe, così, a conclusioni difformi rispetto a quanto si è visto essere consentito finora. A evitare il prodursi di tale effetto sarà, probabilmente, la Corte costituzionale, che dovrà far valere l'esigenza di assicurare l'unità nazionale<sup>62</sup>. L'unità giuridica dell'ordinamento è, infatti, riflesso dell'unità politica che discende dalla comunione della «sostanza

---

<sup>56</sup> Art. 73, comma primo, nn. 6 e 6a della Legge fondamentale.

<sup>57</sup> Art. 74, comma secondo, della Legge fondamentale.

<sup>58</sup> Art. 74, comma primo, nn. 18 e 24 della Legge fondamentale.

<sup>59</sup> Art. 74, comma primo, nn. 28, 29 e 32 della Legge fondamentale.

<sup>60</sup> Art. 74, comma primo, n. 30 della Legge fondamentale.

<sup>61</sup> Art. 84, comma primo, della Legge fondamentale.

<sup>62</sup> Sembra, d'altra parte, essere questo l'orientamento assunto dalla Corte che, pronunciandosi sull'illegittimità costituzionale della legge della Regione Veneto 19 giugno 2014, n. 15 istitutiva del Referendum consultivo sull'autonomia del Veneto, ha dichiarato che alcuni quesiti profilavano "alterazioni stabili e profonde degli equilibri della finanza pubblica, incidendo così sui legami di solidarietà tra la popolazione regionale e il resto della Repubblica", investendo "alcuni elementi strutturali del sistema nazionale di programmazione finanziaria, indispensabili a garantire la coesione e la solidarietà all'interno della Repubblica, nonché l'unità giuridica ed economica di quest'ultima" (sentenza n. 118 del 2015).

costituzionale dell'unità» come «unità nel nome dei valori»<sup>63</sup>, che dovranno continuare essere rispettati.

Peraltro, occorre aggiungere che nel caso in cui si desse attuazione ai progetti di regionalismo differenziato proposti dovrebbero rimanere fermi non solo i “valori nazionali”, ma anche i principi dettati a livello sovranazionale a protezione dell'ambiente. L'art. 117, comma primo, Cost., invero, prescrive che la legislazione nazionale, statale e regionale, debba rispettare non solo la Costituzione, ma anche i vincoli derivanti dall'ordinamento europeo e dagli obblighi internazionali. È necessario, dunque, chiedersi se il regionalismo differenziato sia una prospettiva da cui potrebbero discendere politiche pubbliche maggiormente rispondenti alle presenti e future problematiche connesse alla protezione ambientale ovvero, al contrario, si darebbe luogo a soluzioni meno efficienti rispetto a quelle attuali.

In definitiva, come rilevato dalla Corte spetta allo Stato “*il potere di fissare standard di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, senza peraltro escludere in questo settore la competenza regionale alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali*”. Ciò, in quanto “*le disposizioni legislative statali adottate in tale ambito fungono da limite alla disciplina che le Regioni, anche a statuto speciale, dettano nei settori di loro competenza, essendo ad esse consentito soltanto eventualmente di incrementare i livelli della tutela ambientale, senza però compromettere il punto di equilibrio tra esigenze contrapposte espressamente individuato dalla norma dello Stato*”<sup>64</sup>. Ciò che, dunque, occorre tener presente a livello nazionale è che anche con l'attuazione del c.d. regionalismo asimmetrico, dovranno restare fermi gli *standard* e i livelli essenziali di tutela ambientale da assicurare su tutto il territorio nazionale.

---

<sup>63</sup> M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Le Regioni*, 1994, 1315 ss. ripreso dal Centro per la Riforma dello Stato, *Prospettive per un rinnovato regionalismo: esercitare autonomia per rafforzare l'unità nazionale*, Firenze, 2019, 1 ss.

<sup>64</sup> Corte costituzionale n. 300 del 2013 e n.77 del 2017.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

## I RAPPORTI TRA STATO ED AUTONOMIE NELLA CRISI DA CORONAVIRUS

CARLO SALOI\*

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. L'impianto normativo predisposto dallo Stato per una coordinata ed efficace azione di contrasto alla pandemia. – 3. L'esercizio del potere di ordinanza da parte dei sindaci e presidenti di regione nella gestione dell'emergenza – 3.I. Casi di ordinanze illegittime sotto il profilo formale. – 3.II. Casi di ordinanze illegittime sotto il profilo contenutistico – 4. Conclusioni.

### *1. Premesse*

La crisi da Covid-19 ha messo sotto forte stress l'esercizio dei poteri e il riparto di competenze interne allo Stato.

In queste pagine intendiamo svolgere alcune riflessioni sulla questione dello spazio del potere di ordinanza regionale e locale di fronte ad un'emergenza sanitaria di rilevanza nazionale (anzi, planetaria<sup>1</sup>).

Tale analisi necessita di alcune premesse.

Occorre anzitutto evidenziare che l'ampiezza degli ambiti colpiti dall'emergenza e la propagazione del virus in tutto il Paese hanno chiamato in causa competenze dello Stato che vanno dalla «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» (art. 117, co. 2, lett. m)) alla «profilassi internazionale» (art. 117,

---

\* Dottorando in Scienze Giuridiche, curriculum in Teoria dei diritti fondamentali, giustizia costituzionale, comparazione giuridica presso l'Università di Pisa.

<sup>1</sup> L'Organizzazione mondiale della sanità ha dichiarato lo stato di emergenza internazionale di salute pubblica a causa del virus Covid-19 in data 30 gennaio 2020.

co. 2, lett. q)) e ai principi fondamentali in materia di tutela della salute (art. 117, co. 3, Cost.)<sup>2</sup>.

Nel corso della pandemia lo Stato ha dunque legittimamente rivestito un ruolo di primaria importanza nella gestione dell'emergenza, grazie all'unicità del proprio osservatorio che permette una visione globale della situazione emergenziale.

Detto ciò, è opportuno sottolineare la necessità che in tale circostanza debba acquistare nuovo risalto il principio di sussidiarietà ex art. 118 Cost., che consente di allocare competenze legislative ed amministrative proprie di regioni e comuni, secondo l'assetto delineato dal Titolo V della Costituzione, ad un diverso livello di governo, che deve essere posto in relazione alla estensione ed intensità del fenomeno emergenziale<sup>3</sup>.

In forza di tale criterio, in un'emergenza di salute pubblica come quella in atto, il ruolo degli enti del governo territoriale assume un rilievo fondamentale giacché possono sussistere situazioni che richiedono la specificità di un intervento locale. Non a caso, l'ordinamento predispone in capo ai presidenti di regione e ai sindaci la possibilità di intervenire con proprie ordinanze contingibili e urgenti in campo igienico-sanitario<sup>4</sup>. Il rinvio è, per quanto concerne il presidente della giunta regionale, all'art. 32 l. 23 dicembre 1978 n. 833<sup>5</sup>; per quanto attiene al sindaco, sia a quest'ultima disposizione che all'art. 50 d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (d'ora in poi TUEL), che vede tale figura quale rappresentante della comunità locale.

La ripartizione di competenza tra sindaco e presidente di regione è ricavabile dal riferimento al citato art. 32 e all'art. 117 d.lgs. 31 marzo 1998 n. 112, che fa leva sul criterio dell'estensione territoriale del fenomeno emergenziale. Se questo è circoscritto al livello locale, la competenza è in capo al sindaco; qualora invece interessi un territorio infracomunale o regionale, l'esercizio del potere di ordinanza è appannaggio del presidente regionale.

---

<sup>2</sup> Sul punto cfr. F. CUOCOLO, *I diritti costituzionali di fronte all'emergenza Covid-19. Una prospettiva comparata*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020, 31; C. CARUSO, *Risposta*, in F. DE STEFANO, *La pandemia aggredisce anche il diritto? Intervista a Corrado Caruso, Giorgio Lattanzi, Gabriella Luccioli e Massimo Luciani*, in [www.giustiziansieme.it](http://www.giustiziansieme.it), 2 aprile 2020, 14.

<sup>3</sup> Sul principio di sussidiarietà v., per tutti, C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione. Contributo allo studio dell'art. 118, primo e secondo comma*, Torino 2011, anche per l'apparato bibliografico e giurisprudenziale in esso contenuto.

<sup>4</sup> Sulla natura giuridica delle ordinanze contingibili e urgenti v. F. CARINGELLA, *Manuale di Diritto Amministrativo*, Roma, 2016, 510 ss.; R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Milano 1990, 68 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Dir. Pubbl.*, 2007, 345 ss.; M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano 1993, 706; R. GALLI - D. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, Padova 2004, 36.

<sup>5</sup> Si evidenzia che significative prerogative in ambito di protezione civile (materia di competenza legislativa concorrente ex art. 117, co. 3, Cost.) sono attribuite alle regioni dal d.lgs. n. 1/2018.

## ***2. L'impianto normativo predisposto dallo Stato per una coordinata ed efficace azione di contrasto alla pandemia***

La rapidissima *escalation* dei contagi in tutto il Paese ha reso necessaria una gestione coordinata e unitaria della crisi, che ha portato inevitabilmente ad una estensione delle funzioni dello Stato centrale a scapito di quelle degli altri enti pubblici territoriali, orientando l'attività principale di questi ultimi in direzione dell'esecuzione e controllo delle misure predisposte a livello nazionale.

Per soddisfare tali esigenze, il Governo centrale ha predisposto uno schema normativo che è andato modificandosi con l'intensificarsi dei contagi.

Nella prima fase della pandemia l'azione dello Stato si è incentrata infatti sulle procedure previste dal Codice della protezione civile (d.lgs. 2 gennaio 2018 n. 1), da cui è scaturita la dichiarazione dello stato di emergenza del 31 gennaio 2020<sup>6</sup> e a cui ha fatto seguito l'adozione di misure temporanee di contenimento del virus predisposte da ordinanze del Capo della protezione civile ex artt. 5, 8, 25 del Codice<sup>7</sup>. Ulteriori interventi sono stati posti in essere da ordinanze del Ministro della salute<sup>8</sup>, che trovano fondamento nell'art. 32 della l. n. 833/1978<sup>9,10</sup>.

In un secondo momento, di fronte alla recrudescenza della pandemia e nel tentativo di ottimizzare i risultati in relazione ai mezzi e ai tempi a disposizione, l'azione del Governo si è fondata principalmente sull'adozione del decreto legge, contenente le disposizioni generali circa le restrizioni ritenute idonee a contenere il rischio dei contagi e che rinviano a fonti di rango secondario, principalmente i DPCM, per la relativa attuazione, sottoponendo il potere di ordinanza regionale e locale a limiti via via più stringenti sia da un punto di vista temporale che contenutistico<sup>11 12</sup>.

---

<sup>6</sup> Delibera del Consiglio dei Ministri 31 gennaio 2020 adottata ai sensi dell'art. 7, co. 1, lett. c), e l'art. 24, co.1 del d.lgs. n. 1/2018.

<sup>7</sup> Come le ordd. 3 febbraio 2020 n. 630; 6 febbraio 2020 n. 631; 12 febbraio 2020 n. 633; 13 febbraio 2020 n. 635; 21 febbraio 2020 n. 637; 22 febbraio 2020 n. 638.

<sup>8</sup> Come le ordd. 25 gennaio 2020; 30 gennaio 2020; 21 febbraio 2020; 23 febbraio 2020 (cinque ordinanze emesse nella stessa data).

<sup>9</sup> Sul fondamento normativo delle ordinanze del Ministro della Salute v. M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 11 aprile 2020, 16.

<sup>10</sup> Per un'analisi approfondita delle misure statali della prima fase dell'emergenza v. G. P. DOLSO, *Coronavirus: nota sulla dichiarazione dello stato di emergenza per rischio sanitario*, in [www.ambientediritto.it](http://www.ambientediritto.it), 1/2020.

<sup>11</sup> Per un commento sul modello di gestione della pandemia impostato sullo schema decreto legge-DPCM e in particolare sulla possibilità di quest'ultima fonte di limitare libertà fondamentali vedi B. CARAVITA, *L'Italia ai tempi del coronavirus: rileggendo la Costituzione italiana*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 6/2020, 4-5; A. CELOTTO, *Necessitas non habet legem?*, Modena 2020, 41 ss.; R. DI MARIA, *Il binomio "riserva di legge-tutela delle libertà fondamentali" in tempo di covid-19: una questione non soltanto "di principio"*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020, 510 ss.; V. ONIDA, *Costituzione e Coronavirus. La democrazia nel tempo dell'emergenza*, Milano 2020; L. A. MAZZAROLLI, «Riserva di legge» e «principio di legalità» in tempo di emergenza nazionale. Di un parlamentarismo che non regge e cede il passo a una sorta di presidenzialismo extra ordinem, con ovvio, conseguente strapotere delle pp.aa. La reiterata e prolungata violazione degli artt. 16, 70 ss., 77 Cost., per tacer d'altri, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020, 8 ss.; G. SILVESTRI, *Covid-19 e Costituzione*, in [www.unicost.eu](http://www.unicost.eu), 10 aprile 2020; S. PRISCO – F. ABBONDANTE, *I diritti al tempo del coronavirus. Un dialogo*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 1/2020, 5 ss., C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del coronavirus*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2020, 83.

In questo solco si collocano il d.l. 23 febbraio 2020 n. 6 (convertito con l. 5 marzo 2020 n. 13) e il successivo d.l. 25 marzo 2020 n. 19 (convertito con l. 22 maggio 2020 n. 35).

Il primo decreto consente alle regioni e ai comuni di adottare misure di contrasto all'emergenza solo nelle «*more*» (espressione molto discussa in dottrina<sup>13</sup>) dell'adozione dei DPCM, se giustificate da specifiche esigenze locali. Le misure da predisporre con ordinanza regionale e sindacale erano tipizzate dal decreto<sup>14</sup>, anche se l'art. 2 dello stesso introduceva la possibilità di adottarne di «*ulteriori*»<sup>15</sup>.

Sempre nel tentativo di contenere l'intervento locale, merita un cenno l'art. 35 del d.l. 2 marzo 2020 n. 9 (poi abrogato dal d.l. 19/2020), che inibiva l'adozione di ordinanze sindacali contingibili e urgenti in contrasto con le misure predisposte dallo Stato, pena la loro inefficacia.

---

<sup>12</sup> Per una rassegna sui vari decreti legge e DPCM adottati v. M. MALVICINI (a cura di), *Principali atti dello Stato in relazione alle misure adottate per il contenimento dell'emergenza Covid-19*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19 – Rassegna di documentazione.

<sup>13</sup> La formula «nelle more» è stata oggetto di diverse interpretazioni dottrinali. Vi è stato infatti chi ha letto la stessa nel senso che le ordinanze contingibili e urgenti potevano essere emanate soltanto: 1) antecedentemente all'adozione dei DPCM ed erano destinate a perdere efficacia al loro sopravvenire (M. LUCIANI, *Il sistema...*, cit., 20; I. FORGIONE, *La gestione locale dell'emergenza. Il ruolo delle ordinanze sindacali, tra sussidiarietà e autonomia*, in *Il diritto dell'economia*, 2/2020, 83), salvo il caso in cui la misura predisposta a livello locale fosse non in contrasto e più restrittiva rispetto a quella adottata con DPCM. In tale ipotesi troverebbe applicazione il principio di specialità (in quest'ultimo senso G. BOGGERO, *Le "more" dell'adozione dei dpcm sono "ghiotte" per le regioni. Prime osservazioni sull'intreccio di poteri normativi tra stato e regioni in tema di covid-19*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020, 363); 2) prima dell'intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri, con conseguente illegittimità di tutte le ordinanze adottate dopo l'entrata in vigore dei DPCM (M. CAVINO, *Una prima lettura dei provvedimenti adottati dal Governo*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020, 6-7); 3) anche successivamente all'intervento presidenziale, dacché si sarebbe «nell'attesa» di possibili ulteriori DPCM (G. GUZZETTA, *E se il caos delle norme anti-contagio fosse un trucco per toglierci la voglia di libertà?*, in [www.IIDubbio.it](http://www.IIDubbio.it), 4 aprile 2020; F. CINTIOLI, *Sul regime del lockdown in Italia (note sul decreto legge n. 19 del 25 marzo 2020)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020, 14).

