

ISTITUZIONI DEL FEDERALISMO

Rivista di studi giuridici e politici

2

2018 · ANNO XXXIX
aprile/giugno

ASIMMETRIE E CONFLITTI
TERRITORIALI NEL QUADRO
DELL'INTEGRAZIONE EUROPEA

ISTITUZIONI DEL FEDERALISMO

Rivista di studi giuridici e politici

2

2018 · ANNO XXXIX
aprile/giugno

ASIMMETRIE E CONFLITTI
TERRITORIALI NEL QUADRO
DELL'INTEGRAZIONE EUROPEA

DIRETTORE DELLA RIVISTA
Gianluca Gardini

COMITATO SCIENTIFICO
Gianluca Gardini (Direttore)

Marcos Almeida Cerreda
Brunetta Baldi
Francesco Bilancia
Stefano Civitaresse Matteucci
Justin Orlando Frosini
Alfredo Galán Galán
Giancarlo Gasperoni
Tommaso Francesco Giupponi
Peter Leyland
Marco Magri
Andrea Morrone
Alessandra Pioggia
Giuseppe Piperata
Claudia Tubertini
Josephine van Zeben

REDAZIONE E GESTIONE SITO WEB
presso Regione Emilia-Romagna
Viale Aldo Moro, 52 – 40127 Bologna
Tel. 051 5275475 – 051 5277658
E-mail: istituzionidelfederalismo@regione.emilia-romagna.it
Sito web: http://www.regione.emilia-romagna.it/affari_ist/federalismo

REFERENTE REGIONE EMILIA-ROMAGNA
Francesca Paron
Gabinetto Presidente della Giunta regionale
Viale Aldo Moro, 52 – 40127 Bologna
francesca.paron@regione.emilia-romagna.it

EDITORE
Maggioli Editore è un marchio di Maggioli s.p.a.
via del Carpino, 8 – 47822 Santarcangelo di Romagna (RN)
tel. 0541.628111 – fax 0541.624887
Servizio Abbonamenti: tel. 0541.628242
Sito web: www.periodicimaggioli.it
E-mail: abbonamenti@maggioli.it
Azienda con sistema qualità certificato ISO 9001:2008

Tutti i diritti riservati – È vietata la riproduzione, anche parziale,
del materiale pubblicato senza autorizzazione dell'Editore

STAMPA
Stabilimento Maggioli s.p.a. – Santarcangelo di Romagna (RN)

Maggioli s.p.a. è iscritta al registro operatori della comunicazione

Pubblicazione registrata al Tribunale di Bologna il 4 luglio 1980, n.4824
Direttore responsabile: Stefano Aurighi

COMITATO DI REDAZIONE
Marina Caporale
Marzia De Donno
Giulia Massari
Anna Margherita Russo

 Regione Emilia-Romagna

 MAGGIOLI
EDITORE

Condizioni di abbonamento
La quota di abbonamento
alla Rivista per il 2018
è di € 132,00 da versare
sul c.c. postale n. 31666589
intestato a Maggioli s.p.a.
– Periodici, Via del Carpino, 8
– 47822 Santarcangelo
di Romagna (RN).
La Rivista è disponibile
nelle migliori librerie.
Il prezzo di vendita per singoli
numeri è di € 35,00.

Il prezzo per ciascun fascicolo
arretrato è di € 39,00.
I prezzi suindicati si intendono
Iva inclusa.

L'abbonamento decorre
dal 1° gennaio
con diritto al ricevimento
dei fascicoli arretrati ed avrà
validità per un anno.
La Casa Editrice comunque,
al fine di garantire la continuità
del servizio, in mancanza
di esplicita revoca,
da comunicarsi in forma scritta
entro il trimestre seguente
alla scadenza dell'abbonamento,
si riserva di inviare il periodico
anche per il periodo successivo.

La disdetta non è comunque
valida se l'abbonato non è
in regola con i pagamenti.
Il rifiuto o la restituzione
dei fascicoli della Rivista
non costituiscono disdetta
dell'abbonamento a nessun
effetto.
I fascicoli non pervenuti possono
essere richiesti dall'abbonato non
oltre 20 giorni dopo la ricezione
del numero successivo.



INDICE (*)

EDITORIALE

- 245 Asimmetrie e “Costituzioni territoriali” nel quadro giuridico europeo: un’analisi comparata
Guerino D’Ignazio

SAGGI E ARTICOLI

- 255 Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti
Francesco Palermo
- 273 Asimmetrie e globalizzazione del diritto
Roberto Scarciglia
- 287 Quanto è sostenibile l’integrazione (asimmetrica) sovranazionale. Note di diritto comparato
Giuseppe Martinico
- 301 Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica de una buena teoría
Roberto L. Blanco Valdés
- 323 La asimetría consensuada y opcional como solución constitucional al conflicto catalán. La necesaria reforma constitucional
Maribel González Pascual
- 343 L’autonomia del Paese basco tra asimmetrie interne e riconoscimento europeo. Alla ricerca di un rapporto confederale e del riconoscimento del “diritto a decidere”
Alberto López-Basaguren
- 365 Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l’asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti
Anna Margherita Russo

(*) Numero monografico a cura di Guerino D’Ignazio e Anna Margherita Russo.

- 393 Il processo devolutivo come specchio delle specificità costituzionali del Regno Unito
Claudio Martinelli
- 411 Percorsi di asimmetria e relazioni di fiducia nei processi di integrazione politica. La prospettiva belga
Anna Mastromarino
- 431 Il principio cooperativo come elemento ispiratore del federalismo tedesco: un *Sonderweg* irripetibile o un modello da cui trarre insegnamenti?
Andrea De Petris
- 451 Asimmetrie formali e materiali nel sistema territoriale portoghese
Romano Orrù

OSSERVATORIO REGIONALE

- 471 Regionalismo differenziato e ordinamento locale: le richieste di Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia. Quale idea di autonomia regionale?
Marzia De Donno, Patrizia Messina

LETTURE E SEGNALAZIONI

- 505 Quando gli enti territoriali “fanno sistema”. A proposito del libro di Luciano Vandelli, *Il sistema delle autonomie locali*, VII ed., Bologna, il Mulino, 2018
Gianluca Gardini
- 509 Table of contents and abstracts
- 515 Note sugli autori

Asimmetrie e “Costituzioni territoriali” nel quadro giuridico europeo: un’analisi comparata

Guerino D’Ignazio

1. In questo numero monografico della Rivista sono pubblicati gli atti del Convegno «Asimmetrie e conflitti tra integrazione europea e secessionismi territoriali. Quali Regioni (asimmetriche) in quale Europa (asimmetrica)?», che si è tenuto presso l’Università della Calabria il 22 maggio 2018. Negli scritti dei diversi autori si affrontano, con metodo comparato, i problemi legati alle tendenze asimmetriche di alcuni Stati composti ed europei, che si sono manifestati con diversa intensità all’indomani della grave crisi economica che dal 2007 si è rapidamente propagata dagli Stati Uniti all’Europa. Tale crisi ha rappresentato anche uno dei principali fattori di cambiamento delle “Costituzioni territoriali” negli ordinamenti europei caratterizzati da una struttura federale o regionale. La tendenza verso la decentralizzazione, che aveva caratterizzato, secondo forme diverse, gli Stati europei negli anni precedenti alla crisi, ha assunto, in una prima fase, una direzione opposta verso processi di riaccentramento statale. Successivamente, si è verificata una “ripresa” dei processi di decentralizzazione in chiave asimmetrica collegata, in alcuni casi, all’esplosione di fenomeni secessionisti. Tali processi sono al centro delle analisi comparatistiche presentate in questo numero della Rivista e riguardano le tendenze asimmetriche esistenti in alcuni ordinamenti, all’interno di un quadro giuridico integrativo europeo, oggetto, esso stesso, di una crisi che si è manifestata in modo eclatante nella c.d. *Brexit*.

2. È noto come l’attuazione del principio di autonomia territoriale comporti inevitabilmente delle differenziazioni tra le stesse istituzioni territoriali e come tutti gli Stati regionali o federali perseguano, nello stes-

so tempo, obiettivi di uniformità e di differenziazione. Raggiungere l'equilibrio tra tali principi rappresenta la sfida per tali forme di Stato che tendono a conseguire l'unità e la coesione, contrastando fenomeni di separazione e di disgregazione. L'asimmetria mette in evidenza una caratteristica radicata nella stessa forma di Stato federale o regionale, in quanto è lo stesso pluralismo territoriale a spingere nella direzione di una programmazione delle politiche che tenga conto delle specificità delle situazioni locali.

Le riforme costituzionali dirette al rafforzamento del principio di autonomia, attuate negli ultimi decenni in alcuni Stati, si possono considerare come un tentativo di adeguare le istituzioni territoriali alle "sfide" dettate dall'integrazione europea, che determina un sistema di *multilevel constitutionalism* nel quale si realizza una più stretta integrazione tra gli ordinamenti giuridici ma anche un consolidamento e una maggiore visibilità delle differenziazioni presenti negli stessi ordinamenti.

L'"attivismo" delle istituzioni territoriali in ambito europeo e il conseguente confronto, non più e non soltanto, con le istituzioni dello stesso ordinamento ma, soprattutto, con le istituzioni territoriali di altri ordinamenti, impone ai soggetti istituzionali di valorizzare le proprie specifiche caratteristiche e promuovere i punti di forza.

Per assecondare tali processi di rafforzamento delle caratteristiche locali e per fare in modo che le istituzioni territoriali possano sostenere il confronto nell'ambito dello scenario europeo, in alcuni Stati europei è emersa una particolare attenzione ai modelli asimmetrici, che si caratterizzano per essere flessibili e dinamici e che, senza imporre l'uniformità, riescono a valorizzare le diversità territoriali e a mantenere l'unità dell'ordinamento. Se si assume tale prospettiva, si comprende meglio il *trend* diffuso negli ultimi anni in alcuni ordinamenti caratterizzato dalla transizione da un modello tendente all'uniformità verso un modello tendente all'asimmetria¹.

(1) Sui problemi posti dai modelli di regionalismo e di federalismo asimmetrico anche al di fuori degli Stati europei, cfr. C.D. TARTLTON, *Symmetry and asymmetry as elements of federalism: a theoretical speculation*, in *Journal of Politics*, 4, 1965 e R. WATTS, *A Comparative Perspectives on Asymmetry in Federations*, in *Asymmetry Series*, 4, 2005.

La differenziazione territoriale può diventare “regola” all’interno degli Stati europei composti, anche perché l’UE ha forti interessi a un’attuazione delle politiche europee che tengano conto delle specificità locali. Gli stessi programmi europei prevedono, a volte, iniziative sperimentali, caratterizzate da un’eterogeneità di fondo nell’ambito di un sistema di reti transnazionali.

Lo sguardo di insieme sugli ordinamenti europei mette anche in evidenza il superamento di un’asimmetria fondata solo sull’elemento identitario e, dunque, relegata soltanto ad alcuni territori, (come le Regioni speciali in Italia o le Comunità autonome storiche in Spagna), prevedendo, invece, un’asimmetria generalizzata che possa coinvolgere tutte le istituzioni territoriali di un ordinamento e che potrebbe rappresentare uno strumento istituzionale utile a canalizzare le aspirazioni al cd. “protagonismo delle Regioni”.

Tale visione dell’autonomia mette in luce come i modelli di regionalismo o di federalismo necessitino di un’interpretazione che non si fermi soltanto al dato normativo statico, richiedendo, piuttosto, di essere analizzati come fenomeno dinamico. In tal senso, la dottrina di Friedrich del *federalizing process*² trova un’ulteriore conferma nei processi di differenziazione all’interno degli Stati regionali o federali, che valorizzano principalmente gli aspetti dinamici di tali modelli di Stato.

3. L’apertura progressiva a nuove differenziazioni tra le istituzioni territoriali e la conseguente esigenza di disporre di un modello molto dinamico fa emergere gli eccessivi vincoli determinati da una regolazione dettagliata in base al diritto costituzionale. Per tali motivi, in alcuni ordinamenti costituzionali è previsto il ricorso alla “decostituzionalizzazione” del processo di differenziazione, considerata come la capacità di una fonte di grado inferiore di derogare alla stessa norma costituzionale senza per questo acquisire la forza e la natura giuridica della stessa norma costituzionale. La decostituzionalizzazione rende meno rigido il processo, che deve rispondere alla flessibilità in relazione alle esigenze provenienti dal basso.

(2) 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 e *Trends of Federalism in Theory and Practice*, New York, 1968.

Anche l'ordinamento italiano, con la "riscoperta" del regionalismo differenziato introdotto dalla riforma costituzionale del 2001, potrebbe acquisire elementi di forte dinamicità e presentare, in breve tempo, un assetto decisamente asimmetrico, in cui alle Regioni speciali si affiancano le Regioni "semplicemente ordinarie" che non riterranno conveniente avviare alcuna procedura di differenziazione e le "Regioni differenziate" – con un diverso grado di differenziazione –, che procederanno ad assumere «forme e condizioni particolari di autonomia», in modo progressivo.

4. Gli studiosi di diritto comparato, relatori al Convegno e autori dei saggi pubblicati in questo numero della Rivista, si sono interrogati su alcuni dei principali nodi collegati allo sviluppo dei processi asimmetrici (e in alcuni casi alle sue derive secessioniste) in ordinamenti composti europei variamente asimmetrici: Spagna, Italia, Regno Unito, Belgio, Germania e Portogallo. Le riflessioni sui singoli ordinamenti menzionati sono precedute da analisi di carattere più ampio (di Palermo, Scarciglia e Martinico), necessarie a precisare aspetti metodologici e di contesto in cui inquadrare il fenomeno asimmetrico.

Nel saggio iniziale («Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti») Palermo considera l'asimmetria di *status*, poteri e funzioni tra le istituzioni territoriali come regola e, dunque, "forma", degli ordinamenti composti, ponendo al centro della riflessione un interrogativo che costituisce, in un certo senso, il *fil rouge* di tutte le altre analisi. L'autore si interroga se esista un grado ideale di asimmetria e in quale rapporto possa stare con l'unità dell'ordinamento.

Scarciglia («Asimmetrie e globalizzazione del diritto») affronta il problema della simmetria o dell'asimmetria nello spazio giuridico transnazionale. I fenomeni giuridici – e non solo giuridici – a carattere globale aumentano la complessità degli ordinamenti interni e generano simmetrie o asimmetrie anche a livello regionale. Ciò richiede al comparatista di prestare la propria attenzione a variabili, non solo giuridiche, anche al di fuori dei confini nazionali per comprendere meglio i cambiamenti in senso simmetrico o asimmetrico nei singoli ordinamenti.

Martinico, nel suo contributo («Quanto è sostenibile l'integrazione (asimmetrica) sovranazionale. Note di diritto comparato»), riflette sul-

la sostenibilità dei processi asimmetrici a livello sovranazionale, tenendo presente che nel diritto dell'UE esistono diversi fattori di asimmetria, quali la cooperazione rafforzata, il meccanismo degli *opting out* e il metodo aperto di coordinamento. Come ben sottolinea l'autore, l'asimmetria può diventare un elemento di integrazione, a condizione che siano rispettate le garanzie che tutelano il nucleo costituzionale dell'ordinamento di riferimento.