<sup>14</sup> All'art. 1, co. 2, del d.l. n. 6/2020 sono indicate le misure tipiche di contrasto al virus. Tra esse sono inclusi il divieto di allontanamento e quello di accesso al Comune o all'area interessata; la sospensione di manifestazioni, eventi e di ogni forma di riunione in luogo pubblico o privato; la sospensione dei servizi educativi dell'infanzia e delle scuole e dei viaggi di istruzione; la sospensione dell'apertura al pubblico dei musei; la sospensione delle procedure concorsuali e delle attività degli uffici pubblici, fatta salva l'erogazione dei servizi essenziali e di pubblica utilità (con promozione del lavoro agile); l'applicazione della quarantena con sorveglianza attiva a chi ha avuto contatti stretti con persone affette dal virus e la previsione dell'obbligo per chi fatto ingresso in Italia da zone a rischio epidemiologico di comunicarlo al Dipartimento di prevenzione dell'azienda sanitaria competente, per l'adozione della misura di permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva.

<sup>15</sup> Sulle problematiche legate a tale espressione v. DE NES, *Emergenza Covid-19 e bilanciamento di diritti costituzionali: quale spazio per la legalità sostanziale?*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 2/2020, 5; DI COSIMO – MENEGUS, *La gestione dell'emergenza coronavirus tra Stato e regioni: il caso Marche*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 2/2020, 2; L. FABIANO, *La catena della normativa emergenziale in risposta alle minacce di diffusione del covid 19. Riflessioni sulla tenuta in termini di legittimità e di opportunità delle scelte normative del governo italiano*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 2/2020, 5-6; E. FALETTI, *La forma è sostanza? Alcune sommarie riflessioni sulla gestione dell'emergenza covid-19 in Italia*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 2/2020, 3-4; G. DE GIORGI CEZZI, *Libertà dalla paura. Verso nuove forme di libertà per la collettività?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 6/2020, 211-212; G. L. GATTA, *Coronavirus, limitazione dei diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 16 marzo 2020.

Quanto al d.l. n. 19/2020, oltre ad esplicitare il vincolo delle «*more*», è assai limitativo riguardo alla possibilità delle autonomie di introdurre misure più restrittive rispetto a quelle statali vigenti, ammesse solo se incluse tra quelle previste in via generale dal decreto legge, se giustificate da un particolare aggravamento del rischio sanitario nel solo territorio di competenza, purché rientranti in interventi in materie di competenza regionale o comunale e non incidenti sulle attività produttive e su quelle di rilevanza strategica per l'economia nazionale.

Quest'ultima normativa è stata ripresa anche dal successivo d.l. 16 maggio 2020 n. 33, che ha pertanto conservato in capo a sindaci e presidenti di regione, anche nella c.d. "fase 2", l'adozione di ordinanze *extra ordinem* in caso di aggravamento della situazione sanitaria nel territorio di pertinenza.

### ***3. L'esercizio del potere di ordinanza da parte dei sindaci e presidenti di regione nella gestione dell'emergenza***

Come è evidente dalla disciplina appena esaminata, nonché da quella relativa alle ordinanze contingibili e urgenti di sindaci e presidenti di regione (l. n. 788/1978, d.lgs. n. 112/1998, d.lgs. 267/2000), il potere concesso a queste due figure di intervenire attraverso l'introduzione di misure ulteriori rispetto a quelle già predisposte dal livello centrale è condizionato da una rilevanza territoriale del pericolo epidemiologico tale da rendere insufficienti gli strumenti standard estesi a tutto il territorio nazionale e da richiedere una differenziazione. Infatti l'emergenza sanitaria non ha interessato in maniera eguale l'intero Paese, essendosi il numero maggiore delle vittime e dei contagiati concentrato prevalentemente nell'Italia settentrionale<sup>16</sup>. Nelle aree più colpite dal virus può essere quindi opportuna e necessaria, in relazione agli strumenti adottati a livello nazionale, la predisposizione di ulteriori misure e divieti<sup>17</sup>.

Orbene, nonostante la compressione del potere di ordinanza sindacale e regionale entro limiti assai stringenti, nella vigenza dei suddetti decreti sono stati molti i casi in cui le ordinanze di necessità ed urgenza si sono poste al di fuori di quello che è invece lo spazio che esse dovrebbero ricoprire sia a livello regionale che locale. In questo senso, occorre distinguere casi di illegittimità sul piano della forma e su quello del contenuto.

---

<sup>16</sup> I dati sul totale dei casi e dei positivi al Covid-19 per regione è consultabile sul sito internet del Ministero della Salute ([http://www.salute.gov.it/portale/nuovocoronavirus/dettaglioContenutiNuovoCoronavirus.jsp?lingua=italiano&id=5351&area=nuovoCoronavirus&menu=vuoto&gclid=EAIaIQobChMIxr3Lnoiu6gIVHCwYCh3IiA6REAAAYASAAEgL\\_M\\_D\\_BwE](http://www.salute.gov.it/portale/nuovocoronavirus/dettaglioContenutiNuovoCoronavirus.jsp?lingua=italiano&id=5351&area=nuovoCoronavirus&menu=vuoto&gclid=EAIaIQobChMIxr3Lnoiu6gIVHCwYCh3IiA6REAAAYASAAEgL_M_D_BwE)) alla sezione «Ultimo aggiornamento sulla situazione in Italia (scheda dati quotidiana con i casi aggregati di Regioni/PPAA)».

<sup>17</sup> Sul punto v. M. BORGATO – D. TRABUCCO, *Brevi note sulle ordinanze contingibili ed urgenti: tra problemi di competenza e cortocircuiti istituzionali*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 24 marzo 2020, 4.

### 3.I. Casi di ordinanze illegittime sotto il profilo formale

Dal punto di vista formale, e con specifico riferimento al livello comunale, mette conto rilevare che, nonostante vi sia una specifica norma del TUEL che attribuisce al sindaco, nella qualità di rappresentante della comunità, il potere di ordinanza per i casi di pericolo per la salute pubblica a livello locale (art. 50, co. 5), alcuni sindaci, ai fini di fronteggiare fenomeni di contagio relativi ai loro territori di competenza, hanno adottato ordinanze contingibili e urgenti in forza della norma del TUEL relativa al sindaco nella funzione di ufficiale del Governo, ossia l'art. 54, o da solo<sup>18</sup> o congiuntamente con l'art. 50<sup>19</sup>. Trattasi di scelte che paiono illegittime, frutto di una approssimazione e «confusione di istituti»<sup>20</sup>, su cui possono aver inciso gli effetti prodotti dal d.l. 20 febbraio 2017 n. 14 (cd. Minniti-Orlando) sulla disciplina del potere di ordinanza sindacale (che ha in parte sbiadito le differenze tra le ipotesi di cui agli artt. 50 e 54 TUEL<sup>21</sup>), ma che certo non giustifica un tale *modus operandi*. Invero gli articoli in parola disciplinano due categorie di ordinanze assai diverse, tali da escludere una loro interscambiabilità o cumulatività all'interno di uno stesso provvedimento.

Le differenze si colgono da molteplici punti di vista: quello della tipologia della situazione di urgente necessità da fronteggiare (emergenza sanitaria o di igiene pubblica, grave incuria o degrado del territorio, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana (art. 50); gravi pericoli che mettono a repentaglio l'incolumità pubblica, ossia l'integrità fisica della popolazione, e la

---

<sup>18</sup> Si ricordano l'ord del Sindaco di Pescaglia (LU) 10 aprile 2020 n. 15; l'ord. del Sindaco di Inveruno (MI) 28 febbraio 2020 n. 167; l'ord. congiunta dei sindaci di Ischia 23 febbraio 2020 n. 25. Su quest'ultimo provvedimento e sul suo successivo annullamento da parte del Prefetto di Napoli vedi *amplius* A. DE SIANO, *Ordinanze sindacali e annullamento prefettizio ai tempi del Covid-19*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020.

<sup>19</sup> Ord. del Sindaco del Comune di Città di Castel San Giovanni (PC) 25 febbraio 2020 n. 3; ord. del Sindaco del Comune di San Nicola Arcella (CS) 14 marzo 2020 n. 7; ord. del Sindaco del Comune di Lucera (FO) 15 marzo 2020 n. 32; ord. del Sindaco del Comune di Grottaglie (TA) 20 marzo 2020 n. 50.

<sup>20</sup> N. PIGNATELLI, *La specialità delle ordinanze dei sindaci nell'emergenza sanitaria nazionale: un potere "inesauribile"*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 2/2020, 70.

<sup>21</sup> Il d.l. 14/2017, convertito con l. n. 18 aprile 2017 n. 48, è intervenuto in materia di ordinanze sindacali dopo che la Corte costituzionale (sent. n. 115/2011) aveva giudicato illegittima la previsione che, a partire dal 2008, permetteva al sindaco, in veste di ufficiale del Governo, di adottare provvedimenti «anche» non contingibili e urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli per l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. La Consulta rilevava infatti l'incostituzionalità della norma in ragione del fatto che l'assenza di una idonea base legislativa per l'adozione di tali ordinanze non poteva essere sostituita in alcun modo da un decreto ministeriale (il rimando era al d.m. Interno 5 agosto 2008, di attuazione del novellato art. 54, co. 4 TUEL, a cui era rimessa la specificazione dei concetti di «sicurezza pubblica» e «sicurezza urbana» e delle situazioni in cui il sindaco poteva intervenire).

Il decreto Minniti-Orlando, se da un lato ha dato veste legislativa al contenuto del d.m. del 2008, riprendendone le fattispecie, dall'altro non ha mantenuto tutte le ipotesi in capo al sindaco in qualità di ufficiale di governo, come in quella sede era previsto, trasferendo alcune di esse a tale figura come rappresentante della comunità locale. Ulteriore fattore di ampliamento del campo d'azione del sindaco ex art. 50 è stata la previsione del potere di ordinanza nei casi di grave incuria o degrado del territorio, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche con interventi in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche). Tutto ciò ha provocato una sfumatura delle differenze tra ordinanze adottate ex art. 50 e 54 del TUEL, il che potrebbe essere stata la causa della confusione di istituti dei sindaci durante la pandemia.

sicurezza urbana, come fenomeni criminosi o di illegalità (art. 54)); della rilevanza della dimensione dell'emergenza (il potere di ordinanza ex art. 50 è infatti condizionato ad una dimensione locale del fenomeno, mentre quello di cui all'art. 54 può essere esercitato anche nel caso di eventi che ricoprono un livello sovracomunale); della imputabilità del potere esercitato (alla comunità amministrata, per i casi di cui all'art. 50; al Governo, con conseguente sottoposizione dell'attività al controllo prefettizio e ministeriale, per le ipotesi ex art. 54)<sup>22</sup>.

Proprio sotto quest'ultimo aspetto, particolarmente problematiche sembrano le ordinanze adottate in forza di entrambi i citati articoli. Appare infatti arduo individuare il modo in cui dovrebbe espletarsi l'esercizio del potere di controllo da parte del prefetto, e in particolare quello di un eventuale annullamento d'ufficio, nei confronti di un provvedimento emesso dal sindaco "anche" nella qualità di rappresentante della comunità locale. Difatti le ordinanze emesse in forza dell'art. 50 sono sottoponibili al solo controllo giurisdizionale, salvo il caso di esercizio del potere di annullamento straordinario del Governo ex 138 TUEL<sup>23</sup>.

### **3.II. Casi di ordinanze illegittime sotto il profilo contenutistico**

Passando a trattare dei casi di ordinanze contingibili e urgenti emanate nel periodo emergenziale, illegittime sotto il profilo del contenuto, occorre premettere che, in linea generale, il potere *extra ordinem* di sindaci e presidenti di regione trova il proprio fondamento in un pericolo circoscritto al territorio comunale o regionale che minaccia l'incolumità dei consociati e rende inadeguati gli strumenti generali approntati dall'ordinamento

Quanto detto fin qui a livello teorico, in molti casi non ha tuttavia corrisposto a ciò che è accaduto sul piano fattuale.

Molte ordinanze hanno infatti previsto misure ulteriori e/o maggiormente restrittive rispetto a quelle predisposte dal livello statale, pur in assenza di specifiche esigenze di contenimento dell'emergenza che interessassero l'ambito territoriale di pertinenza.

---

<sup>22</sup> Sulla distinzione delle ordinanze del sindaco quale organo dell'ente locale ovvero quale ufficiale del Governo cfr. M. BROCCA, *L'altra amministrazione. Profili strutturali e funzionali del potere di ordinanza*, Napoli, 2012, 131-138; R. DI MARIA - C. NAPOLI - A. PERTICI, *Diritto delle autonomie locali*, Torino 2019, 82 ss.; L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna 2015, 160 ss.

<sup>23</sup> Il potere di annullamento straordinario è stato attivato nei confronti dell'ordinanza del Sindaco di Messina n. 105 del 5 aprile 2020, la quale prevedeva un obbligo di registrazione su un portale per chiunque intendesse «fuoriuscire dalla Sicilia attraverso i collegamenti navali del Porto di Messina». Sulla vicenda cfr. *amplius* A. RUGGERI, *Non persuasivo il parere reso, dietro sollecitazione del Governo, dal Consiglio di Stato su un'ordinanza del Sindaco De Luca relativa all'attraversamento dello stretto di Messina*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 1/2020; N. PIGNATELLI, *L'annullamento straordinario ex art. 138 TUEL di un'ordinanza comunale: il Covid-19 non "chiude" lo stretto di Messina*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020. Per un'analisi dell'art. 138 TUEL v. A. PERTICI, *Commento all'Art. 138*, in *Codice degli enti locali annotato con dottrina e giurisprudenza*, a cura di C. Napoli – N. Pignatelli, Modugno (BA) 2019, 774 ss.

Paradigmatici in questo senso sono gli esempi forniti da alcune ordinanze regionali e sindacali che, pur rifacendosi esplicitamente all'art. 32 l. n. 833/1978 e all'art. 50 TUEL, che richiamano la dimensione esclusivamente locale dell'emergenza, intervengono con strumenti ulteriori rispetto a quelli approntati dal Governo centrale, riferendosi – nei relativi preamboli o nel corpo della motivazione - ad un rischio di contagi presente: 1) sul territorio di competenza, ma sul quale i casi di Covid sono stati piuttosto bassi o comunque non tali da giustificare l'adozione di un *quid pluris*. Si pensi alle ordinanze con cui i Presidenti di Giunta Regionale della Campania<sup>24</sup> e della Basilicata<sup>25</sup> hanno adottato misure più restrittive di quelle statali, motivate sulla base di un «*rischio di contagio, ormai gravissimo sull'intero territorio regionale*».

2) non sul territorio di competenza, bensì su altri livelli territoriali di pari grado o su quello superiore all'interno del quale l'ente è ricompreso. E' il caso della Regione Calabria, una delle regioni meno colpite dal Covid, che ha adottato misure ulteriori rispetto a quelle predisposte dal governo facendo riferimento, in alcune ordinanze, all'«*incremento dei casi nelle regioni settentrionali*»<sup>26</sup>; del Sindaco del Comune di Diamante (CS), che ha giustificato l'adozione di ordinanze sulla base di un aumento dei casi positivi da infezione Covid sul territorio regionale e provinciale<sup>27</sup>; delle ordinanze sindacali dei comuni di Monte Porzio Catone (RO)<sup>28</sup>, Formia (LA)<sup>29</sup> e Sant'Agata Militello (ME)<sup>30</sup> che richiamano un «*gravissimo rischio di contagio*», neanche a livello regionale, ma addirittura «*nazionale*»<sup>31</sup>.