Tra i casi analizzati si è scelto di dare una particolare importanza all'ordinamento spagnolo, non solo perché il regionalismo asimmetrico spagnolo sia generalmente considerato il modello di riferimento per gli altri ordinamenti regionali che hanno avviato processi asimmetrici, ma per la presenza di alcune esperienze particolari – Catalogna e Paesi Baschi – e l'attualità molto problematica di alcuni processi, la cui analisi non può che arricchire la prospettiva gius-comparatista relativa al fenomeno asimmetrico.

Blanco Valdés chiarisce nel suo contributo («Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica de una buena teoría») come il concetto di asimmetria venga spesso confuso con quello di *diversità* o di *disomogeneità*. In tal senso, l'autore analizza le principali asimmetrie esistenti nei sistemi federali e nello specifico caso spagnolo, introducendo la rilevante relazione esistente tra l'asimmetria e la presenza di nazionalismi interni.

Nell'analisi incentrata sul complesso e problematico caso della Catalogna, González Pascual («La asimetría consensuada y opcional como solución constitucional al conflicto catalán. La necesaria reforma constitucional») ritiene che la riforma costituzionale appaia come una delle poche – se non l'unica – via percorribile per la soluzione del conflitto e della grave crisi istituzionale (e costituzionale) che sta vivendo l'ordinamento spagnolo. Come sottolinea l'autrice, l'intervento del legislatore di riforma dovrebbe essere orientato alla previsione di un'asimmetria “aperta” a tutte le Comunità autonome e concordata con lo Stato. Tale riforma, però, per essere in qualche modo risolutiva – al di là di risolvere l'endemico problema di un Senato effettivamente territoriale – dovrebbe tener conto, in maniera concreta, anche dell'evoluzione del movimento catalano e dei riflessi che ha già prodotto sul contesto dello Stato autonomo spagnolo.

Infine, a conclusione delle analisi sull'ordinamento spagnolo, López Basaguren mette in evidenza nel suo saggio («L'autonomia del Paese basco tra asimmetrie interne e riconoscimento europeo. Alla ricerca di un rapporto confederale e del riconoscimento del “diritto a decidere”») lo spessore dell'autonomia del Paese Basco, diverso dall'autonomia delle altre Comunità autonome. La specificità del Paese Basco – e della Navarra – deriva dalla condizione di essere *territorio forale* e con diritti storici garantiti dalla Costituzione. Il caso basco risulta emblematico ai fini di una più ampia riflessione sulle trasformazioni del carattere asimmetrico dei processi di decentralizzazione per una peculiarità dovuta non solo al carattere linguistico-identitario di tale Comunità autonoma ma al particolare sistema di finanziamento (il cd. *concierto*) e ai problemi che esso pone, in un sistema caratterizzato dalla “emulazione territoriale”, in termini di coesione territoriale, vieppiù in periodi di forte contenimento della spesa pubblica soprattutto a livello territoriale. Tuttavia, l'attuale situazione asimmetrica, che ha garantito maggiori risorse, non è considerata soddisfacente dal movimento nazionalista basco che tende a una relazione di tipo confederale con lo Stato spagnolo e a un riconoscimento europeo nel caso di secessione, in conseguenza dell'esercizio del “diritto a decidere”.

Nel saggio relativo al caso italiano («Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l'asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti») Russo analizza la complessa e tortuosa attuazione di una disposizione costituzionale finora “dormiente”, l'art. 116 comma 3 Cost., introdotto con la riforma costituzionale del 2001. La rinnovata attenzione verso questa disposizione, sulla cui base si svilupperebbe una più forte caratterizzazione in senso asimmetrico del regionalismo italiano (aggiungendosi alla «specialità» una sorta di «asimmetria dispositiva»), va letta, secondo l'autrice, non solo come “risposta” ai processi di centralizzazione conseguenti al «diritto emergenziale della crisi» e ai falliti tentativi di riforma della struttura territoriale ma in linea alle tendenze in atto a livello europeo, dove il *benchmarking* della competizione regionale si è definitivamente spostato dal piano nazionale a quello europeo (se non oltre). Tra le righe del saggio sembra porsi una domanda: può una “rondine” (asimmetria sperimentale *ex art.116.3 Cost.*)

far primavera (contribuire alla realizzazione di un sistema autonomistico effettivo)?

Il carattere asimmetrico del processo devolutivo britannico è oggetto di riflessione nel contributo di Martinelli («Il processo devolutivo come specchio delle specificità costituzionali del Regno Unito»), che analizza le particolari ragioni storiche, culturali e costituzionali alla base degli sviluppi differenziati di quell'ordinamento. Tale processo non poteva che avere un'attuazione necessariamente asimmetrica in Scozia, Galles e Ulster, ma, nella fase attuale, l'incognita più importante è rappresentata dalla cd. *Brexit*.

Le vicende legate al decentramento differenziato in Belgio sono approfondite da Mastromarino («Percorsi di asimmetria e relazioni di fiducia nei processi di integrazione politica. La prospettiva belga») in relazione alle dinamiche relative alla fiducia come strumento di interazione sociale in un ordinamento caratterizzato da forti *clivages* nel corpo sociale. In particolare, nel saggio si fa riferimento all'organizzazione della giustizia, anch'essa "divisa" come l'intero sistema istituzionale, che trova nell'asimmetria un equilibrio che garantisce la convivenza tra due comunità profondamente differenziate.

Anche il federalismo tedesco, tradizionalmente annoverato nella tipologia degli Stati federali aggregativi con base omogenea, ha sperimentato una potenziale asimmetria mediante lo strumento della «legislazione in deroga» – introdotta dalla riforma costituzionale del 2006 –, come è messo in evidenza nel saggio di De Petris («Il principio cooperativo come elemento ispiratore del federalismo tedesco: un *Sonderweg* irripetibile o un modello da cui trarre insegnamenti?»). Tuttavia, la cooperazione rimane, nel modello tedesco, lo strumento principale dei possibili conflitti istituzionali.

Infine, il caso portoghese è analizzato da Orrù («Asimmetrie formali e materiali nel sistema territoriale portoghese»), il quale mette in evidenza come l'asimmetria rappresenti l'elemento distintivo della «Costituzione territoriale» lusitana. In modo specifico, è la particolare autonomia delle Regioni insulari a caratterizzare l'asimmetria nell'architettura territoriale dello Stato, elemento così radicato da non aver subito alcuna regressione durante la grave crisi economico-finanziaria.

5. Nelle analisi comparate degli ordinamenti composti che adottano modelli asimmetrici si ripropone il problema, più o meno generalizzato, dello “spessore” dell’asimmetria e degli ambiti di applicazione della stessa. Fermo restando che l’asimmetria non riguarda soltanto le competenze legislative, come sottolinea Palermo e come l’analisi di Mastro-marino sul Belgio mette in evidenza, è necessario superare l’idea che lo Stato composto debba essere così dinamico da permettere la differenziazione nell’esercizio delle stesse competenze – asimmetria *de facto* –, ma non anche nella titolarità – asimmetria *de iure* –. Il riparto differenziato nella titolarità di competenze determina un’asimmetria stabile e, dal momento che questo riparto incide direttamente sulla tutela di alcuni diritti fondamentali, il problema si sposta sui limiti dei processi asimmetrici e sui “rischi” che possono ricadere sull’intero ordinamento a causa di una tutela differenziata dei diritti.