Tutto ciò ha creato una illegittima sovrapposizione di misure statali, regionali e comunali (alcune delle quali, in questi due ultimi ambiti, hanno costituito una mera “replica” di quanto già stabilito a livello nazionale), che ha creato scostamenti dalle politiche emergenziali predisposte a livello centrale e, dunque, forti incertezze sul piano dei rapporti tra centro e periferia, causando maggiori difficoltà nella realizzazione di un quadro di riferimento ben chiaro e definito, tale da coordinare i vari interventi in direzione di una gestione efficace ed efficiente di una crisi sanitaria senza precedenti<sup>32</sup>.

---

<sup>24</sup> Ordd. 12 marzo 2020 n. 14; 13 marzo 2020 n. 15; 25 marzo 2020 n. 24.

<sup>25</sup> Ordd. 17 marzo 2020 n. 7; 25 marzo 2020 n. 11.

<sup>26</sup> Ord. 27 marzo 2020 n. 20; 28 marzo n. 21.

<sup>27</sup> Ord. 18 marzo 2020 n. 36.

<sup>28</sup> Ord. 3 aprile 2020 n. 17.

<sup>29</sup> Ord. 13 aprile 2020 n. 31.

<sup>30</sup> Ord. 20 marzo 2020 n. 14.

<sup>31</sup> Per una rassegna delle ordinanze sindacali e regionali cfr. rispettivamente F. SEVERA (a cura di), *Documentazione e interventi dei Comuni in relazione alle misure adottate per il contenimento dell'emergenza Covid-19*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19. Rassegna di documentazione; S. MALLARDO (a cura di), *Documentazione e interventi delle Regioni in relazione alle misure adottate per il contenimento dell'emergenza Covid-19*, e relativa giurisprudenza amministrativa, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19. Rassegna di documentazione.

<sup>32</sup> Particolarmente critici su questa sovrapposizione di fonti statali, regionali e comunali e sulle ripercussioni della stessa sulla comunità sono A. RUGGERI, *Il coronavirus, la sofferta tenuta dell'assetto istituzionale e la crisi palese, ormai endemica, del sistema delle fonti*, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), 1/2020, 212; A. CELOTTO, *Emergenza e ordinanze comunali: l'«isola della ragione nel caos delle opinioni» (a prima lettura del parere 7 aprile 2020, n. 260/2020)*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), 10 aprile 2020; G. LUCCIOLI, *Intervista su La pandemia aggredisce anche il diritto?*, a cura di F. DE STEFANO, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), 2 aprile 2020; V. BALDINI, *Riflessioni sparse sul caso (o sul caos...) normativo al tempo dell'emergenza costituzionale*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 1/2020, 979 ss.; ID, *Emergenza*



Tra i fattori che hanno contribuito a rendere così travagliato il rapporto tra unità e autonomie, provocando smarrimento e inquietudine fra i destinatari delle misure anti-contagio, con ripercussioni negative in punto di certezza del diritto, si può forse pensare a momenti elettorali che si immaginavano prossimi<sup>33</sup>. In molti casi infatti gli interventi di sindaci e presidenti di regione sono stati condizionati anche dall'intendimento di dimostrare il proprio attivo impegno sul campo ai fini di acquisire maggior consenso sul piano elettorale<sup>34</sup>. A farne le spese è stato il principio fondante delle relazioni tra Stato ed enti pubblici territoriali, ossia la leale collaborazione che la Consulta riconosce quale elemento cardine del modello di Stato costituzionale italiano<sup>35</sup>.

#### 4. Conclusioni

Fermo restando che non si intende affermare che il livello regionale e comunale debba necessariamente restare inattivo in una situazione emergenziale come quella a cui abbiamo assistito, perché possono sussistere situazioni che richiedono la specificità di un intervento locale, nei casi in cui le ordinanze non trovano giustificazione nel carattere esclusivamente territoriale dell'emergenza, risultando più che sufficienti per fronteggiarla le misure generali predisposte dal livello statale, tali provvedimenti

---

*sanitaria nazionale e potere di ordinanza regionale. Tra problema di riconoscibilità dell'atto di giudizio e differenziazione territoriale delle tutele costituzionali*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), n. 1/2020, 4; E.C. RAFFIOTTA, *Sulla legittimità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 2/2020, 2; A. MORELLI, *Il Re del Piccolo Principe ai tempi del Coronavirus. Qualche riflessione su ordine istituzionale e principio di ragionevolezza nello stato di emergenza*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), 1/2020, 519; T. GROPPi, *Le sfide del coronavirus alla democrazia costituzionale*, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), 1/2020, 194; R. CHIERCHI – A. DEFFENU, *Fonti e provvedimenti dell'emergenza sanitaria covid-19: prime riflessioni*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), n. 1/2020, 677.

<sup>33</sup> Ulteriore elemento che può aver incentivato tale protagonismo da parte delle regioni può ricondursi alla battuta di arresto che ha subito, anche a causa della pandemia, il processo di regionalismo differenziato. L'esigenza di dare attuazione all'art. 116, co. 3, Cost. può vedersi, in un certo senso, come una reazione alla espansione delle competenze legislative dello Stato a scapito di quelle regionali che la crisi economica e finanziaria del 2008 aveva portato con sé, avallata anche dalla Corte costituzionale (sentt. nn. 139/2009, 237/2009, 10/2010, 16/2010, 23/2014) che, sulla base e in nome di un'emergenza economica, ha reputato opportuna una dilatazione delle competenze dello Stato ed una compressione dell'autonomia regionale.

Nel 2020, di fronte ad una crisi sanitaria di dimensione planetaria, le regioni si trovano nuovamente compresse nelle loro competenze in ragione di una necessaria centralizzazione della gestione della pandemia, ed alcune di esse hanno reagito con un marcato attivismo.

Sull'eccessivo dinamismo dei presidenti di regione riflette F. MUSELLA, *I poteri di emergenza nella Repubblica dei Presidenti*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), n. 2/2020, 126 ss. Il quale ne riconduce le cause a due principali fattori: lo sviluppo di politiche personali che, negli ultimi anni, ha visto come protagoniste molte democrazie contemporanee, portando al passaggio da forme collegiali a quelle monocratiche di organizzazione politica; la riforma del Titolo V della Costituzione che, insieme a quella dell'elezione diretta dei presidenti di regione, aveva rilanciato il regionalismo italiano su basi nuove rispetto alla tradizione statale.

<sup>34</sup> Sul punto v. A. ROMANO, *I rapporti tra ordinanze sanitarie regionali e atti statali normativi e regolamentari al tempo del Covid-19*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Osservatorio emergenza Covid-19, 1/2020, 20.

<sup>35</sup> V., *ex plurimis*, Corte cost., sentt. nn. 204/1993, 196/1994, 341/1996, 19/1997, 303/2003, 50/2005, 213/2006, 58/2007, 239/2009, 308/2011. Sul principio di leale collaborazione v., *ex multis*, S. MANGIAMELI, *Lecture sul regionalismo italiano*, Torino 2011, 21 ss.; F. MERLONI, *La leale collaborazione nella Repubblica delle autonomie*, in *Dir. Pubbl.*, 2002, 827 ss.

appaiono illegittimi e, soprattutto se questo modo di agire perdurasse anche nella c.d. “fase 3” o in un (denegato) futuro contesto di recrudescenza dei casi di contagio, sembrerebbero esservi spazi per molti contenziosi.

I provvedimenti monocratici che, anche sensi dell’art. 84 del d.l. 17 marzo 2020 n. 18 (convertito con l. 24 aprile 2020 n. 24), nel periodo di picco dei contagi sono stati emessi in sede di sospensione cautelare ex art. 56 c.p.a.<sup>36</sup> sembrano essere stati condizionati dalla eccezionalità del momento e quindi hanno teso a salvare le ordinanze e, talvolta, anche le misure su di esse basate<sup>37</sup>. Infatti, salvo alcune eccezioni (quali il decreto presidenziale che ha sospeso un «atto di diffida e messa in quarantena» disposta nei confronti di un avvocato che stava dirigendosi presso il tribunale<sup>38</sup>; un’ordinanza che prevedeva la chiusura dei distributori automatici che dispensano bevande e alimenti confezionati, attività da cui il ricorrente traeva l’unica fonte di sostentamento per sé e per la propria famiglia<sup>39</sup>; un verbale di «intimazione ad osservare la permanenza domiciliare» ad un soggetto che stava recandosi dall’anziana madre per motivi di assistenza<sup>40</sup>), i giudici amministrativi non hanno concesso la sospensiva, dimostrandosi propensi a quella stessa prudenza che ha ispirato le autorità locali a disporre le misure repressive oggetto del giudizio<sup>41</sup>.

Forse potrebbe trattarsi soltanto di una prima fase, in cui potrebbero aver inciso da un lato l’allarme che la diffusione del virus ha creato tra cittadini, dall’altra la monocraticità e l’estrema celerità che caratterizzano i procedimenti in parola, tali da non consentire un adeguato approfondimento delle questioni. Pare quindi che, per i processi ancora in corso, soprattutto quando potranno essere analizzati nel merito i provvedimenti, in molti casi potrà esservi spazio per un accoglimento dei ricorsi.

Per quanto riguarda i futuri contenziosi, nel caso in cui la curva dei contagi dovesse aumentare, la speranza è che, anche sulla base della passata esperienza, la giustizia amministrativa nelle sue decisioni effettui una congrua valutazione degli opposti interessi in gioco nella fattispecie concreta, evitando di dare necessariamente prevalenza a quello del mantenimento del provvedimento impugnato, così da elevare, in modo assai discutibile, il diritto alla salute a «tiranno»<sup>42</sup> rispetto alle altre libertà

---

<sup>36</sup> L’art 84 del d.l. n. 18/2020 ha previsto una conversione ex lege del rito cautelare ordinario in quello ex art. 56 c.p.a. e conseguente possibilità – nel periodo compreso tra l’8 marzo e il 15 aprile 2020 - di decidere le domande cautelari, proposte e pendenti, a garanzia dei principi costituzionali di cui all’art. 24 e 113, con il decreto monocratico del presidente (o dal magistrato da lui delegato), con il rispetto dell’art. 55, co. 5, c.p.a.

<sup>37</sup> Sul punto cfr. A. VUOLO, *Il sindacato di legittimità sulle misure di contrasto all’epidemia*, in [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it), n. 2/2020, 98 ss.

<sup>38</sup> Tar Campania, Napoli, sez. V, dec. 20 marzo 2020 n. 433.

<sup>39</sup> Tar Sardegna, sez. I, dec. 10 aprile 2020 n. 133.

<sup>40</sup> Tar Campania, Napoli, sez. V, dec. 21 marzo 2020 n. 436.

<sup>41</sup> È il caso del Tar Sardegna, sez. I, dec. 7 aprile 2020 n. 122; Cons. Stato, sez. III, dec., 17 aprile 2020 n. 2028; Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, dec. 28 marzo 2020 n. 165; Cons. Stato, sez. III, dec., 30 marzo 2020 n. 1553; Tar Campania, Napoli, sez. V, dec. 24 marzo 2020 n. 471; Tar Campania, Napoli, sez. V, 24 marzo 2020 n. 473; Tar Sicilia, Palermo, sez. I, dec. 17 aprile 2020 n. 458. Per una rassegna delle decisioni del giudice amministrativo nel periodo di picco dei contagi v. S. FIDANZA, *Le decisioni “emergenziali” del giudice amministrativo*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), 15 aprile 2020; U. FRANGIPANE, *Rassegna della giurisprudenza “emergenziale”*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), 1 maggio 2020.

<sup>42</sup> Corte cost., sent. n. 85/2013.

fondamentali, anziché operare quel «*continuo e vicendevole bilanciamento fra [...] diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi, nel rispetto dei canoni di proporzionalità e di ragionevolezza*»<sup>43</sup> che la Costituzione richiede.

---

<sup>43</sup> Corte cost., sent. n. 20/2017.





GIORNATA DI STUDI IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA  
AUTONOMIE TERRITORIALI E FORME DI DIFFERENZIAZIONE  
ORDINAMENTI A CONFRONTO

RELAZIONE DEL COORDINATORE

LA DECENTRALIZZAZIONE TERRITORIALE NELLE “CRISI” E L’INCERTA  
SORTE DELLE AUTONOMIE COSTITUZIONALMENTE GARANTITE

GUIDO RIVOSECCHI\*

1. Vorrei anzitutto ringraziare la Professoressa Marilisa D’Amico e il Direttivo del Gruppo di Pisa per avermi affidato l’incarico di coordinare questo Atelier che ho trovato di particolare interesse anzitutto nella sua articolazione in tre Sessioni rispettivamente dedicate ai seguenti temi: “La decentralizzazione davanti ai giudici”; “Autonomie territoriali e profili economico-finanziari”; “Autonomie territoriali e ambiente”.

La scelta metodologica e contenutistica mi pare particolarmente felice perché ci ha consentito di ragionare su alcuni dei fattori decisivi che hanno concorso a ridefinire il ruolo degli enti decentrati negli Stati composti. In primo luogo, deve essere richiamato il contributo decisivo delle Corti poiché in ogni sistema policentrico gli enti sub-statali sono modellati nella loro struttura e nelle loro competenze dal ruolo decisivo dei giudici, anzitutto costituzionali, come ben dimostrano gli interventi che abbiamo ascoltato.

In secondo luogo, l’articolazione tematica dell’Atelier ha messo in rilievo l’incidenza della dimensione economico-finanziaria sull’assetto delle autonomie territoriali. Negli Stati composti l’esercizio delle funzioni normative e amministrative degli enti decentrati presuppone risorse, sicché l’entità e il modo in cui tali risorse giungono agli enti territoriali incide sul grado di autonomia politica “effettiva”, intesa quale esercizio di poteri idoneo ad esprimere determinate scelte di indirizzo<sup>1</sup>. Ne

---

\* Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università degli Studi di Padova.

<sup>1</sup> Cfr., ad esempio, M.S. GIANNINI, voce *Autonomia (teoria generale e diritto pubblico)*, in *Enc. dir.*, IV, Milano 1959, 362 ss., spec. 365; nonché C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, vol. II, Padova

consegue che gli enti decentrati possono svolgere le funzioni e assicurare le prestazioni ad essi affidate soltanto se vengono dotati di risorse adeguate. E poiché tutti i diritti “costano”, come larga parte dei costituzionalisti italiani hanno messo in rilievo sin dagli anni Sessanta del secolo scorso<sup>2</sup>, in tempi, cioè, ben lontani dalle crisi, economiche e sanitarie, la carenza di risorse finanziarie non consente alle autonomie territoriali di garantire le prestazioni inerenti ai diritti costituzionali. Nel caso italiano, tutto ciò rischia di limitare l’attuazione del modello di *Welfare* regionale prefigurato dal Titolo V Cost. secondo quanto a suo tempo già efficacemente osservato da Paolo Carrozza<sup>3</sup>.

Infine, anche l’approfondimento delle tematiche ambientali, a cui è dedicata la Terza sessione dell’Atelier, rappresenta una scelta particolarmente significativa sia perché esse attraversano diversi ambiti materiali stando al riparto delle competenze tra centro e periferia, sia perché è sulle tematiche ambientali che si gioca buona parte delle questioni inerenti alla sostenibilità nel tempo dei diritti costituzionali.

2. Tanto premesso e venendo a quanto abbiamo ascoltato, l’analisi delle questioni esaminate nella prospettiva comparatistica non poteva non destinare largo spazio al ruolo delle Corti.

La “costruzione giudiziaria” dello Stato regionale e dello Stato federale non costituisce certo una novità: in tutti gli ordinamenti federali, regionali e negli stessi Stati unitari (esemplificative, al riguardo, le considerazioni di stamane di Otto Pfersmann) i rapporti tra centro e periferia sono sempre ridefiniti dalle Corti. Tali processi sono accentuati davanti alle “crisi” poiché i giudici – non soltanto costituzionali ma anche comuni – sono spesso chiamati a svolgere una funzione di supplenza di fronte ai nodi lasciati irrisolti dalla politica e dal legislatore<sup>4</sup>. Basti pensare, per trarre un esempio dal caso italiano, alla giurisprudenza amministrativa sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali *ex art. 117, secondo comma, lett. m), Cost.* che ha contribuito non poco ad affermare l’esigibilità e l’azionabilità del diritto alle prestazioni fondato sul parametro costituzionale in parola nel riparto di competenze tra Stato e Regioni<sup>5</sup>.