Fermo restando che anche negli Stati asimmetrici non ci sia spazio per una differenziazione dei diritti civili e politici, la questione si presenta in modo ancora più problematico per i diritti prestazionali che hanno bisogno di un *facere* positivo delle istituzioni pubbliche e che potrebbero creare, a conclusione del processo, uno *status* differenziato nel godimento di alcuni diritti sociali, che possono dipendere dall’assetto competenziale variabile in funzione dei processi asimmetrici attivati dalle diverse istituzioni territoriali.

Considerato il concetto di asimmetria insito nello stesso principio di autonomia, il problema si sposta sui “presidi” posti a salvaguardia dell’equilibrio tra tali principi, ovvero sulle garanzie per evitare che lo squilibrio tra i diversi territori sia così eccessivo da mettere a rischio la tutela di alcuni diritti sociali e, nello stesso tempo, per consentire anche uno sviluppo delle potenzialità insite nelle forme particolari di autonomia differenziata.

Emerge l’esigenza di verificare se l’asimmetria interterritoriale possa determinare anche un’asimmetria della cittadinanza e dei diritti fondamentali delle persone. Se è vero, infatti, che l’asimmetria non può mettere in discussione lo “statuto della cittadinanza”, è anche vero che l’uniformità nell’assetto competenziale delle Regioni non garantisce un’assoluta omogeneità di risultati e, quindi, anche senza una previsione dell’asimmetria, le diverse *performance* delle istituzioni territoriali, collegate

all'esercizio di competenze in materie che riguardano soprattutto i diritti sociali, creano esse stesse una differenziazione nella soddisfazione di tali diritti.

L'asimmetria deve, pertanto, armonizzarsi con il sistema della tutela dei diritti, prima di tutto i diritti di uguaglianza e di solidarietà, con i quali potenzialmente potrebbe entrare in conflitto, tenendo presente che i valori costituzionali necessitano di una reciproca composizione. La questione centrale, quindi, può essere ricercata nell'individuazione di un equilibrio tra unità, uguaglianza e autonomia, che, senza depotenziare i caratteri positivi di questi principi, possa determinare una loro armonizzazione nell'ordinamento, piuttosto che considerarli dei limiti in grado di comprimere le reciproche potenzialità.

Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti

Francesco Palermo

L'asimmetria di status, poteri e funzioni tra enti territoriali è regola e non eccezione degli ordinamenti composti. Ne rappresenta pertanto la forma, e nel contempo un formante, in quanto costituisce uno degli elementi che concorre a definirne la norma(lità). Tale formante è tuttavia spesso implicito (crittotipo), dunque poco considerato da prassi e dottrina. L'operatività implicita del formante differenziale ha portato a diverse semplificazioni rispetto al suo inquadramento teorico, dal rapporto regola-eccezione fino al suo confinamento al solo settore della competenza legislativa, mentre il presente contributo dimostra che la portata del principio è assai più ampia e pervasiva. Dopo avere individuato con metodo comparato regole ed eccezioni, il saggio analizza le ragioni, le procedure e le traduzioni costituzionali dell'asimmetria e l'affermazione di relazioni bilaterali con il centro. In conclusione, ricorrendo alla teoria dei giochi, si cerca di capire se esista un grado ideale di asimmetria e in quale relazione questa possa stare con l'unità dell'ordinamento.

1. Introduzione

«Che le Regioni italiane siano profondamente diverse le une dalle altre è cosa su cui neppure mi pare il caso di insistere. Sono diverse sotto ogni profilo, fisico, economico, culturale, storico, di tradizione amministrativa e di tessuto infrastrutturale. Se così è, autonomia e differenziazione non sono curiose rivendicazioni da giustificare, ma precise esigenze costituzionali, tratti del nostro ordinamento che non si possono eliminare. Invece la legislazione italiana muove in direzione esattamente opposta, dominata dal punto di vista che è cieco rispetto alla differenziazione, per non dire disturbato dalle fastidiose esternalità che intorbidano il quadro "razionale". Visto dal punto prospettico delle istituzioni centrali, e dei tecnici e burocrati che le popolano, le differenziazioni e le auto-

nomie sono un disturbo e un inutile spreco, e appare perciò indilazionabile porre un argine a questa spesa»¹.

Bastano queste parole a spiegare l'irrazionalità dell'approccio, dominante nella dottrina e nella prassi, che vede la differenziazione tra enti territoriali come un fattore potenzialmente dannoso per l'unità (*rectius* l'omogeneità) dell'ordinamento. Non si tratta di un fenomeno solo italiano, quanto di un'attitudine diffusa nel panorama comparato, che tuttavia si basa su alcuni assunti erronei, da cui si ricava un rapporto inverso tra regola ed eccezione e su cui si edificano di conseguenza apparati teorici che rischiano di risultare fuorvianti. L'analisi delle forme che l'asimmetria assume nel panorama comparato mostra invece che questa 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).

Questo scritto parte da alcune premesse concettuali relative all'asimmetria per individuare con metodo comparato regole ed eccezioni (§ 2). Prosegue analizzando le ragioni, le procedure e le traduzioni costituzionali dell'asimmetria (§ 3), per poi concentrarsi sull'accentuazione delle relazioni bilaterali con il centro quale loro conseguenza primaria (§ 4). In conclusione (§ 5) si cercherà di capire se esista un grado ideale di asimmetria e in quale relazione questa possa stare con l'unità dell'ordinamento.

2. *Premesse concettuali*

La ricorrente espressione “autonomia differenziata” è un pleonaso. Autonomia non può infatti che significare differenziazione, o almeno possibilità di differenziazione, dunque di approvare regole diverse da parte dei diversi territori. Risulta infatti evidente, fin dall'etimologia, che in presenza delle medesime regole non possa parlarsi di autonomia. Ciò vale per tutti i concetti affini, dal federalismo al regionalismo, dalla devoluzione alla *governance* multilivello, i quali descrivono (con diverse sfumature, gradazioni e traiettorie storiche) il medesimo fenomeno di ordinamenti territorialmente plurali in cui il potere politico sia ripartito

(1) R. BIN, *Chi ha paura delle autonomie?*, in AA.Vv., *Scritti in ricordo di Paolo Cavaleri*, Napoli, ESI, 2016, pp. 52-53.

tra almeno due livelli di governo, nel quadro di una cornice costituzionale più ampia e gerarchicamente sovraordinata².

Pur dovendosi operare una serie di importanti distinzioni – tra differenziazione *de facto* e *de iure*³ (dunque tra la presenza di differenze economiche, politiche, sociali, etniche, geografiche ecc. tra le diverse parti del territorio e la diversa posizione costituzionale di alcune entità sub-statali) e tra asimmetria verticale, rispetto al centro (è ciò che comunemente si ritiene essere il “federalismo” simmetrico, in cui gli enti sub-statali hanno le tutti medesime funzioni, attribuzioni e competenze, che poi esercitano in modo differenziato tra loro) e asimmetria orizzontale, rispetto agli altri enti sub-statali (cd. “federalismo” asimmetrico), in cui funzioni, attribuzioni e competenze variano anche all’interno della medesima categoria di enti territoriali – è un dato acquisito fin dagli studi di Tarlton negli anni ‘60 che l’asimmetria è un elemento intrinseco di qualunque sistema composto⁴. Perché allora la prassi e la dottrina, pur riconoscendo l’ampiezza del fenomeno⁵, continuano a ritenerla un’eccezione rispetto alla presunta regola della simmetria del federalismo e dei suoi derivati⁶?