---

1976, 906, secondo il quale l’autonomia finanziaria assume «valore di pietra angolare del sistema» quale indefettibile presupposto per realizzare *politiche regionali*, volte a garantire le «erogazioni necessarie alla soddisfazione dei bisogni pubblici» secondo determinate «scale di priorità, da determinare non già secondo criteri statici di mantenimento dello *status quo*, bensì dinamici, di sviluppo».

<sup>2</sup> Cfr. M. MAZZIOTTI, voce *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, XII, Milano 1964, 806 s.; nonché A. BALDASSARRE, voce *Diritti Sociali*, in *Enc. giur.*, XI, Roma 1989, 29 s.; G. LOMBARDI, *Diritti di libertà e diritti sociali*, in *Pol. dir.*, 1999, 11 ss., spec. 14. Sul punto, cfr., successivamente, S. HOLMES – C.R. SUNSTEIN, *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, New York – London 1999, trad. it. di E. Caglieri, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna 2000.

<sup>3</sup> Lungimiranti, al riguardo, le riflessioni contenute nel volume curato da M. CAMPEDELLI, P. CARROZZA E L. PEPINO, *Diritto di welfare. Manuale di cittadinanza e istituzioni sociali*, Bologna, 2010, spec. 207 ss.

<sup>4</sup> Funzione di supplenza definita «non richiesta e non gradita» dall’allora Presidente della Corte costituzionale Gustavo Zagrebelsky nella Conferenza stampa annuale per il 2003 di fronte alla mancata attuazione in via legislativa del Titolo V del 2001.

<sup>5</sup> Cfr., ad esempio, Tar Milano, Sez. III, 23 marzo 2017, n. 697; Tar Lazio, Sez. III *quater*, 17 aprile 2018, n. 4214; Cons. St., Sez. IV, 30 gennaio 2018, n. 623; Cons. St., Sez. II, 6 aprile 2017, n. 823; Cons. St., Sez. III, 14 settembre 2017, n. 4347.

In questa prospettiva, il caso del regionalismo italiano è un esempio particolarmente significativo dell'incidenza progressivamente assunta dalla giurisprudenza costituzionale sulle autonomie territoriali, già prefigurata all'inizio degli anni Sessanta da Giuseppe Guarino secondo il quale il Giudice delle leggi avrebbe assunto «un ruolo determinante nella costruzione dell'istituto regionale» tale per cui le Regioni «saranno quali le condizionerà la Corte»<sup>6</sup>.

È noto quanto la giurisprudenza costituzionale sia stata decisiva nella ridefinizione delle competenze nell'originario Titolo V Cost. quando la trasformazione in via pretoria del limite di merito costituito dall'interesse nazionale in una vasta tipologia di vizi di legittimità ha consentito alla Corte costituzionale di edificare una vera e propria *dottrina* sui variabili livelli di interesse (statale/regionale) capace di stabilire riserve generali allo Stato di “ritagli” di materie<sup>7</sup>. Anche nel vigente Titolo V Cost., è stata la Corte a valorizzare il principio di sussidiarietà soppiantando il criterio di ispirazione centralistica della dimensione degli interessi al fine di elaborare paradigmi cooperativistici capaci di sopperire alla mancanza di una Camera delle Regioni, quali la “chiamata in sussidiarietà” di funzioni da parte dello Stato, che esige la c.d. “intesa forte” per assicurare la partecipazione regionale all'esercizio delle funzioni<sup>8</sup>, o l’“intreccio di materie”, in caso di inestricabile sovrapposizione di ambiti materiali, che impone alla legge statale di prevedere istituti collaborativi nel momento della sua attuazione<sup>9</sup>.

Quanto detto implica che il legislatore in prima battuta e la Corte in sede di controllo di costituzionalità sono tenuti a svolgere un giudizio di adeguatezza nel valutare la distribuzione delle funzioni tra gli enti sub-statali, privilegiando il livello di governo meno comprensivo e consentendo deroghe all'art. 118, primo comma, Cost. soltanto in presenza di esigenze unitarie idonee a giustificare l'attribuzione delle funzioni ai livelli di governo superiori<sup>10</sup>. Tale giudizio, come ha argomentato Nefeli Lefkopoulou proprio in riferimento all'esperienza italiana, necessita sempre di un'analisi empirica e di una valorizzazione del contesto in cui impatta la decisione del Giudice costituzionale, al punto – si potrebbe aggiungere – che la Corte costituzionale non ha esitato a rafforzare gli istituti di leale collaborazione affermando, ad esempio, che in tutti i casi in cui la legge statale, ancorché in materie di competenza esclusiva, possa determinare una “forte incidenza” sulle funzioni amministrative regionali<sup>11</sup>, deve prevedere intese o pareri per l'esercizio delle funzioni di rango sub-legislativo al fine di superare il vaglio di costituzionalità<sup>12</sup>. Non a caso ai richiamati paradigmi cooperativistici ha fatto riferimento Nefeli Lefkopoulou mettendo in rilievo, più in

---

<sup>6</sup> G. GUARINO, *Stato e Regioni speciali nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Atti del IV Convegno di studi giuridici sulla Regione*, Milano 1965, 59 s. (cors. ns.).

<sup>7</sup> Dalla sent. 39/1971 alla sent. n. 427/1992.

<sup>8</sup> Ad esempio: sentt. 303 del 2003; n. 6 del 2004; n. 76 del 2009 e n. 7 del 2016.

<sup>9</sup> Cfr. sentt. n. 88 del 2003; n. 50 del 2005; n. 250, n. 251 e n. 232/2009; n. 278/2010; n. 33/2011 e n. 54/2012.

<sup>10</sup> Cfr. sentt. n. 43 del 2004; n. 235 del 2009 e n. 252 del 2016.

<sup>11</sup> Riprendendo l'espressione di S. PAJNO, *La sussidiarietà e la collaborazione interistituzionale*, in R. Ferrara – M.A. Sandulli, *Trattato di Diritto dell'ambiente*, vol II., *I procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*, a cura di S. Grassi e M.A. Sandulli, Milano 2014, 431.

<sup>12</sup> Cfr., ad esempio, sentt. n. 88 del 2003, n. 250, n. 251 e n. 232 del 2009; n. 54 del 2012.

generale, come i fatti e il contesto condizionino ogni sistema di giustizia costituzionale<sup>13</sup>, soprattutto quando parliamo di conflitti tra enti territoriali.

Al riguardo, il caso spagnolo e quello italiano sembrano particolarmente esemplificativi: come è emerso dalla relazione di questa mattina di Joaquín Urías, così come la Corte costituzionale anche il Tribunale costituzionale nella fase più recente ha rifondato il diritto costituzionale “vivente” delle autonomie territoriali<sup>14</sup>.

In questa prospettiva, si spiega perché ben cinque dei dieci interventi che abbiamo ascoltato hanno ad oggetto il ruolo delle Corti nel ridefinire i processi di decentralizzazione, la dialettica tra unità e autonomia e le tensioni che essa può produrre fino al punto estremo rappresentato dalla polarità tra il diritto all'autodeterminazione dei popoli e il rispetto all'unità della Costituzione. Anche gli altri interventi dedicati alle relazioni finanziarie tra centro e periferia nella crisi economico-finanziaria e nella prospettiva del c.d. regionalismo differenziato, nonché al riparto di competenze in materia di ambiente, contengono continui riferimenti al ruolo decisivo della giurisprudenza delle Corti costituzionali.

3. Tale processo non è però a senso unico: non soltanto le Corti concorrono a determinare i caratteri fondamentali dello Stato regionale e dello Stato federale, ma la scelta del tipo di Stato può condizionare la composizione dell'organo di giustizia costituzionale come ben dimostra l'analisi comparatistica di Laura Baamonde Gomez che è giunta ad interrogarsi sulla possibile influenza delle Comunità autonome sulla scelta di quattro dei dodici Giudici costituzionali, giusto il disposto dell'art. 16, comma 1, ultimo periodo, della Legge organica sul Tribunale Costituzionale (LOTC), come riformata nel 2007, che impone al Senato di eleggere i quattro giudici «tra i candidati presentati dalle Assemblee legislative delle Comunità Autonome».

L'intervento ci ha offerto spunti interessanti sulle origini e sugli sviluppi dell'organo di giustizia costituzionale in una comparazione tra Spagna e Italia, prendendo in esame, in entrambi i sistemi, il delicato dosaggio tra i poteri dello Stato a cui è affidata la scelta dei giudici costituzionali che, nel caso spagnolo, potrebbe essere messo in discussione dalla modifica dell'art. 16 della LOTC, anche se, almeno sinora, la riforma del 2007 non sembra aver determinato una particolare influenza delle Comunità autonome sul Tribunale costituzionale.

Quelle che abbiamo ascoltato da Baamonde Gomez sembrano considerazioni comunque condivisibili perché, è appena il caso di ricordare, spetta alla seconda Camera realizzare il principio collaborativo tra Stato ed enti decentrati<sup>15</sup>, mentre l'organo di

---

<sup>13</sup> Al tema è stato dedicato uno degli ultimi Convegni annuali del Gruppo di Pisa: cfr. *La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, a cura di M. D'Amico – F. Biondi, Napoli 2018.

<sup>14</sup> Per una recente comparazione, si vedano i contributi contenuti nel volume *Autonomie territoriali riforma del bicameralismo e raccordi intergovernativi. Italia e Spagna a confronto*, a cura di J.M. Castellà Andreu, S. Pajno, G. Rivosecchi e G. Verde, Napoli 2018.

<sup>15</sup> In riferimento al caso spagnolo, cfr., ad esempio, E. VIRGALA FORURÍA, *Las relaciones de inordinación o la participación de las comunidades autónomas en los órganos comunes del estado*, in *Autonomie territoriali riforma del bicameralismo e raccordi intergovernativi*, cit., 17 ss.; nonché, anche



giustizia costituzionale nello Stato regionale e nello Stato “autonomico” va tenuto fuori dal circuito della rappresentanza territoriale. Mi pare che tali osservazioni confermino implicitamente la persistenza di alcune delle categorie ancora idonee a distinguere Stato federale e Stato regionale (nonostante le acute critiche già avanzate da Guido Lucatello e da Livio Paladin, per i quali lo Stato federale costituisce sottospecie dello Stato unitario, ovvero una forma avanzata di Stato regionale) quantomeno con riguardo alla proiezione degli enti decentrati sull’organo di giustizia costituzionale. Ora come in passato, nello Stato regionale le Regioni non possono infatti influire sulla scelta dei Giudici costituzionali poiché l’organo di giustizia costituzionale è chiamato a custodire la legalità costituzionale dell’ordinamento nel suo complesso. Ne consegue che torsioni di questo tipo – come potrebbe dimostrare il caso spagnolo a seguito della riforma dell’art. 16 della LOTC del 2007, secondo quanto ci ha detto Baamonde Gomez – rischiano di ridurre l’indipendenza dell’organo di giustizia costituzionale con effetti tanto più negativi quando esso è chiamato a giudicare dei conflitti territoriali.

Non si deve infatti dimenticare che anche in Italia sono state già discusse e talvolta vengono ripresentate proposte volte a prevedere forme di coinvolgimento delle Regioni nella scelta dei giudici costituzionali. Ciò rischierebbe di pregiudicare la composizione della Corte che è invece frutto di grande saggezza del Costituente perché capace di bilanciare le componenti “giurisdizionale” con la componente “politica”.

4. Quanto detto è confermato dalle relazioni di Samuele Gherardi e Maria Chiara Girardi, nonché dall’intervento di Gennaro Ferraiuolo, che ci hanno portato sul terreno delle prospettive (e dei limiti) della giurisdizionalizzazione dei conflitti territoriali di fronte alle tendenze indipendentiste e secessioniste.

In particolare, Girardi, muovendo dal caso canadese e dal parere della Corte Suprema sulla secessione del Quebec, si è chiesta se possa ammettersi un superamento in via legale dell’indissolubilità dell’unità statale al fine di inquadrare le rivendicazioni secessioniste all’interno di processi deliberativi pubblici. Il tema, assai delicato, ha trovato in alcuni studi recenti una significativa ripresa in relazione al caso catalano sino ad avere pieno riconoscimento anche nella prospettiva di analisi propria del Diritto costituzionale<sup>16</sup>.

Gli spunti emersi dalle relazioni e dal dibattito che si è svolto nell’Atelier hanno mostrato orientamenti piuttosto diversificati tra gli ordinamenti. Nel caso italiano qualsiasi prospettiva rivolta a mettere in discussione l’integrità territoriale è considerata immediatamente al di fuori della legalità costituzionale e dai limiti di sistema: la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente ravvisato principi fondamentali dell’ordinamento ostativi ad ogni sua praticabilità o anche semplice prospettabilità<sup>17</sup>.

---

nella prospettiva *de iure condendo*, J.M. CASTELLÀ ANDREU, *El Senado español ante su reforma*, in *Autonomie territoriali riforma del bicameralismo e raccordi intergovernativi*, cit., 45 ss.

<sup>16</sup> Cfr. L. Cappuccio, G. Ferraiuolo (a cura di), *Il futuro politico della Catalogna*, in *www.federalismi.it*, n. 22/2014; G. FERRAIUOLO, *Costituzione federalismo secessione. Un itinerario*, Napoli 2016, spec. 146 ss.

<sup>17</sup> Cfr., da ultimo, la sent. n. 118 del 2015, punti n. 7.1 e 7.2 del “Considerato in diritto”, che ha dichiarato costituzionalmente illegittima la legge della Regione Veneto che prevedeva l’indizione di un *referendum* consultivo avente tra l’altro ad oggetto l’indipendenza del Veneto, affermando, la Corte, che i

Nel caso canadese, invece, la prospettiva sembra decisamente più aperta. Per altro verso, lo stesso ordinamento spagnolo, sia pure soltanto in una prima fase antecedente alla sent. n. 31 del 2010 del Tribunale Costituzionale sullo statuto di autonomia catalano, aveva mostrato maggiore sensibilità nei confronti dell'acquisizione di ulteriori forme di autonomia da parte delle Comunità autonome, quantomeno in forza del principio dispositivo che, come è stato ricordato anche stamane da Joaquín Urías, riserva ampie competenze allo statuto stesso e attribuisce a tale fonte un ampio margine di intervento nell'attuazione e integrazione della Costituzione. In altre parole: poiché i nodi fondamentali dei rapporti tra Stato e Comunità autonome non sono stati risolti in sede di compromesso costituzionale il grado "effettivo" di autonomia degli enti sub-statali è rimesso alle scelte statutarie.

È alle vicende normative e giurisprudenziali successive alla sent. n. 42 del 2014 del Tribunale costituzionale sul c.d. "diritto a decidere" che è dedicato l'intervento di Gherardi. Sono state prese in esame le diverse pronunce aventi ad oggetto atti di indirizzo (mozioni, risoluzioni) e di controllo (commissioni di inchiesta), nonché semplicemente preparatori o impulso politico (commissioni di studio) adottati dal Parlamento della Catalogna che hanno dato avvio al processo di istituzione di uno Stato indipendente culminati nella risoluzione del novembre del 2015 e nel *referendum* del 1° ottobre del 2017. Si tratta, quindi, di atti privi di efficacia giuridica quantomeno immediata che sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi senza attendere gli atti conseguenti dotati di effetti giuridicamente vincolanti. Le pronunce del Tribunale costituzionale hanno progressivamente ristretto il perimetro non soltanto dell'attività normativa della Comunità Autonoma catalana ma del dibattito stesso sulle ulteriori forme di autonomia che possono essere legittimamente acquisite dalle Comunità autonome. Al radicalizzarsi delle spinte secessioniste, che hanno fatto seguito alla sentenza del 2010 sullo statuto catalano, i ripetuti ricorsi del Governo nazionale hanno indotto il Tribunale costituzionale ad adottare una prospettiva prevalentemente demolitoria in quanto rivolta a dichiarare incostituzionale ogni atto ritenuto idoneo a favorire il cammino verso l'indipendenza<sup>18</sup>.