La ragione pare essere di ordine storico-culturale prima che giuridico o anche solo quantitativo, e legata ad una inconsapevole reiterazione di

(2) Come acquisito dalla più consolidata dottrina. In Italia cfr. per tutti S. ORTINO, *Introduzione al diritto costituzionale federativo*, Torino, Giappichelli, 1993, G. DE VERGOTTINI, voce *Stato federale* in *Enc. Dir.*, Milano, Giuffrè, 1990, vol. XLIII, p. 857 ss., A. REPOSO, *Profili dello stato autonómico*, II ed., Torino, Giappichelli, 2005.

(3) Per la distinzione tra asimmetria politica e asimmetria giuridica cfr. R. WATTS, *Comparing federal systems*, II ed., Montreal et al., McGill-Queen’s Univ. Press, 1999, p. 63 ss.

(4) C.D. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: a Theoretical Speculation*, in *Journal of Politics*, 4, 1965, p. 861 ss. In anni più recenti si vedano sul punto le fondamentali opere di R. AGRANOFF (a cura di), *Accommodating Diversity: Asymmetry in Federal States*, Baden Baden, NOMOS, 1999, di M. KEATING, *Asymmetrical Territorial Devolution. Principles and Practice*, Oslo, Norwegian Nobel Institute, 1996 e, in lingua italiana, di G. D’IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano, Giuffrè, 2007.

(5) Cfr. COUNCIL OF EUROPE, CONGRESS OF LOCAL AND REGIONAL AUTHORITIES, *Regions and Territories with Special Status in Europe, Resolution and Study*, CPR(25)2 (Marzano Report), 2013.

(6) P. HÄBERLE, *Der Regionalismus als werdendes Strukturprinzip des Verfassungsstaates und als europarechtliche Maxime*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 118, 1993, p. 1 ss., parla efficacemente di regionalismo come fratello minore del federalismo, con ciò indicando la distinzione al più quantitativa e non qualitativa dei concetti, derivati da una matrice comune.

schemi dogmatici, connaturati alla genesi dei modelli federali tradizionali, fondati sull'unione di entità precedentemente sovrane e dunque attente, in via di principio, ad assicurare l'uguaglianza tra i soggetti fondatori. Assunta questa come regola in quanto storicamente più risalente (i modelli federali realmente aggregativi si limitano alle sole esperienze di Stati Uniti, Svizzera e Germania)⁷, si è guardato a tutti gli altri (e assai più numerosi) modelli composti sorti per trasferimento di autonomia dal centro come a casi eccezionali. Inoltre, si è guardato quasi esclusivamente a una sola dimensione della simmetria, quella del riparto delle competenze legislative, trascurando le altre come le finanze, l'amministrazione, la rappresentanza⁸.

La reiterazione acritica di questi canoni interpretativi consolidati⁹ ha involontariamente creato una falsificazione giuridica: siccome i prototipi federali più utilizzati come parametro di riferimento per l'elaborazione di una teoria nascono da un patto federativo che aggrega entità storicamente sovrane (che, nel divenire giuridicamente derivate, garantiscono la tendenziale omogeneità della rispettiva sfera di autonomia legislativa), allora la simmetria, letta nella riduttiva prospettiva delle sole competenze legislative, diviene la regola e tutto il resto è l'eccezione. Indipendentemente dal fatto che le eccezioni siano non solo quantitativamente più numerose, ma anche qualitativamente più significative della (presunta) regola.

In termini di teoria della comparazione, l'asimmetria si configura dunque quale *forma* intrinseca e quantitativamente prevalente di ogni ordinamento composto e quale *formante* essenziale degli ordinamenti composti, perché se non operasse la spinta alla differenziazione tali ordinamenti non esisterebbero. A causa della percezione della sua eccezionalità, l'asimmetria si configura inoltre, secondo la fortunata classificazione di Sacco, come *crittotipo*¹⁰, dunque come formante implicito, regola

(7) F. PALERMO, K. KÖSSLER, *Comparative Federalism*, Oxford, Hart Publishing, 2017, p. 72 ss.

(8) P. PERNTHALER, *Lo Stato federale differenziato*, Bologna, Il Mulino 1998.

(9) L'impossibilità di una teoria generale è stata opportunamente rilevata da A. GAMPER, *A "Global Theory of Federalism": The Nature and Challenges of a Federal State*, in *German Law Journal*, 10, 2005, p. 1297 ss.

(10) Cfr. il fondamentale R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, UTET, 1992, in cui

non verbalizzata e che opera in modo inconsapevole e persino osteggiato nelle verbalizzazioni di altri formanti.

Questa premessa risulta indispensabile per inquadrare i fenomeni con cui oggi sono confrontati gli ordinamenti composti. Infatti le tendenze asimmetriche che caratterizzano l'attuale fase di sviluppo delle dinamiche federali sono spesso viste come l'irruzione di un elemento nuovo e dirompente, che scardina le categorie consolidate in quest'ambito e a cui occorre mettere dei freni. In realtà, l'asimmetria è sempre esistita, e come tanti altri fattori ha registrato, nel corso della storia, fasi alterne: epoche in cui è stata più forte e momenti in cui è risultata recessiva rispetto agli elementi centripeti e simmetrici, anch'essi intrinsecamente presenti in tutti gli ordinamenti composti.

3. Genesi, procedure e istituzioni dell'asimmetria

La percezione dell'esistenza stessa di tratti asimmetrici e della loro "regolarità", e il loro diverso modo di operare, variano profondamente nei diversi contesti. Gli ordinamenti composti classici (aggregativi) presentano diversi elementi di asimmetria (anche di diritto)¹¹ senza tuttavia che la dottrina e la prassi politica ne abbiano particolarmente evidenziato i tratti, mentre in quelli di formazione più recente (devolutivi) l'asimmetria è un elemento caratterizzante e finanche "teleologico" del modo di essere decentrati. L'asimmetria è insomma elemento presente in tutti i contesti costituzionali composti, ma assurge a costituzione materiale dei processi devolutivi, originati dalla necessità di accomodamento di differenze, specie etnico-linguistiche, mentre è un fattore accidentale laddove ciò manchi.

si spiega appunto come seguire una regola non significhi necessariamente che si conosca tale regola né dunque che se ne sia consapevoli (p. 125 ss.).

(11) Così ad es., per limitarsi alla considerazione delle classiche federazioni simmetriche, può ricordarsi la posizione del *District of Columbia* negli Stati Uniti e di molte altre capitali federali (dal Messico all'Argentina, dall'Australia al Brasile), la natura dei cd. "mezzi cantoni" in Svizzera e la disciplina particolare delle Città-stato in Germania (Amburgo, Brema e Berlino). Sempre in Germania, inoltre, tre *Länder* sono in realtà "Stati liberi": Baviera, Turingia, Sassonia. Per un'ampia trattazione del caso statunitense G.A. TARR, *Symmetry and Asymmetry in American Federalism*, 2006, <https://statecon.camden.rutgers.edu/sites/statecon/files/publications/symmetry.pdf>.

Le cause che inducono all'introduzione di elementi asimmetrici negli ordinamenti composti sono collegate alle vicende di tali sistemi. Tre sono i principali fattori extragiuridici ai quali la predisposizione di soluzioni asimmetriche prova a fornire una risposta.

Un primo "movente" dell'asimmetria è rinvenibile nella peculiare posizione geografica di alcune aree. È in particolare il fenomeno dell'insularità e dell'isolamento geografico, sentito soprattutto in tempi più risalenti ed oggi più frequentemente collegato (anche) a fattori etno-culturali¹², o delle speciali relazioni intercorrenti tra le ex colonie e la vecchia madrepatria¹³. La gamma di soluzioni è assai variegata. Si va da uno *status* di (formale o sostanziale) associazione di Stati formalmente sovrani con altri ordinamenti (da Porto Rico al Principato di Monaco, da San Marino ad Andorra al Liechtenstein)¹⁴, a forme di autonomia variamente declinate (dall'isola di Man alle Faroe, da Sicilia e Sardegna all'oltremare francese, dalla Groenlandia a Bougainville a Zanzibar). Si tratta di forme asimmetriche "naturali", volte a rispondere a precise esigenze di autogoverno di territori (e spesso di gruppi etnico-nazionali in essi insediati) peculiari rispetto al resto del territorio e della popolazione dello Stato, e sovente da questi fisicamente lontani.

Una seconda tipologia di fattori differenziali sembra ascrivibile alla presenza di particolarità socio-politiche in taluni territori. Si prevedono così talvolta regimi speciali per determinate aree, normalmente in condizioni difficili di sviluppo economico¹⁵, ma talvolta anche per zone particolarmente sviluppate e proprio per questo soggette a regole differenziali (è il caso, ad es., delle zone economiche speciali cinesi, indiane

(12) V. ad es. il caso delle isole Canarie, delle Azzorre e di Madeira, delle isole Åland, della Corsica, ecc.

(13) Si pensi ad es. alle forme di auto-amministrazione dei *Dependent Territories*, da quelli britannici (Anguilla, Bermuda, isole Caiman, isole Montserrat, isole Caicos, isole Turks, ecc.) a quelli statunitensi (Guam, isole Vergini), a quelli australiani, olandesi e neozelandesi.

(14) Per un'ampia rassegna della letteratura sul punto v. B. THORHALLSSON, *Small states: a review of the literature*, in *Small States & Territories*, 1, 2018, p. 17 ss. Cfr. anche T.E. FROSINI (a cura di), *Isole nel diritto pubblico comparato ed europeo*, Torino, Giappichelli 2007.

(15) Si pensi ad es. alla politica regionale europea, su cui J.R. CUADRADO-ROURA, M. PARELLADA (a cura di), *Regional Convergence in the European Union: Facts, Prospects and Policies*, New York, Springer, 2015.

e africane, che beneficiano di condizioni particolari soprattutto quanto all'assoggettamento al regime fiscale)¹⁶. Non è raro che tra le condizioni socio-politiche particolari rientri la posizione delle metropoli e segnatamente delle capitali, cui viene frequentemente attribuito uno status differenziato¹⁷.

La terza grande categoria di motivi che inducono alla previsione di discipline costituzionali differenziate per determinate aree – e di certo oggi ragione principale della spinta asimmetrica – è la presenza di caratteristiche etniche, linguistiche, religiose, nazionali, ecc., che connotano alcune aree in senso culturalmente differenziato rispetto alla maggioranza del territorio nazionale. Anche questo fattore differenziale risulta variamente coniugato, poiché non esiste, per così dire, una differenza uguale a un'altra. Sembra tuttavia possibile identificare due principali matrici delle discipline costituzionali differenziate per ragioni *lato sensu* culturali: da una parte si collocano quelle discipline differenziate che tendono a regolamentare la posizione giuridica di territori “speciali” all'interno di ordinamenti altrimenti tendenzialmente omogenei¹⁸; dall'altra, e per contro, stanno le discipline della differenziazione in

(16) Su cui D. ZHIHUA ZENG, *Global Experiences with Special Economic Zones: Focus on China and Africa*, World Bank Policy Research Working Paper, 2015.

(17) E. SLACK, R. CHATTOPADHYAY (a cura di), *Finance and Governance of Capital Cities in Federal Systems*, Montreal & Kingston, McGill-Queen's University Press, 2009. Non può mancare di segnalarsi la peculiare posizione riconosciuta nell'ordinamento cinese alle città ex coloniali di Hong Kong e Macao: J. OLIVEIRA, P. CARDINAL (a cura di), *One Country, Two Systems, Three Legal Orders – Perspectives of Evolution*, New York, Springer, 2009. Si pensi altresì alla sovrapposizione dello *status* di *Land* e di Comune in capo alle città di Vienna, Berlino, Amburgo e Brema, che le rende asimmetriche sia rispetto al governo locale, sia rispetto agli altri *Länder*, per una diversa configurazione e denominazione delle proprie istituzioni, per un regime finanziario particolare e per l'esercizio di funzioni regionali, comunali e sovracomunali, che importa quindi un diverso assetto delle competenze. Tra gli esempi più recenti di conferimento di uno status differenziato alle aree delle capitali si possono ricordare la (re)introduzione della *Greater London Authority* nel 2000 in Gran Bretagna e la costituzionalizzazione dell'ordinamento speciale di Roma capitale all'art. 114, comma 3 della Costituzione italiana.

(18) Sono le forme di asimmetria più (ri)conosciute e studiate, dai processi di *devolution* nel Regno Unito allo Stato *autonómico* spagnolo; dalle Regioni speciali italiane ai territori devoluti in alcune aree dell'Europa centrale, orientale e sud-orientale; dagli statuti particolari riconosciuti nella Federazione indiana al Jammu e Kashmir, al Maharashtra e al Gujarat e in quella malese agli Stati di Sabah e Sarawak alla disciplina dei Territori (entità substatali dotate di uno *status* assai diverso da quello delle altre) in Australia e in Canada.

contesti multinazionali¹⁹. La quasi totalità delle più recenti esperienze di federalizzazione o regionalizzazione sono dovute alla tutela della diversità (etnica, nazionale, culturale, linguistica, religiosa): si pensi al Nepal, al Kenya, al Sud Sudan, alle proposte di federalizzazione nelle Filippine, all'evoluzione in senso etnico di ordinamenti federali esistenti, specie in Asia²⁰, tanto da potersi chiedere se il federalismo sia oggi diventato un mero strumento di tutela di gruppi attraverso l'autonomia territoriale²¹. Come si riflettono queste formule asimmetriche in precetti giuridici? Sembra possibile individuare quattro diverse manifestazioni del principio differenziale, corrispondenti a macro-aree di regole asimmetriche. La prima e più nota riguarda il riconoscimento di competenze legislative particolari in capo alle singole entità differenziate. Si tratta del fattore asimmetrico più studiato, tanto da essere spesso (erroneamente) ritenuto l'unico significativo. Gli esempi sono noti, a partire dal caso italiano del 1948 (cinque Regioni speciali, tutte diverse tra loro) fino ai più recenti esempi del Portogallo (per le Azzorre e per Madeira), della Spagna, del Regno Unito attraverso il processo di *devolution*. Un fattore essenziale di questo fenomeno è la tendenza recente ad una sua diffusione capillare, anche in contesti tradizionalmente caratterizzati dall'assenza di un riconoscimento della specificità giuridica dei territori. Si pensi, ad es., all'introduzione del principio di differenziazione tra le Regioni ordinarie italiane con il novellato art. 116 c. 3 della Costituzione, alla costituzionalizzazione del principio di sperimentazione nell'esercizio delle competenze realizzata nell'ordinamento francese con la riforma dell'art. 72 Cost. nel 2003, al riparto della competenza legislativa concorrente introdotto in Germania con la riforma costituzionale del 2006, che ha previsto in particolare la nuova tipologia delle leggi in deroga. Questa tendenza espansiva è probabilmente l'elemento più significativo

(19) Si pensi ad es. al caso del Canada, del Belgio, della Federazione russa o della Bosnia Erzegovina. F. PALERMO, J. WOELK, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, Padova, Cedam, II ed., 2011, p. 163 ss.