Tale orientamento pone anzitutto diversi problemi processuali ben presi in esame da Gherardi in relazione tanto all'ampiamento dell'oggetto dei giudizi del Tribunale costituzionale quanto all'interpretazione estensiva del parametro (art. 161 Cost. spagnola), nonché al rapporto tra i giudizi instaurati dai ricorsi del Governo e quelli introdotti dal *recurso en amparo parlamentario*. Il Tribunale costituzionale ha dichiarato ammissibili e fondati i ricorsi del Governo a prescindere dall'idoneità dell'oggetto affermando che gli atti impugnati potrebbero dispiegare effetti giuridici per così dire "in potenza", senza che ne siano state adottate misure attuative. Detto

---

principi costituzionali del pluralismo sociale, istituzionale e territoriale non possono essere dilatati sino a determinare la frammentazione dell'ordinamento e che quegli stessi principi non possono essere evocati a giustificazione di iniziative volte a interpellare gli elettori, anche a scopo soltanto consultivo, su prospettive di secessione in vista della istituzione di un nuovo soggetto sovrano.

<sup>18</sup> Al riguardo, cfr. J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Tribunal constitucional y proceso secesionista catalán: respuestas jurídico-constitucionales a un conflicto político-constitucional*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 37, 2016, 567 ss.

altrimenti: per i Giudici costituzionali spagnoli la sfera del giuridico non si esaurisce nella sfera del vincolante.

Le critiche a questi orientamenti del Tribunale costituzionale mi sembrano condivisibili. Occorre però a mio parere distinguere una prima fase della giurisprudenza richiamata in cui lo sviluppo di questo incisivo sindacato sugli atti del Parlamento catalano appare connotato da talune forzature sul piano processuale, segnate dall'ampliamento *in via pretoria* “per oggetto” e “per parametro” dell'accesso all'organo di giustizia costituzionale in questa tipologia di giudizi, da una seconda fase in cui l'orientamento dell'organo di giustizia costituzionale è stato determinato dalla riforma della LOTC n. 15 del 2015. Infatti, in questo secondo periodo, è stato il *legislatore spagnolo* ad affidare ulteriori poteri al Tribunale stesso in sede di controllo sull'esecuzione del giudicato costituzionale sino a prevedere la facoltà di adottare misure coercitive nei riguardi dei soggetti inadempienti, nonché provvedimenti di sospensione dalle cariche e dai pubblici impieghi e ingenti sanzioni pecuniarie nei confronti di chi risultasse a vario titolo coinvolto nell'applicazione degli atti legislativi e amministrativi rivolti alla realizzazione del disegno indipendentista<sup>19</sup>. Deve essere quindi precisato che, in questa seconda fase, le misure richiamate, per quanto criticabili, non sono il risultato di un'interpretazione estensiva dei poteri Tribunale costituzionale, bensì l'effetto della riforma della LOTC del 2015.

In definitiva, da un lato nella sent. n. 42 del 2014 sul “diritto a decidere”, così come in alcune pronunce successive, il Tribunale costituzionale sembra valorizzare il principio dispositivo e la via della revisione costituzionale per modificare le relazioni tra Stato e Comunità autonome, richiamando gli organi politici alle loro responsabilità; dall'altro lato, l'organo di giustizia costituzionale, sotto la spinta dei ricorsi del Governo e della richiamata riforma della LOTC, sembra sempre più attratto sul terreno della lotta politica.

Nella vicenda catalana Madrid ha ovviamente dalla sua una posizione di diritto particolarmente solida rappresentata dalla legittima e costituzionalmente doverosa difesa dell'unità e dell'indivisibilità dello Stato a cui ben difficilmente può opporsi il vago diritto all'autodeterminazione dei popoli, peraltro, nel caso di specie, quest'ultimo non appare suffragato neanche dai presupposti del Diritto internazionale inerenti alla violazione dei diritti umani. Tuttavia, già a partire dalla sentenza del 2010 sullo statuto catalano, il Tribunale costituzionale si è fatto interprete di giudizi particolarmente severi sull'autonomia statutaria delle Comunità autonome<sup>20</sup>, tra l'altro spesso caratterizzati da considerevoli ritardi (la sentenza del 2010 sullo statuto catalano è stata messa a distanza di quattro anni dal promovimento del ricorso), nonché da vicende – come la mancata elezione parlamentare di alcuni giudici e l'accoglimento dell'istanza di ricusazione del

---

<sup>19</sup> Si consideri, a titolo esemplificativo, che sono state irrogate sanzioni pecuniarie sino a 12.000 euro giornalieri nei confronti dei funzionari e degli impiegati delle amministrazioni che hanno gestito le operazioni di voto (c.d. *sindicatura electoral*): per un approfondimento, cfr. L. CAPPUCCIO, *Dinamiche territoriali e tribunali costituzionali alla prova della questione catalana*, in AA.VV., *Ritornano le piccole patrie? Autodeterminazione territoriale Secessioni Referendum*, a cura di F. Abbondante, S. Parisi, S. Prisco, Napoli, 2020, 172 s.

<sup>20</sup> Cfr., ad esempio, J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Tribunal constitucional y proceso secesionista catalán*, cit., 561 ss., spec. 565 ss.

giudice costituzionale Pérez Tremps a causa di una precedente collaborazione con il Governo catalano – che hanno finito per aumentare l'intensità dei conflitti territoriali esponendo il Tribunale stesso a pericolosi rischi di delegittimazione, come osservato da parte della dottrina spagnola<sup>21</sup>.

Molto diverso appare l'orientamento del Governo italiano e della Corte costituzionale davanti ai *referendum* della Lombardia e del Veneto con i quali ha avuto avvio il processo politico regionale volto a richiedere «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ex art. 116, terzo comma, Cost. A seguire la prospettiva spagnola, il Governo italiano, ad esempio, avrebbe potuto impugnare per conflitto di attribuzioni gli ordini del giorno del Consiglio regionale della Lombardia<sup>22</sup> o gli atti di indirizzo del Consiglio regionale veneto che hanno accompagnato la legge regionale n. 15 del 2014 nonché i decreti dei Presidenti di Giunta regionale<sup>23</sup> mediante i quali sono stati previsti e successivamente indetti i *referendum* regionali consultivi. Contrariamente a quanto accaduto in Spagna, il Governo italiano si è ben guardato dall'impugnare gli atti politici degli organi regionali, attendendo, invece, nel caso del Veneto, l'approvazione della summenzionata legge regionale avente ad oggetto i *referendum* consultivi.

Ancor più misurato l'orientamento della Corte costituzionale italiana che, con la sent. n. 118 del 2015, ha sì dichiarato costituzionalmente illegittima la legge della Regione Veneto n. 15 del 2014 nella parte in cui avviava lo svolgimento di una consultazione referendaria sulla trasformazione della Regione Veneto in un nuova «Repubblica indipendente e sovrana» in quanto radicalmente incompatibile con il principio unitario<sup>24</sup>, ma ha fatto “salva” la stessa legge nella parte in cui prevedeva il *referendum* consultivo rivolto a conoscere la volontà degli elettori circa il conseguimento di ulteriori forme di autonomia regionale<sup>25</sup>. Al riguardo, occorre tenere ben presente che le pronunce precedenti alla sent. n. 118 del 2015, per quanto aventi ad oggetto il diverso profilo dei limiti all'iniziativa legislativa regionale nel procedimento di revisione costituzionale<sup>26</sup>, ben avrebbero potuto indurre la Corte italiana ad assumere

---

<sup>21</sup> Cfr., ad esempio, R.L. BLANCO VALDÉS, *El labirinto territorial español*, Madrid 2014, 320 s., secondo il quale la vicenda catalana ha mostrato conflitti interni al Tribunale costituzionale e «pressioni esterne» che non hanno migliorato la posizione del Tribunale stesso nel sistema.

<sup>22</sup> Cfr. la decisione del Consiglio regionale della Lombardia 17 febbraio 2015 - n. X/638 «Indizione di *referendum* consultivo concernente l'iniziativa per l'attribuzione a Regione Lombardia di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione», con la quale il Consiglio regionale ha approvato la proposta di *referendum* consultivo ai sensi degli articoli 25 e seguenti della legge della Regione Lombardia n. 34 del 1983 e la decisione del Consiglio regionale della Lombardia 17 febbraio 2015 - n. X/635 «Ordine del giorno concernente la realizzazione del *referendum* consultivo con modalità elettroniche di voto», che, tra l'altro, impegna il Presidente della Giunta regionale e la Giunta regionale ad avvalersi delle modalità elettroniche di voto per il *referendum* consultivo.

<sup>23</sup> Cfr. decreto del Presidente della Giunta regionale della Lombardia 24 luglio 2017, n. 145 e decreto del Presidente della Giunta regionale del Veneto 24 aprile 2017, n. 50.

<sup>24</sup> Cfr. sent. n. 118 del 2015, punti n. 7.1 e 7.2 del “Considerato in diritto”.

<sup>25</sup> Cfr. sent. n. 118 del 2015, punto n. 8.3 del “Considerato in diritto”.

<sup>26</sup> Il riferimento è alle sentt. n. 470 del 1992, punto n. 4 del “Considerato in diritto”, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della previsione di un *referendum* consultivo regionale in merito alla presentazione di una proposta di legge alle Camere per la modifica delle disposizioni costituzionali concernenti l'ordinamento delle Regioni; n. 496 del 2000, spec. punti n. 4.1, n. 4.2 e n. 5 del “Considerato

una decisione di accoglimento di *tutte* le questioni promosse dal Governo, ribadendo la sua originaria chiusura nei confronti di *ogni* forma di *referendum* consultivo previsto da leggi regionali ora rivolte ad avviare il procedimento *ex art. 116*, terzo comma, Cost., così come in passato finalizzate a promuovere la revisione dell'ordinamento regionale<sup>27</sup>.

Ferma restando la difficoltà di proporre una comparazione tra vicende profondamente diverse come quella veneta e quella catalana quanto ai riflessi sul principio unitario<sup>28</sup>, occorre però sottolineare che l'orientamento del Governo e della Corte italiana appare molto più equilibrato e lungimirante perché capace di ricondurre il dibattito e tutti gli atti presupposti allo svolgimento dei *referendum* regionali entro la legalità costituzionale *ex art. 116*, terzo comma, Cost. evitando impugnazioni e dichiarazioni di incostituzionalità ad altissimo impatto politico e sociale sulle relazioni tra Stato e Regioni. In altre parole, il “via libera” della Corte al *referendum* veneto (e lombardo) ha avuto l'effetto di ricondurre entro un processo deliberativo pubblico governato dal Diritto costituzionale anche le posizioni più radicali sul regionalismo differenziato, salvaguardando, al contempo, il ruolo e le funzioni dell'organo di giustizia costituzionale nel sistema mediante il *distinguishing* realizzato dalla sent. n. 118 del 2015 rispetto alle decisioni precedenti. All'opposto, un orientamento di particolare rigore come quello assunto dal Tribunale costituzionale avrebbe rischiato di attrarre la Corte sul terreno dell'agone politico.

5. Un ulteriore spunto molto interessante contenuto nella relazione di Gherardi è quello relativo alla sindacabilità degli *interna corporis* del Parlamento catalano e alla possibile compressione dello svolgimento delle funzioni parlamentari, nonché della partecipazione dei cittadini alla gestione pubblica e del diritto di accesso alle cariche in condizioni di eguaglianza *ex art. 23* Cost. spagnola. Anche sotto questo profilo, la giurisprudenza del Tribunale costituzionale, quantomeno quella precedente alla riforma della LOTC del 2015, suscita qualche interrogativo circa le limitazioni imposte al libero esercizio delle funzioni parlamentari avendo determinato un incisivo ampliamento “per oggetto” dei conflitti territoriali decisi dal Giudice costituzionale spagnolo al quale è stato consentito di svolgere il sindacato su ogni atto del Parlamento catalano e su ogni singola forma di partecipazione dei parlamentari e dei cittadini al dibattito pubblico anche indirettamente rivolto alla dichiarazione di indipendenza.

Sotto questo profilo, la vicenda catalana chiama in causa profili inerenti non soltanto all'autonomia territoriale, ma anche all'*autonomia parlamentare*. Da questo punto di vista, pur tenendo conto delle differenze che connotano le Assemblee, deve

---

in diritto”, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Veneto, riapprovata a seguito di rinvio commissariale, secondo l'allora vigente art. 127 Cost., poiché essa, prevedendo un *referendum* consultivo regionale in merito alla presentazione di proposta di legge costituzionale per il conseguimento di forme e condizioni particolari di autonomia, aveva la pretesa di assegnare alla popolazione regionale un ruolo incompatibile con la rigidità e la tipicità del procedimento di revisione costituzionale e con il rapporto tra *referendum* e Costituzione previsti dall'ordinamento.

<sup>27</sup> Cfr. ancora sentt. n. 470 del 1992 e n. 496 del 2000, nonché n. 256 del 1989. Per una critica a questa giurisprudenza, v. ora M. BERTOLISSI, *Autonomia. Ragioni e prospettive di una riforma necessaria*, Venezia 2019, 31 ss.

<sup>28</sup> Al riguardo, cfr. D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Le Regioni*, 2015, 1141 ss.

essere segnalata una diversità di impostazione tra i due organi di giustizia costituzionale perché la Corte italiana ha sempre cercato di preservare l'autonomia parlamentare. Accentuando questa prospettiva di analisi, l'orientamento assunto dal Tribunale costituzionale, soprattutto nella fase in cui non era ancora "sorretto" dalla riforma della LOTC, sembra dimostrare che non è sempre scontato che l'assimilazione di *qualsiasi* manifestazione di autonomia normativa dei Parlamenti (dai regolamenti parlamentari a tutti gli *interna corporis acta*) agli atti aventi forza di legge sindacabili dalle Corti costituzionali costituisca sempre la garanzia migliore ai fini del bilanciamento tra le forme di autonomia costituzionalmente previste (inclusa, appunto, quella parlamentare) e i diritti dei terzi e gli altri valori costituzionali in gioco.

Al riguardo, pur con le profonde diversità del caso, viene alla mente la sent. n. 120 del 2014 della Corte costituzionale italiana con la quale è stato ribadito che il regolamento parlamentare, pur essendo «fonte dell'ordinamento generale della Repubblica», non può essere oggetto del sindacato in via incidentale perché non è assimilabile agli atti aventi forza di legge *ex art. 134 Cost.*, individuando, invece, la Corte, nel conflitto tra poteri «la sede naturale in cui trovano soluzione le questioni relative alla delimitazione degli ambiti di competenza»<sup>29</sup>. La soluzione è stata criticata soprattutto per l'insufficiente idoneità del conflitto tra poteri a tutelare i diritti costituzionali<sup>30</sup>. Nondimeno, in disparte ogni considerazione circa i contesti profondamente diversi e i criteri politici che possono avere ispirato i Giudici costituzionali spagnoli, proprio l'opposta forma di sindacato sviluppata dal Tribunale costituzionale sugli *interna corporis* del Parlamento catalano suggerirebbe a mio avviso una maggiore cautela, se si muove dal presupposto che, a torto o a ragione, la Corte italiana continua ad affrontare la questione dell'autonomia delle Camere nella *prevalente* prospettiva dei rapporti tra poteri e del relativo rispetto dell'ordine costituzionale delle competenze. Diversamente opinando, con la sent. n. 120 del 2014, la Corte costituzionale avrebbe dichiarato ammissibili le questioni sollevate in via incidentale dalla Corte di cassazione, superando la distinzione tra «primarietà» e «forza di legge» – che continua a precludere, ora come in origine<sup>31</sup>, il sindacato di costituzionalità – e portando a compimento la piena assimilazione dei regolamenti parlamentari agli atti normativi di rango primario in forza della riserva di competenza stabilita dalla Costituzione. A me pare che la prospettiva accolta dalla Corte costituzionale italiana sarebbe stata forse maggiormente proficua anche nel caso spagnolo per minimizzare l'impatto politico delle pronunce del Tribunale costituzionale sulle autonomie territoriali e parlamentari profondamente incise dai provvedimenti adottati.