(20) B. HE, B. GALLIGAN, T. INOYUCHI (a cura di), *Federalism in Asia*, Northampton, Elgar, 2007.

(21) S. CHOUDHRY (a cura di), *Constitutional Design for Divided Societies*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2008 e K. KÖSSLER, *Conclusions: Beyond the Illusion of Ethno-culturally Homogenous Territory*, in T. MALLOY, F. PALERMO (a cura di), *Minority Accommodation through Territorial and Non-Territorial Autonomy*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2015, p. 245 ss.

a sostegno della tesi qui sostenuta, ossia la caratterizzazione dell'asimmetria come fattore strutturale degli ordinamenti composti, la cui emersione si connota in chiave storico-temporale quale fattore ciclico, particolarmente sentito nella fase attuale di sviluppo dei sistemi unitari composti, *in primis* di quelli devolutivi ma anche di quelli ad originaria vocazione simmetrica.

La seconda tipologia di regole giuridico-costituzionali differenziali è strettamente connessa alla prima, di cui anzi costituisce il necessario completamento: la previsione e la garanzia di una costituzione finanziaria particolare, derogatoria rispetto ai principi che informano di sé i rapporti finanziari tra centro e periferia²². Com'è evidente, infatti, solo una dotazione finanziaria maggiore può consentire l'esercizio di maggiori competenze legislative, per cui la differenziazione finanziaria si manifesta soprattutto nell'attribuzione di maggiori risorse alle aree dotate di competenze legislative maggiori. Ciò può avvenire in diversi modi, tecnicamente anche assai complessi²³. Di regola la modalità più diffusa e semplice consiste nell'esenzione totale o parziale di alcune aree del territorio nazionale dalle regole generali sulla distribuzione delle risorse o dai meccanismi di perequazione finanziaria tra i territori.

Una terza epifania della differenziazione costituzionale riguarda le forme della rappresentanza dei territori nelle istituzioni centrali. La semplice presenza di una rappresentanza dei territori non può che comportare una diversa ponderazione della rappresentanza politica, e pertanto, paradossalmente, solo negli ordinamenti unitari ad assenza di decentramento può verificarsi una rappresentanza perfettamente simmetrica. Negli ordinamenti composti, tuttavia, il diverso peso rappresentativo dei territori non è una semplice conseguenza numerica, bensì una precisa scelta politico-costituzionale, normalmente volta a sovrarappresentare le entità più piccole. È il caso, in particolare, delle seconde Camere federali, composte secondo il principio di uguale rappresentanza indipendentemente dalla popolazione, come nel Senato USA o nello *Stän-*

(22) A. VALDESALICI, F. PALERMO (a cura di), *Comparing Fiscal Federalism*, Leiden-Boston, Brill-Nijhoff, 2018.

(23) R. WATTS, *Comparing federal systems*, cit., p. 43 ss.

derat svizzero, o con rappresentanza proporzionale alla popolazione, con garanzia del trattamento più favorevole dei territori più piccoli, come nel *Bundesrat* tedesco, in quello austriaco e nel Consiglio dell'UE²⁴. Molte altre manifestazioni del principio differenziale nella rappresentanza dei territori si trovano inoltre in tutti i numerosi casi di rappresentanza politica garantita indipendentemente dai numeri, per favorire l'inclusione di territori (e dei relativi gruppi etnico-nazionali minoritari) nel processo deliberativo a livello statale in deroga al principio strettamente maggioritario²⁵.

Ultima ma non meno significativa espressione giuridica dell'asimmetria riguarda la garanzia da parte del potere centrale del mantenimento di specificità storiche connesse a determinati istituti giuridici particolari e caratteristici di uno specifico territorio, con la conseguenza che solo in esso l'istituto si mantiene e la relativa competenza è attribuita al relativo territorio. È il caso, ad es., del diritto civile in alcune aree altrimenti soggette a regole di *common law*, come (con diversa intensità) il Québec, la Scozia, la Louisiana, Porto Rico, o della presenza di istituti storici peculiari, come il *derecho foral* nel Paese basco e in Navarra, o il maso chiuso e il sistema tavolare in Alto Adige.

L'ultimo elemento in base al quale possono distinguersi le epifanie costituzionali dell'asimmetria costituzionale riguarda l'aspetto procedurale. Possono individuarsi due grandi modelli procedimentali in base ai quali l'asimmetria può affermarsi, a seconda della direzione da cui procede. Da un lato vi sono casi in cui l'asimmetria è imposta dal centro, altri in cui la fonte centrale prevede una cornice procedurale entro cui possa esercitarsi in via eventuale l'opzione asimmetrica. Le esperienze del primo tipo riconoscono con norma costituzionale la natura differen-

(24) F. PALERMO, M. NICOLINI, *Il bicameralismo*, Napoli, ESI, 2013. Cfr. anche J. LUTHER, P. PASSAGLIA, R. TARCHI (a cura di), *A World of Second Chambers*, Milano, Giuffrè, 2006. Ora anche A. GAMPER, *Representing Regions, Challenging Bicameralism: An Introduction*, in *Perspectives on Federalism*, 2, 2018, p. 1 ss.

(25) Così ad es., tra i casi meno noti, vanno nuovamente richiamate le esperienze delle isole, che godono di un certo numero di seggi riservati, che non potrebbero occupare se la rappresentanza fosse basata solo sul dato numerico. Così i casi di Bougainville nel Parlamento di Papua-Nuova Guinea, della Groenlandia e delle isole Faroe nel Parlamento danese, della Valle d'Aosta nel Parlamento europeo e nel Senato italiano, delle Åland nel Parlamento finlandese, e molti altri.

ziata di determinati territori, come l'art. 116 c. 1 Cost. italiana, che formalizza la posizione differenziata delle cinque Regioni speciali, gli artt. 6 c. 2 e 227 ss. Cost. portoghese in riferimento allo *status* delle Azzorre e di Madeira, i *Devolution Acts* nel Regno Unito e relative modifiche, l'art. 142 c. 4 Cost. svizzera sugli ex "mezzi cantoni"²⁶. Si tratta in definitiva – almeno sotto il profilo della fonte – di una asimmetria "top-down", costituzionalmente imposta anche se politicamente negoziata.

La seconda opzione si distingue dalla prima per non indicare i territori destinatari della disciplina differenziata, delineando piuttosto una cornice procedimentale entro la quale la differenziazione può essere attivata. Se di fatto poco sembra cambiare, poiché sono comunque chiari i territori di riferimento, sotto il profilo giuridico la distinzione è invece di non poco momento. Gli esempi sono anche in questo caso molteplici, a partire dal modello delineato dalla Costituzione spagnola del 1978 attraverso le due vie per l'accesso all'autonomia e la costituzione delle Comunità autonome, e l'assunzione delle competenze da parte di queste (artt. 143, 148, 149 c. 3, 150 e 151 Cost. spagnola). Diversi altri ordinamenti contemplano procedure per la differenziazione eventuale: si pensi ad es. alla già menzionata procedura introdotta nel 2001 dall'art. 116 c. 3 Cost. italiana per l'accesso a forme di autonomia particolare delle Regioni ordinarie, all'esperienza canadese che prevede procedimenti di revisione costituzionale differenziati, che possono anche riguardare una o più (ma non tutte le) Province²⁷, e in genere a tutte le disposizioni, presenti in diversi ordinamenti, che consentono alle entità substatuali di associarsi per esercitare in comune le rispettive competenze o per dar vita a istituzioni di collaborazione interregionale²⁸. Questa tecnica consente di sviluppare i caratteri flessibili e funzionali del processo asimmetrico, e implica una forte cultura della cooperazione all'interno degli ordinamenti composti, fondata su una cooperazione asimmetrica tra il potere centrale e singole realtà territoriali (e di queste tra loro).