In questa prospettiva, anche la soluzione accolta dalla Corte costituzionale italiana con la sent. n. 120 del 2014, così come quella rappresentata dalla sent. n. 118 del 2015 di fronte all'avvio del c.d. regionalismo differenziato, sembra infatti funzionale a

---

<sup>29</sup> Sent. n.120 del 2014, punto n. 4.4 del "Considerato in diritto".

<sup>30</sup> Cfr., ad esempio, A. RUGGERI, *Novità in tema di (in)sindacabilità dei regolamenti parlamentari, in una pronunzia-ponte della Consulta (a margine di Corte cost. n. 120 del 2014)*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), 2014.

<sup>31</sup> Cfr. sent. n. 154 del 1985.

preservare l'equilibrio tra i poteri, minimizzando l'impatto politico che avrebbe invece avuto la piena assimilazione dei regolamenti parlamentari agli atti aventi forza di legge ai fini dell'accesso in via incidentale all'organo di giustizia costituzionale. In altre parole, la decisione della Corte italiana, dirottando la sindacabilità dei regolamenti parlamentare dalla sede incidentale a quella del conflitto tra poteri, «riduce» il giudice comune a parte di un conflitto<sup>32</sup> alla stessa stregua di ogni altro potere che può entrare in conflitto con le Camere quando esse agiscono nelle forme costituzionalmente previste della loro autonomia. In tal modo, la Corte italiana, senza “consegnare le chiavi” dell'autonomia parlamentare al giudice comune, assicura comunque un rimedio azionabile di fronte agli abusi dell'autonomia parlamentare quando essa si pone in contrasto con i valori costituzionali antagonisti.

Anche questo orientamento della Corte costituzionale italiana mi sembra espressione di un non disprezzabile bilanciamento tra autonomia costituzionale delle Camere nell'equilibrio dei poteri, da un lato, e tutela dei diritti dei terzi, dall'altro lato<sup>33</sup>. Contrariamente alle pronunce del Tribunale costituzionale sul Parlamento catalano, la soluzione pare capace di preservare l'autonomia parlamentare costituzionalmente garantita e, al contempo, assicurare la riduzione dell'area di insindacabilità del regolamento ormai “indirettamente” aggredibile mediante il conflitto di attribuzioni a tutela dei diritti dei terzi e degli altri valori costituzionali in gioco<sup>34</sup>.

**6.** Gli interventi che abbiamo ascoltato nella seconda Sessione dell'Atelier hanno affrontato alcuni dei profili economico-finanziari della decentralizzazione di fondamentale rilievo per garantire non soltanto le autonomie territoriali ma anche l'effettività dei diritti costituzionali. In questa prospettiva, la delicata questione del finanziamento delle funzioni degli enti sub-statali che è stata affrontata negli interventi di Luca Bartolucci, Matteo De Nes e Alberto Di Chiara che hanno declinato il tema sia a diritto costituzionale vigente, sia nella prospettiva del regionalismo differenziato.

Dagli interventi e dal successivo dibattito è emerso che, nel contesto italiano, caratterizzato da un sistema a finanza ancora largamente derivata, le Regioni possono esercitare le funzioni ad esse affidate dalla Costituzione soltanto se viene garantita la congruità e la stabilità delle risorse necessarie e l'effettiva autonomia nel disporre. In caso contrario, può verificarsi un disallineamento tra funzioni e risorse, come spesso accaduto, la cui corrispondenza è invece stabilita dall'art. 119, quarto comma, Cost. È stato quindi osservato che su tale disallineamento e sui conseguenti squilibri ha profondamente inciso la crisi economico-finanziaria capace di determinare un robusto accentramento finanziario e fiscale, come dimostra ampiamente il quadro comparatistico.

---

<sup>32</sup> Così, M. MANETTI, *La Corte costituzionale ridefinisce l'autonomia delle Camere (ben oltre i regolamenti parlamentari e l'autodichia)*, in *Giur. cost.*, 2014, 2107.

<sup>33</sup> Per lo sviluppo di questa tesi, sia consentito rinviare a G. RIVOSECCHI, *L'autonomia parlamentare dopo la decisione sull'autodichia*, in *Quad. cost.*, 2018, 429 ss.

<sup>34</sup> Cfr. T.F. GIUPPONI, *La Corte e la «sindacabilità indiretta» dei regolamenti parlamentari: il caso dell'autodichia*, in *Quad. cost.*, 2014, 675 ss.; nonché ID., *Funzione parlamentare e conflitto di attribuzioni: quale spazio per i ricorsi «intra-potere» dopo l'ordinanza n. 17 del 2019?*, in *Quad. cost.*, 2019, 291 ss.

In merito a queste considerazioni, corroborate da una copiosa letteratura non soltanto giuridica ma anche economica, devono a mio parere essere fatte alcune precisazioni. Pur caratterizzando larga parte degli Stati membri, l'accentramento delle decisioni finanziarie e fiscali non era imposto, contrariamente a quanto spesso osservato, né dal diritto dell'Unione europea, né in termini di politica economica. Esso è stato invece il risultato di legittime scelte politiche che hanno fatto seguito all'irrigidimento del vincolo di bilancio e alla conseguente necessità di assicurare il riparto degli oneri finanziari tra gli enti sub-statali. Al contrario, se si condivide il presupposto per il quale la soluzione della crisi richiede di unire al rigore finanziario misure volte a favorire la crescita economica, stabilire vincoli di bilancio troppo rigidi per gli enti territoriali significa impedire che l'attività di investimento sia gestita dalle autonomie, mentre proprio a livello locale è più facile attrarre investimenti e favorire la ripresa. Ciò spiega perché – diversamente da quanto accaduto nella fase più recente – in passato gli Stati composti abbiano spesso apprestato strumenti di reazione alle grandi crisi economico-finanziarie volti sì ad accentrare competenze legislative, ma anche a garantire finanziamenti agli enti decentrati<sup>35</sup>, al fine di sostenere programmi di spesa per lo sviluppo e la tutela dell'erogazione delle prestazioni mediante gli enti sub-statali<sup>36</sup>.

Invece, nell'ultimo decennio, la scelta di accentrare le competenze legislative e, assieme, le decisioni finanziarie e fiscali, senza garantire risorse “certe” alla periferia, acuisce uno degli aspetti più rilevanti della crisi dello Stato sociale, plasticamente rappresentata, in Italia, dai contraddittori orientamenti assunti dalla c.d. legislazione della crisi. Alla difficoltà di erogare prestazioni da parte statale per la scarsità delle risorse disponibili ha fatto seguito l'accentramento delle decisioni tributarie e finanziarie, effetto delle politiche di inasprimento fiscale e di contenimento della spesa. Ciò ha determinato, da un lato, la tendenza dello Stato ad appropriarsi del gettito dei tributi regionali e locali e, dall'altro lato, la riduzione della spesa sociale per i “tagli” ai servizi erogati da Regioni ed enti locali<sup>37</sup>. Tali processi, se sono comuni ad altri ordinamenti, nel caso italiano incidono doppiamente sull'autonomia perché, in mancanza di una Camera delle Regioni, sono soltanto parzialmente assistiti dal principio collaborativo realizzato dal sistema delle Conferenze.

In tale contesto, gli interventi di Alberto Di Chiara e Matteo De Nes si sono interrogati su quali possano essere gli strumenti e gli istituti maggiormente idonei a garantire le risorse necessarie allo svolgimento delle funzioni degli enti decentrali giungendo alle seguenti conclusioni.

---

<sup>35</sup> Cfr. G. BOGNETTI, *L'evoluzione del federalismo moderno e i diversi modelli dello Stato federale*, in *Modelli giuridici ed economici per la Costituzione europea*, a cura di A.M. Petroni, Bologna 2001, 65 s.; nonché A. D'ATENA, *Profili costituzionali dell'autonomia finanziaria delle Regioni*, in *Il federalismo fiscale in Europa*, a cura di S. Gambino, Milano 2014, 69 s.

<sup>36</sup> Cfr. S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, in Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Annuario 2013. Spazio costituzionale e crisi economica*, Napoli 2015, 124 ss.

<sup>37</sup> Cfr., ad esempio, S. MANGIAMELI, *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013, 159 ss.; L. ANTONINI, *L'autonomia finanziaria delle regioni tra riforme tentate, crisi economica e prospettive*, in *www.rivistaaic.it*, n. 4/2014, 7.



In disparte, per il momento, le questioni poste dal regionalismo differenziato, il processo di attuazione del Titolo V e dell'art. 119 Cost. dovrebbe anzitutto implicare l'attuazione dei precetti costituzionali sul sistema di perequazione. A tutt'oggi, il "vero e proprio" fondo perequativo generale, previsto dall'art. 119 Cost. e oggetto di una prima disciplina da parte dall'art. 9 della legge n. 42 del 2009 – opportunamente richiamato da Di Chiara – non ha ancora trovato definitiva attuazione, sicché il sistema è tuttora regolato da fondi "settoriali", previsti per la sanità, per i trasposti, nonché il vecchio fondo perequativo generale dell'art. 9 del decreto legislativo n. 56 del 2000, oltre che quello previsto per gli enti locali (art. 23 del decreto legislativo n. 68 del 2011). Da ciò segue che l'attuazione dell'art. 9 della legge n. 42 del 2009 sia ormai irrinunciabile, in quanto rivolta a garantire il costituzionalmente previsto principio di corrispondenza tra funzioni e risorse nella prospettiva solidaristica messa in rilievo da Matteo De Nes, che ci ha anche ricordato il fondamento costituzionale del carattere "verticale" dei meccanismi perequativi di cui si deve tenere necessariamente conto nell'attuazione delle prescrizioni costituzionali, al pari dell'esigenza – sottolineata da Di Chiara sulla scorta del modello spagnolo – di assicurare gli istituti in parola ad indicatori certi e capaci di presidiare le istanze unitarie e i principi di solidarietà politica, economica e sociale.

In secondo luogo, è emersa l'esigenza di completare il processo di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, non ancora individuati per tutti i comparti. Efficacemente definiti da Paolo Carrozza come strumento di bilanciamento della «spinta egualitaristico-redistributiva» con la «naturale tendenza alla differenziazione dei sistemi autonomistici»<sup>38</sup>, mediante i livelli essenziali lo Stato fissa la soglia di eguaglianza che deve essere garantita su tutto il territorio nazionale. Tale determinazione, pertanto, costituisce espressione di atto di indirizzo politico e quindi non ha nulla di costituzionalmente necessario<sup>39</sup>, così come non può negarsi che, ricorrendo a tale titolo di competenza, spesso il legislatore statale in passato abbia limitato la potestà legislativa regionale, con l'avallo della giurisprudenza costituzionale: basti pensare alla giurisprudenza costituzionale sulla semplificazione amministrativa o a diversi altri "filoni" della giurisprudenza della Corte<sup>40</sup>. Tuttavia, visto dalla prospettiva in cui è stato introdotto, e quando l'individuazione dei livelli essenziali riguarda proprio le funzioni regionali (specie quelle inerenti alle prestazioni sui diritti sociali), il titolo di competenza in parola costituisce garanzia per l'autonomia regionale, fornendo il punto di riferimento per le modalità di organizzazione e di finanziamento delle prestazioni che lo Stato deve assicurare, anche nelle fasi avverse del ciclo economico, come emerge dal cospicuo contenzioso costituzionale nella definizione del quale la Corte costituzionale ha individuato nei livelli essenziali la

---

<sup>38</sup> P. CARROZZA, *Il Welfare regionale tra uniformità e differenziazione: la salute delle regioni*, in *I principi negli statuti regionali*, a cura di E. Catelani – E. Cheli, Bologna 2008, 32 s.

<sup>39</sup> Per lo sviluppo di questa tesi, sia consentito rinviare a G. RIVOSACCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Annuario 2018. La geografia del potere. Un problema di diritto costituzionale*, Atti del XXXIII Convegno annuale, Firenze, 16-17 novembre 2018, Napoli 2019, 405 ss.

<sup>40</sup> Cfr., ad esempio, sentt. n. 164 e n. 203 del 2012; n. 121 del 2014.

misura di riferimento per la determinazione della spesa costituzionalmente necessaria a garanzia delle funzioni essenziali<sup>41</sup>.

In terzo luogo, appare ormai improcrastinabile il completamento della transizione del criterio della spesa storica a quello dei costi *standard* per il calcolo dei costi delle funzioni, necessari per assicurare il funzionamento del meccanismo solidaristico. Si tratta di uno degli aspetti maggiormente condivisi sin dalla legge n. 42 del 2009 che non ha però ancora trovato attuazione e che deve ritenersi invece imprescindibile per assicurare il principio di connessione tra funzioni e risorse. Su questa conclusione convergono tanto Matteo De Nes, che ci ha ricordato le inefficienze allocative che possono essere determinate dal criterio della spesa storica, quanto Alberto Di Chiara che, prendendo ad esempio in esame il sistema scozzese di finanziamento delle funzioni, ha sottolineato come la c.d. *Barnett formula*, utilizzata per calcolare le risorse da trasferire, costituisca sistema eccessivamente sbilanciato in favore, appunto, del criterio della spesa storica capace di garantire trasferimenti prevedibili e garantiti, e quindi risorse maggiormente “certe” nella loro entità, ma sganciato dal principio della connessione con le funzioni affidate ai diversi livelli territoriali di governo.

È proprio nella prospettiva da ultimo richiamata, rivolta, cioè, ad assicurare il precetto costituzionale dell’art. 119, quarto comma, Cost., che Matteo De Nes ha preso in esame due istituti fondamentali del sistema delle autonomie locali: la perequazione delle risorse e la gestione della crisi finanziaria dell’ente comunale, dimostrando come la legislazione finanziaria della crisi abbia determinato, soprattutto nel caso dei comuni, meccanismi di perequazione che esprimono una solidarietà “in senso inverso” rispetto alle prescrizioni costituzionali perché non sempre rispondente al principio di correlazione tra funzioni e risorse.

D’altra parte, non è certo una novità che la legislazione finanziaria statale imponga agli enti territoriali di conseguire un vero e proprio *surplus* di bilancio, spesso utilizzato non tanto a fini di *spending review*, quanto per risanare i conti pubblici perché i bilanci delle autonomie sono stati ripetutamente destinatari di “tagli lineari”, che perseguono finalità opposte al miglioramento della qualità della spesa e all’affinamento delle priorità allocative. L’uso combinato delle leve richiamate, come ci è stato raccontato anche oggi, doppiato dall’introduzione del pareggio di bilancio, ha finito per comprimere l’autonomia politica degli enti sub-statali, come in più occasioni rilevato non soltanto dalla Corte costituzionale, ma anche dalla Corte dei conti, secondo la quale

---

<sup>41</sup> Di particolare rilievo, sotto quest’ultimo profilo, le pronunce che affermano la doverosità del finanziamento dei livelli essenziali di assistenza (LEA), a cui deve corrispondere «una coerente proiezione macroeconomica dei costi in termini di fabbisogno regionale» al fine di consentire l’emersione nei bilanci delle priorità allocative per fronteggiare la spesa costituzionalmente vincolata: cfr. sentt. n. 169 del 2017 e n. 117 del 2018. In questo precario contesto, la Corte ribadisce infatti la necessità di procedere alla determinazione e all’aggiornamento dei LEA, perché ciò offrirebbe alle Regioni, «un significativo criterio di orientamento nell’individuazione degli obiettivi e degli ambiti di riduzione delle risorse impiegate, segnando il limite al di sotto del quale la spesa – sempreché resa efficiente – non sarebbe ulteriormente comprimibile» (sent. n. 65 del 2016, punto n. 5.3.1 del “Considerato in diritto”). In altre parole, la mancata determinazione dei livelli essenziali non può precludere l’esercizio della funzione statale di coordinamento finanziario, ma l’aggiornamento dei livelli stessi costituirebbe prezioso punto di riferimento per il finanziamento delle prestazioni. Al riguardo, si vedano anche sentt. n. 154 del 2017; n. 103 del 2018; n. 197 del 2019.

il «riequilibrio dei conti pubblici ha impegnato costantemente il comparto degli enti locali in una misura che eccede i limiti di un ragionevole criterio di proporzionalità tra i rapporti di composizione della spesa della pubblica amministrazione»<sup>42</sup>. Soltanto per dare la dimensione quantitativa del fenomeno richiamato, basti pensare che i “tagli” imposti agli enti territoriali dal 2010 ad oggi oscillano tra il 20 e il 25 per cento del risparmio sulla spesa pubblica complessiva, a seconda delle diverse fasi e dell’entità delle manovre (a cui deve aggiungersi il contenimento della spesa sanitaria, particolarmente rilevante per le Regioni). Quanto detto conferma che la riduzione della spesa degli enti territoriali e, molto spesso, il loro potere impositivo sono stati spesso utilizzati dal legislatore statale al solo scopo di reperire risorse per fronteggiare gli oneri finanziari che discendono da livelli territoriali superiori di governo<sup>43</sup>.

7. Alla stregua di quanto detto, non vi è dubbio che il c.d. regionalismo differenziato, pur nella varietà delle soluzioni proposte<sup>44</sup>, esprima una forte “reazione” all’accentramento delle competenze legislative, finanziarie e fiscali determinatosi nel corso degli ultimi anni. Peraltro, la facoltà di acquisire ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia concernenti determinate materie costituisce espressione di quella visione dinamica del sistema di distribuzione delle funzioni previsto dal Titolo V Cost. imperniato sui principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, ma costantemente bilanciato dai valori dell’unità giuridica ed economica della Repubblica, dalla garanzia dei livelli essenziali e dagli obblighi di perequazione nella distribuzione delle risorse<sup>45</sup>.

Mi pare particolarmente significativo che gli interventi che abbiamo ascoltato siano orientati a valorizzare gli istituti di differenziazione previsti dal Titolo V Cost. e lo stesso art. 116, terzo comma, Cost. Il senso più profondo del disegno costituzionale di autonomia è infatti rivolto a realizzare la vera uguaglianza nel segno della differenziazione che è lo scopo principale dell’autonomia stessa<sup>46</sup>: fornire un

---

<sup>42</sup> Cfr. Corte dei conti, *Rapporto sul coordinamento della finanza pubblica*, 2015 e 2019. Le prime considerazioni richiamate sono già riprese in chiave critica da L. ANTONINI, *Introduzione. I vincoli costituzionali al pareggio di bilancio tra (indebiti) condizionamenti delle dottrine economiche e (possibili) prospettive*, in AA.VV., *La domanda inevasa. Dialogo tra economisti e giuristi sulle dottrine economiche che condizionano il sistema giuridico europeo*, a cura di L. Antonini, Bologna, 2016, 34 ss.

<sup>43</sup> Sul punto, in maniera significativa, A. BRANCASI, *Il coordinamento della finanza pubblica nel federalismo fiscale*, in *Diritto pubblico*, 2011, 452 ss.

<sup>44</sup> Dalle c.d. “pre-intese” sottoscritte nel 2018 da Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto con il Governo Gentiloni, alle successive “bozze di intesa” in discussione nel 2019 tra il Governo Conte I e le stesse Regioni, alle ulteriori proposte di attuazione dell’art. 116, terzo comma, Cost. attualmente *in itinere*. Quanto ai contenuti, si va da rivendicazioni di un cospicuo numero di materie di competenza legislativa, a proposte rivolte a introdurre discipline derogatorie rispetto ai (puntuali) limiti stabiliti dalla legislazione statale di principio, a richieste di specifici poteri legislativi inerenti all’organizzazione e alla disciplina di funzioni amministrative o di acquisizione di funzioni amministrative *tout court*, o di incremento delle dotazioni finanziarie o di esenzioni e agevolazioni fiscali.

<sup>45</sup> In questo senso, L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato tra peculiarità territoriali e coesione nazionale*, in *Astrid Rassegna*, n. 10/2018.

<sup>46</sup> In questo senso, cfr. R. BIN, *Oltre il velo d’ignoranza. Venti questioni su Regioni e riforme costituzionali*, in *Le Regioni*, 2015, 96, secondo il quale «autonomia significa differenziazione», nel senso che «l’autonomia serve a differenziare la disciplina degli enti, il loro ordinamento», sicché «la

ordinamento diversificato agli enti per consentire di identificare le funzioni ad essi affidate adattandole alla concretezza dei bisogni dei territori, così permettendo la realizzazione di scelte di indirizzo e di proprie politiche pubbliche rivolte ad incrementare il ventaglio delle prestazioni inerenti ai diritti costituzionali. All'opposto, la pretesa dello Stato di disciplinare enti territoriali *eguali* nell'ambito della stessa categoria risponde agli illuministici ascendenti della tradizione francese di cui abbiamo ascoltato magistrale eco nella relazione di stamane di Otto Pfersmann. Tale approccio, tuttavia, nella misura in cui pretende di consentire alla legge statale di avvalorare un disegno di uniformità degli enti sub-statali nel caso italiano sembra difficilmente compatibile con il fondamento costituzionale dell'autonomia rivolto a realizzare, ferma restando l'eguaglianza del loro nucleo essenziale, una miglior tutela dei diritti costituzionali anche attraverso la differenziazione degli enti<sup>47</sup>.

Significative, al riguardo, anche le considerazioni che ha svolto Nannerel Fiano sul riparto di competenze in materia penale, proponendo un'interessante comparazione tra federalismo tedesco e regionalismo italiano. Pur nelle profonde differenze tra i due sistemi, anche nella materia penale, riconducibile al nucleo duro della sovranità statale, da un lato, nel caso tedesco, le costituzionalmente previste discipline differenziate tra i *Länder* e, dall'altro lato, nel caso italiano, l'integrazione di competenze tra Stato e Regioni basata su istituti di leale collaborazione, sia pure nei limiti posti dalla giurisprudenza costituzionale<sup>48</sup>, potrebbero condurre – come conclude Fiano – ad una massimizzazione della tutela dei diritti.

In questa prospettiva, il regionalismo differenziato previsto dall'art. 116, terzo comma, Cost., che – è bene ricordare – costituisce attuazione e non già deroga, come la specialità, del Titolo V Cost., può costituire occasione e strumento di rilancio del disegno costituzionale di autonomia.

Al riguardo, occorre però precisare quanto segue. Deve essere anzitutto ricordato che il regionalismo differenziato *non* può essere strumento utilizzato per ottenere *maggiori risorse finanziarie* dallo Stato, né per ridisegnare le relazioni finanziarie tra Stato e (*soltanto alcune*) Regioni. I principi posti dall'art. 119 Cost. dovrebbero invece valere come “vincolo di sistema” anche nell'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. sotto un duplice profilo: a) la Regione che chiede di acquisire ulteriori competenze dovrebbe presentare caratteristiche finanziarie idonee a sostenere le ulteriori funzioni (debito pubblico sostenibile; capacità fiscale adeguata; finanza locale equilibrata; assenza di piani di rientro dal disavanzo sanitario); b) dovrebbe essere rispettato il

---

differenziazione è [...] lo scopo dell'autonomia, così come l'autonomia è lo strumento della differenziazione».

<sup>47</sup> Cfr. R. BIN, *Che cosa non va nel sistema delle autonomie italiano?*, in *Quale rilancio per le autonomie territoriali?*, Atti del Convegno - Brescia, 24 maggio 2019, a cura di A. Apostoli, M. Gorlani e N. Maccabiani, Milano 2020, 189 s., il quale definisce «vecchio inganno» la pretesa «eguaglianza tra gli enti» frutto di un'artificiosa contrapposizione tra eguaglianza e autonomia. Profondamente sintonica con l'approccio qui sostenuto anche l'ultima lezione di L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *www.rivistaaic.it*, n. 3/2019, 575, secondo il quale «nessuno crede più che l'uniformismo sia sufficiente a garantire l'eguaglianza sostanziale tra i cittadini».

<sup>48</sup> Al riguardo, cfr. M. D'AMICO, *Regioni, diritto penale e riforma del titolo V della Costituzione*, in *Le trasformazioni dello Stato regionale italiano. In ricordo di Gianfranco Mor*, a cura di V. Angiolini, L. Violini, N. Zanon, Milano 2002, 97 ss.

principio di corrispondenza tra funzioni e risorse tanto nei confronti delle Regioni che beneficiano della differenziazione, assicurando che le rinnovate dotazioni finanziarie regionali siano strettamente corrispondenti alle funzioni acquisite, quanto nei confronti dello Stato, su cui non possono essere “scaricati” costi aggiuntivi per le funzioni da garantire nelle Regioni non beneficiarie della differenziazione, evitando, cioè, di invertire la sequenza costituzionalmente presupposta tra l’identificazione delle funzioni e il relativo finanziamento<sup>49</sup>, come ha ben argomentato Luca Bartolucci.

Da questo punto di vista, soccorre la bozza di disegno di legge di attuazione dell’art. 116, terzo comma, Cost. che il Governo stava predisponendo nella fase precedente all’emergenza pandemica<sup>50</sup>, poiché essa individua nella determinazione dei livelli essenziali la cornice comune e la condizione preliminare rispetto ad ogni ipotesi di differenziazione. L’approccio sembra condivisibile e sintonico con i sopra richiamati orientamenti della giurisprudenza costituzionale che ha individuato nella determinazione dei livelli essenziali il punto di riferimento per stabilire la soglia di spesa costituzionalmente necessaria per garantire le prestazioni in essi incluse e misurare la ragionevolezza della legislazione statale dei trasferimenti (o dei “tagli”) delle risorse destinate alle Regioni. Coerente con tale metodo sembra anche il limitato utilizzo del criterio della spesa storica per il finanziamento delle funzioni eventualmente trasferite finalizzato *unicamente* ad assicurare in via transitoria le risorse necessarie sino al completamento della determinazione dei livelli essenziali e della transizione ai costi e fabbisogni *standard*.

Nondimeno, occorre precisare che la determinazione dei livelli essenziali, degli obiettivi di servizio e dei costi *standard* non serve tanto alle Regioni eventualmente beneficiarie della differenziazione *ex art. 116, terzo comma, Cost.* come presuppone la bozza di disegno di legge sopra richiamata, quanto ad assicurare le funzioni svolte dalle *altre* Regioni non beneficiarie della differenziazione, al fine di definire il complesso delle risorse di cui queste ultime hanno bisogno per poter svolgere i propri compiti perché, come si è detto, il livello essenziale è il punto di riferimento per il finanziamento di *tutte* le funzioni regionali. All’opposto, «la determinazione di tali grandezze con esclusivo riferimento alle funzioni “differenziate” rischierebbe invece di pregiudicare tale obiettivo»<sup>51</sup>.

**8.** Assumendo la prospettiva rivolta a contemperare l’eguaglianza dei diritti costituzionali con la differenziazione degli enti, a mio parere è possibile tentare di delineare una sorta di “statuto giuridico” delle risorse nel bilanciamento dei diritti a prestazione con il precetto dell’equilibrio onde evitare che, in periodo di crisi, i

---

<sup>49</sup> La preoccupazione che il regionalismo differenziato possa comportare costi aggiuntivi per lo Stato invertendo la necessaria correlazione tra funzioni e risorse è avvertita per primo da S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato tra principio unitario e principio autonomista: tre problemi*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 5/2020, 121 ss.

<sup>50</sup> Cfr. «Bozza di legge quadro contenente i principi per l’attribuzione alle Regioni di forme e condizioni particolari di autonomia e le modalità di definizione dei LEP (livelli essenziali delle prestazioni) e degli obiettivi di servizio» reperibile al sito [www.roars.it](http://www.roars.it).

<sup>51</sup> Il punto è efficacemente sottolineato in questi termini da S. PAJNO, *Il regionalismo differenziato*, cit., 130.

condizionamenti finanziari rischiano di rendere meno chiaramente identificabile il “nucleo essenziale” dei diritti sociali. Le risorse destinate al finanziamento del contenuto essenziale dei diritti devono ritenersi indisponibili al legislatore, mentre quelle destinate al finanziamento delle prestazioni concernenti i livelli essenziali possono ritenersi costituzionalmente vincolate. La differenza tra le prime (destinate al finanziamento del “contenuto essenziale” del diritto) e le seconde (destinate al finanziamento delle prestazioni concernenti i livelli essenziali) può essere così riassunta: il legislatore non potrebbe non destinare le risorse costituzionalmente indisponibili alla tutela del contenuto essenziale del diritto; il legislatore potrebbe invece operare una *indiretta* riduzione delle risorse costituzionalmente vincolate, semplicemente rideterminando al ribasso i livelli essenziali, quale scelta di indirizzo politico, da cui discenderebbe una riduzione delle risorse ad essi destinate.

Quanto detto permette di individuare la *soglia di spesa costituzionalmente necessaria* nel finanziamento dei diritti e delle funzioni degli enti decentrati che possa consentire, pur senza ammettere alcuna gerarchia di valori costituzionali, di individuare le priorità allocative valevoli in tempo di crisi economica e di emergenza sanitaria.

Nella fase più recente, la Corte costituzionale italiana è arrivata a combinare diverse tecniche decisorie per assicurare il principio di connessione tra funzioni e risorse ai diversi livelli territoriali di governo e, con esso, il finanziamento delle prestazioni sociali, a partire dalla c.d. “doppia pronuncia”. A decisioni di inammissibilità o di infondatezza o a sentenze interpretative di rigetto hanno fatto seguito pronunce di accoglimento, al fine di assicurare l’adeguato finanziamento delle funzioni e dei diritti. Esemplicativa, al riguardo, la vicenda dei “tagli” ai finanziamenti delle Province disposti, a invarianza delle funzioni, dalla legislazione finanziaria statale degli ultimi anni, ripetutamente fatti “salvi” dalla Corte sino alla sent. n. 137 del 2018 che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l’intervento del legislatore statale nella parte in cui non disponeva la riassegnazione delle risorse alle Regioni e agli enti locali subentrati nell’esercizio di funzioni provinciali non fondamentali al fine di garantire l’erogazione delle prestazioni. In tale occasione, la Corte ha fatto ricorso a una pronuncia additiva di principio che, di fronte alla lacuna normativa, ha reso esplicito quanto era stato dedotto in via interpretativa dalle precedenti sentenze<sup>52</sup>. O, ancora, si pensi alle pronunce sulle leggi regionali di bilancio piemontesi dichiarate incostituzionali perché non garantivano il finanziamento dei servizi sociali, che possono essere ritenute *particolari additive di principio* perché la Corte ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di unità previsionali di base dei bilanci regionali, nella parte in cui non stanziavano risorse sufficienti per il finanziamento dei diritti sociali, rimettendo al legislatore regionale la determinazione delle cifre da destinare a tali spese costituzionalmente necessarie<sup>53</sup>. Allo stesso modo, con la sent. n. 6 del 2019, la Corte ha dichiarato costituzionalmente illegittima una disposizione della legge statale di bilancio per il 2018 e per il triennio 2018-2020 nella parte in cui, nelle more della definizione di

---

<sup>52</sup> Sentt. n. 205 del 2016 e n. 84 del 2018. In dottrina, cfr. V. MARCENÒ, *Come decide la Corte costituzionale dinanzi alle lacune tecniche? Il particolare caso della mancata riassegnazione delle risorse agli enti subentranti dopo la riforma Delrio* (4 dicembre 2018), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>53</sup> Sentt. n. 188 del 2015 e n. 10 del 2016.

apposito accordo di finanza pubblica, non riconosce alla Regione autonoma Sardegna adeguate risorse per lo svolgimento delle funzioni ad essa affidate.

9. Nella terza Sessione dell'Atelier, Lavinia Del Corona e Giuditta Marra hanno infine approfondito il tema delle autonomie territoriali in relazione alla tutela dell'ambiente. Muovendo dalla giurisprudenza costituzionale che ha riconosciuto l'ambiente come «valore costituzionalmente garantito e protetto», è stata sviluppata una riflessione sulla tutela costituzionale dell'ambiente sia come paesaggio sia come ecosistema affidato alle cure della Repubblica. Da un lato, è stato osservato come tutti gli enti territoriali in cui si articola la Repubblica siano chiamati ad occuparsene; dall'altro lato, l'art. 117, secondo comma, Cost. lett. s), Cost. qualifica la materia in parola come titolo di competenza legislativa esclusiva, potenzialmente idoneo, come tutte le materie statali di carattere «trasversale»<sup>54</sup>, ad incidere su ambiti materiali di competenza ripartita o regionale residuale. Basti pensare, ad esempio, all'intero ciclo della gestione e smaltimento dei rifiuti da tempo «attratto» al titolo di competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Il punto di equilibrio realizzato dalla giurisprudenza costituzionale consente alle Regioni, nel rispetto delle loro competenze e degli *standard* previsti dallo Stato, di innalzare il livello di tutela<sup>55</sup>. Quello conseguito dalla Corte si è rivelato un approdo particolarmente significativo. Non è certamente un caso che la «tutela dell'ambiente», pur essendo materia statale trasversale, non abbia inciso così pesantemente sulle materie regionali residuali come accaduto, ad esempio, con l'«ordinamento civile» o la «tutela della concorrenza».

*De iure condendo* è però opportuno chiedersi, come fa Del Corona, se i tempi non siano maturi per fornire alla tutela dell'ambiente un più solido fondamento costituzionale, guardando, ad esempio, anche ai disegni di legge di revisione dell'art. 9 Cost. attualmente all'esame del Parlamento. Per quanto non necessario perché la tutela dell'ambiente come valore costituzionalmente protetto è già assicurata dalla giurisprudenza costituzionale, l'inserimento di riferimenti espressi all'«ambiente» in disposizioni costituzionali non attinenti al riparto di competenze tra Stato e Regioni potrebbe avere un effetto positivo per esplicitarne la tutela come valore fondamentale dell'ordinamento *anche* nei riguardi delle generazioni future, secondo quanto previsto da alcuni progetti. Sebbene il nostro ordinamento non conosca forme di responsabilità giuridica intergenerazionale, sicché i c.d. diritti delle generazioni future non possono entrare nel giudizio di bilanciamento con i diritti delle generazioni presenti, trattandosi di entità eterogenee (i secondi certi, i primi indefinibili e indeterminati)<sup>56</sup>, nel caso

---

<sup>54</sup> La definizione, più volte ripresa, è di G. FALCON, *Il nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, 5.

<sup>55</sup> Cfr., ad esempio, sentt. n. 272 e n. 315 del 2009; n. 44 e n.151 del 2011; n. 244 del 2012; n. 93 e n. 300 del 2013; n. 86 del 2014.

<sup>56</sup> Cfr. M. LUCIANI, *Generazioni future, distribuzione temporale della spesa pubblica e vincoli costituzionali*, in *Dir. soc.*, 2008, 145 ss. Altro conto è impostare il tema della sostenibilità finanziaria nel tempo dei diritti in termini di doveri delle generazioni presenti nei confronti delle generazioni future, come si desume da recenti spunti della giurisprudenza costituzionale: cfr., in particolare, sentt. n. 88 del

dell'ambiente il riferimento in Costituzione a doveri delle generazioni presenti o a forme di responsabilità delle generazioni presenti nei confronti delle generazioni future potrebbe essere utile al fine di allungare la scala valutativa e temporale della tutela dell'ambiente<sup>57</sup>, purché si tenga presente che già il concetto di sviluppo sostenibile include in sé forme di responsabilità intergenerazionale.

Sarei invece più critico sulle proposte volte a far transitare la materia "ambiente" dal titolo di competenza esclusiva statale alla potestà legislativa ripartita perché, stando alla giurisprudenza costituzionale, la tutela dell'ambiente si esplica mediante *standard*: essa segue, cioè, il modulo dei livelli essenziali. In altre parole: lo Stato deve garantire un determinato *standard* di tutela comune a tutto il territorio della Repubblica e le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze, possono innalzare il livello di tutela. Invece, se il titolo di competenza legislativa in parola diventasse concorrente, le Regioni avrebbero presumibilmente meno spazio perché non potrebbero innalzare lo *standard* di tutela in quanto sarebbero vincolate in tutto e per tutto dagli inderogabili principi fondamentali della materia (che, per giunta, come è ben noto, si avvicinano molto spesso ad una disciplina di dettaglio).

Deve inoltre essere precisato che gli *standard* di tutela in materia ambientale sono fissati dallo Stato in larghissima parte con atti di rango sub-legislativo (regolamenti, decreti ministeriali) spesso caratterizzati da un particolare grado di tecnicismo, sicché mal si presterebbe la materia a transitare alla potestà concorrente perché sarebbe assai difficile disciplinare quegli stessi *standard* con fonti di rango primario.

Quanto alla prospettiva del regionalismo differenziato privilegiata dall'analisi di Marra, l'"ambiente" rientra a pieno titolo tra le materie in cui è consentita la differenziazione, e, quindi, come è ben stato osservato, potrebbe costituire strumento utile per sperimentare l'esercizio di ulteriori funzioni da parte delle Regioni al fine di rendere maggiormente efficienti le politiche ambientali. Mi limito a due rapidi esempi, peraltro tratti dalle c.d. bozze di intesa che erano state oggetto di discussione tra Governo e Regioni nel 2019. Utilizzare l'art. 116, terzo comma, Cost. per affidare alcune attività regolamentari alle Regioni in materia di rifiuti potrebbe rivelarsi non soltanto utile strumento di sperimentazione di politiche regionali, ma anche istituto capace di assicurare la regolamentazione di sotto-ambiti materiali in cui non è ancora adeguatamente intervenuto lo Stato. Basti pensare, ad esempio, alla disciplina dei sottoprodotti o ad altri istituti della c.d. economia circolare, o, ancora, all'assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani: ambiti che necessiterebbero di regolamentazione adeguata perché sono ancora assai pochi i regolamenti statali intervenuti in materia. Al riguardo, le bozze di intesa prevedevano a mio parere una soluzione equilibrata: affidare alle Regioni la potestà regolamentare in alcuni specifici sotto-ambiti materiali, introducendo una clausola di cedevolezza dei regolamenti adottati dalla Regione beneficiaria della differenziazione nel caso in cui lo Stato avesse successivamente predisposto una disciplina regolamentare nazionale.

---

2014, punto n. 7.2 del "Considerato in diritto" e n. 18 del 2019, punto n. 5.2 del "Considerato in diritto"; n. 115 del 2020, punti n. 7, 7.1 e 8 del "Considerato in diritto".

<sup>57</sup> In questa prospettiva, cfr. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino 2007, 41 ss.



Un secondo e significativo esempio è costituito dalla valutazione di impatto ambientale (VIA), in relazione alla quale il decreto legislativo n. 104 del 2017 ha modificato i criteri di riparto delle competenze tra Stato e Regioni in tema di VIA e di assoggettabilità a VIA, determinando un riaccentramento di parte delle funzioni precedentemente affidate agli enti sub-statali. Impugnato da alcune Regioni, la Corte, con la sent. n. 198 del 2018, ha dichiarato non fondate quasi tutte le questioni promosse, facendo “salve” anche norme rivolte a ridurre la dimensione partecipativa e informativa dei territori in relazione ai diversi interessi sottesi alla realizzazione di un’opera ad impatto ambientale, sino a consentire al legislatore statale, sia pure in casi eccezionali, la non irragionevole esclusione dalla procedura di VIA per la realizzazione di opere considerate di particolare rilievo<sup>58</sup>. Non vedo perché ciò che il legislatore statale e la Corte hanno “tolto” alle Regioni non possa essere oggetto di differenziazione *ex art.* 116, terzo comma, Cost. per decentrare parte delle competenze e delle funzioni, beninteso entro i limiti di sistema e alle condizioni costituzionalmente previste per la tutela delle esigenze unitarie.

In definitiva, la procedura di acquisizione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia *ex art.* 116, terzo comma, Cost. può essere utile se si muove dal presupposto che l’autonomia sia soprattutto funzionale a dare un ordinamento differenziato agli enti in relazione ai bisogni dei territori, come ha opportunamente sottolineato anche l’intervento di Alberto Di Chiara. In altre parole, il regionalismo differenziato può essere utile nella prospettiva della sperimentazione di diversi modelli di esercizio delle funzioni amministrative e di erogazione delle prestazioni anche al fine di costituire stimolo nei confronti delle altre Regioni per migliorare la qualità dei servizi e innalzare il livello di garanzia dei diritti costituzionali, secondo quanto in parte previsto dal modello spagnolo.

Con riguardo al contesto italiano, l’impressione che si trae dagli interventi che abbiamo ascoltato è che l’aggravarsi della crisi economico-finanziaria e la sopravvenuta crisi sanitaria abbiano interferito con il già difficile processo di attuazione del Titolo V Cost., determinando, all’opposto, un robusto accentramento delle competenze e della gestione delle risorse. In un sistema a finanza ancora largamente derivata sono anzitutto le scelte allocative del legislatore statale a condizionare il ventaglio di prestazioni che possono essere fornite dalle Regioni. I vincoli al governo delle finanze pubbliche – ora anche di rango costituzionale – consentono, infatti, allo Stato di imporre limiti di spesa alle autonomie territoriali, obbligando le Regioni a ridurre i servizi. L’incidenza del dato finanziario, dunque, non soltanto non ha consentito agli enti sub-statali di identificare le funzioni per sviluppare vere e proprie politiche sulle prestazioni da fornire, ma ha amplificato i problemi di governo del sistema plurilivello, determinando spesso il disallineamento tra funzioni e risorse preordinate a garantire i livelli essenziali e i diritti costituzionali.

---

<sup>58</sup> Sulla riforma e sulla sent. n. 198 del 2018, cfr. M. CECCHETTI, *La riforma dei procedimenti di valutazione d’impatto ambientale tra d.lgs. n. 104 del 2017 e Corte costituzionale n. 198 del 2018*, in *www.federalismi.it*, n. 1/2019.

Tanto più in periodo di crisi, non sembra dunque più sufficiente affermare che lo Stato è garante dell'eguaglianza e le Regioni promotrici della differenziazione, nel ragionevole bilanciamento tra unità e autonomia: sarebbe piuttosto necessario far valere il principio generale dello Stato costituzionale relativo al nesso tra potere e responsabilità, declinandolo nel rapporto tra i diversi livelli territoriali di governo al fine di pervenire ad un meglio definito quadro delle competenze e delle disponibilità finanziarie che consenta ai cittadini di comprendere a chi siano imputabili le scelte politiche e le relative responsabilità.



## INFORMAZIONI SUI CURATORI E SUGLI AUTORI

### CURATORI

**Antonello Lo Calzo**, Dottore di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali – Università di Pisa.

**Giuliano Serges**, Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università degli Studi «Roma Tre».

**Cecilia Siccardi**, Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano.

### AUTORI

**Nicolò Paolo Alessi**, Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato – Università degli Studi di Verona.

**Laura Baamonde Gómez**, Profesora Doctora de Derecho Constitucional – Universidad “Carlos III” de Madrid.

**Luca Bartolucci**, Assegnista di ricerca in Diritto pubblico – LUISS “Guido Carli” di Roma.

**Simone Benvenuti**, Ricercatore di Diritto pubblico comparato – Università degli Studi «Roma Tre».

**Daniele Calabria**, Dottorando in Diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano-Bicocca.

**Daniele Camoni**, Dottorando di ricerca in Diritto pubblico comparato – Università degli Studi di Milano-Bicocca.

**Carlos Carnero Jiménez**, Doctorando en Ciencias Jurídicas y Políticas – Universidad Pablo de Olavide de Sevilla.

**Marilisa D'Amico**, Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano.

**Lavinia Del Corona**, Dottoressa di ricerca in diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano.

**Luca Dell'Atti**, Dottore di ricerca in Princìpi giuridici ed istituzioni fra mercati globali e diritti fondamentali – Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.

**Matteo De Nes**, Assegnista di ricerca – Università degli Studi di Padova.

**Alberto Di Chiara**, Dottorando in Diritto dell'Unione Europea e Ordinamenti nazionali – Università degli Studi di Ferrara.

**Adriano Dirri**, Postdoctoral Researcher – Universität Freiburg, Institut für Föderalismus.

**Andrés Iván Dueñas Castrillo**, Profesor e investigador predoctoral de Derecho Constitucional – Universidad de Valladolid.

**Nannerel Fiano**, Dottoressa di Ricerca in Diritto Costituzionale – Università degli Studi di Milano.

**Ilde Forgione**, Dottoressa di Ricerca in Diritto pubblico e dell'economia – Università di Pisa.

**Aniello Formisano**, Dottorando in Diritto Pubblico – Università degli Studi di Napoli “Parthenope”.

**Samuele Gherardi**, Dottorando in Diritto, curriculum Diritto costituzionale – Università “Complutense” di Madrid.

**Maria Chiara Girardi**, Dottoranda in Diritti umani: teoria, storia e prassi – Università degli Studi di Napoli “Federico II”.

**Miryam Iacometti**, Professoressa ordinaria di Diritto pubblico comparato – Università degli Studi di Milano.

**Andrea Kehrer**, Dottore in legge - Università degli Studi di Padova.

**Agatino Giuseppe Lanzafame**, già Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università degli Studi di Catania.

**Giuseppe Lauri**, Dottorando di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali – Università di Pisa.

**Alessandro Lauro**, Dottorando in Diritto costituzionale e diritto pubblico comparato – Università Ca' Foscari di Venezia e Université de Paris 2 – Panthéon Assas.

**Nefeli Lefkopoulou**, Doctorante – École de Droit, Sciences Po Paris.

**Giuditta Marra**, Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale e Diritto pubblico generale – “Sapienza” – Università di Roma.

**Claudio Martinelli**, Professore associato di Diritto pubblico comparato – Università degli Studi di Milano-Bicocca.

**Aileen McHarg**, Professor of Public Law and Human Rights – University of Durham.

**Matteo Monti**, Dottore di ricerca in Diritto pubblico comparato – Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa.

**Leonardo Pasqui**, Dottorando di ricerca in Diritto Europeo – Alma Mater Studiorum - Università di Bologna.

**Otto Pfersmann**, Professore di Diritto pubblico comparato - École des Hautes Études en Sciences Sociales (Paris).

**Guido Rivosecchi**, Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università degli Studi di Padova.

**Roberto Romboli**, Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università di Pisa.

**Philipp Rossi**, Dottorando di ricerca – Università di Innsbruck.

**Carlo Saloi**, Dottorando in Scienze Giuridiche, curriculum in Teoria dei diritti fondamentali, giustizia costituzionale, comparazione giuridica – Università di Pisa.

**Francesco Severa**, Dottorando di ricerca in diritto pubblico, comparato e internazionale – Sapienza – Università di Roma.

**Karl-Peter Sommermann**, Professore di Diritto pubblico, Teoria dello Stato e Diritto comparato - Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer

**Silvia Soriano Moreno**, Doctora en Derecho constitucional – Universidad de Extremadura.

**Federico Spagnoli**, Dottorando in Scienze giuridiche – curriculum in Teoria dei diritti Fondamentali, Giustizia costituzionale, comparazione giuridica – Università di Pisa.

**Rolando Tarchi**, Professore ordinario di Diritto pubblico comparato – Università di Pisa.

**Joaquín Urías**, Profesor Titular de Derecho Constitucional – Universidad de Sevilla.

**Andrea Vernata**, Dottore di ricerca in Diritto pubblico – “Sapienza” – Università di Roma.

**Pietro Villaschi**, Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano.

**Lorenza Violini**, Professoressa ordinaria di Diritto costituzionale – Università degli Studi di Milano.

**Davide Zanoni**, Dottorando di ricerca in Diritto Pubblico – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano ed École des Hautes Études en Sciences Sociales di Parigi.