(26) Dopo la revisione costituzionale del 1999, i "semicantoni" non sono più espressamente menzionati come tali nella Costituzione; l'unico residuo della precedente formulazione si rinvie alla disposizione citata, che attribuisce ai sei "cantoni" indicati mezzo voto nello *Ständerat*.

(27) Art. 43 *Constitution Act*, 1982.

(28) Cfr. P. PERNTHALER, *Lo Stato federale differenziato*, cit., 54 ss.

4. *Traiettorie dell'asimmetria*

Come si è visto l'asimmetria è un dato comune (pur con diversi gradi di intensità) a tutti gli ordinamenti composti, ma rappresenta il fattore trainante delle più recenti evoluzioni dei sistemi federali, regionali e devoluti. Cosa comporta la diffusione del paradigma asimmetrico per gli (altrimenti in aumento)²⁹ ordinamenti composti?

In primo luogo, sembra evidente che la diffusione di regole asimmetriche impporti un sostanziale abbandono del dogma dell'uniformità delle discipline come strumento per garantire uguaglianza di diritti negli ordinamenti composti e dunque una necessaria distinzione tra unitarietà (dell'ordinamento) e uniformità (delle regole). Il bilanciamento mobile tra unità e diversità su cui si regge l'equilibrio dei sistemi territorialmente complessi risulta meglio raggiunto, in questa fase storica, spostando il peso sul versante della diversità, forse come riequilibrio ciclico della fase precedente, imperniata sull'accentuazione del momento unitario (e dunque simmetrico). Parrebbe tuttavia errato e superficiale ritenere l'asimmetria un mero strumento di diversità e, per converso, la simmetria un generatore di uguaglianza, giacché, nelle dinamiche federali, ciò che conta è l'equilibrio. E come per l'equilibrista, le oscillazioni del peso servono a garantire la tenuta del sistema. In altre parole, ben può accadere che regole uniformi provochino condizioni di profondo squilibrio, e per contro che regole asimmetriche siano un modo per garantire la tenuta degli elementi unitari. In un ordinamento composto, insomma, la ricerca del punto di equilibrio per i territori non è dissimile da quella per i cittadini: il trattamento uguale di situazioni uguali e il trattamento diverso di situazioni diverse. Più che (o comunque oltre) all'abbandono delle istanze unitarie, la diffusione dell'asimmetria fa pensare (anche) alla ricerca di diverse soluzioni per garantire l'unità necessaria al mantenimento in equilibrio di un sistema costituzionale. Pertanto l'asimmetria non contraddice necessariamente l'unità di un ordinamento, ma può essere uno strumento per garantirla.

(29) Ricordano efficacemente T.H. HUEGLIN, A. FENNA, *Comparative Federalism: A Systematic Inquiry*, Toronto, Broadview Press, 2006, p. 7 che all'inizio del XX secolo esistevano solo 9 Stati autodefiniti federali, mentre un secolo dopo il numero ha superato i 20; senza contare i molti casi di ordinamenti non formalmente classificati come federali ma che funzionano come tali.

In secondo luogo, la diffusione del paradigma asimmetrico impatta sulle istituzioni e le procedure della cooperazione tra livelli di governo. In quanto sistema di regole votato alla soluzione di problemi specifici di singole aree, l'asimmetria comporta infatti la predisposizione di un sistema di raccordi di tipo bilaterale tra potere centrale ed entità substatuali. Non appare pertanto affatto casuale che l'attuale e generalizzata crisi delle seconde Camere territoriali quali organi rappresentativi delle istanze comuni delle entità substatuali vada accentuandosi in concomitanza con la diffusione delle spinte (e delle regole) asimmetriche. Il dogma della necessità di un organo centrale in cui siedano i rappresentanti di tutte le entità decentrate richiede una profonda rivisitazione alla luce della maggiore efficienza delle relazioni bilaterali conseguente alla diffusione delle soluzioni asimmetriche. In tutti gli ordinamenti federali o regionali dotati di seconde Camere di rappresentanza territoriale, infatti, questi organismi hanno sostanzialmente fallito nel loro intento³⁰, palesando insuperabili ostacoli rispetto alla funzione di raccordo tra i livelli di governo, seguendo – tutte, quale più quale meno – una torsione dalla rappresentanza territoriale a quella politica, efficacemente definita “il paradosso di Madison”³¹.

Per questo, a fronte della crisi delle seconde Camere in quanto organismi di rappresentanza generale e maggioritaria delle istanze della collettività degli enti substatuali, si va sviluppando ovunque la tendenza alla diffusione dei raccordi bilaterali, di sedi (di natura esecutiva e non parlamentare) di concertazione diretta tra il centro e la singola entità differenziata. Tra i tanti esempi³² appaiono degni di nota il caso britannico, con la creazione di un sistema di rapporti bilaterali tra centro e aree devolute (in specie, la Scozia) fondato su regole convenzionali (i *concordats*)³³; il caso italiano, con il ruolo fondamentale (anche se sfrut-

(30) I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni*, Napoli, Jovene, 2006.

(31) R. DEHOUSSE, *Il paradosso di Madison: riflessioni sul ruolo delle camere alte nei sistemi federali*, in *Le Regioni*, 6, 1989, p. 1365 ss.

(32) F. PALERMO, *Beyond Second Chambers: Alternative Representation of Territorial Interests and their Reasons*, in *Perspectives of Federalism*, 2, 2018, p. 50 ss.

(33) Sui *concordats* nel Regno Unito e sulle prospettive di una razionalizzazione futura delle relazioni bilaterali si vedano, *ex multis*, J. POIRIER, *The Functions of Intergovernmental Agree-*

tato con intensità molto diversa) delle commissioni paritetiche per l'elaborazione delle norme di attuazione degli Statuti speciali³⁴ e per le Regioni ordinarie con il meccanismo previsto dall'art. 116 c. 3 Cost.; e il caso spagnolo, in cui la seconda stagione degli Statuti di autonomia ha valorizzato massimamente le relazioni bilaterali Comunità autonome-Stato con evidenti finalità asimmetriche³⁵.

Non tenere in dovuta considerazione questi profili rischia di condurre il sempre attuale dibattito sul bicameralismo federale su binari ormai datati e dunque irrimediabilmente inefficienti. Lo stimolo principale che l'asimmetria pone alla riflessione costituzionale è dunque la ricerca di una nuova sistematica dei rapporti bilaterali tra centro e periferia, nel quadro della ridefinizione delle regole procedurali che garantiscano un più efficiente equilibrio tra unità e diversità.

5. Quanta asimmetria? La teoria dei giochi

Si è visto come la differenziazione sia caratteristica comune e intrinseca a tutti gli ordinamenti composti e assuma declinazioni diverse per origine, forma e intensità. In quanto comunque presente, non è di per sé fattore di unificazione né di disgregazione, ma può accelerare le dinamiche già in atto nell'una o nell'altra direzione. È invece in ogni caso difficilmente conciliabile con istituzioni maggioritarie, privilegiando le relazioni bilaterali tra i singoli territori e il centro. L'operatività implicita del formante differenziale ha portato a diverse semplificazioni rispetto al suo inquadramento teorico, dal rapporto regola-eccezione fino al suo confinamento al solo settore della competenza legislativa, mentre si è visto che la portata del principio è assai più ampia e pervasiva.

ments: Post-Devolution Concordats in a Comparative Perspective, in *Public Law*, 2001, p. 134 ss.; M. LAFFIN, A. THOMAS, A. WEBB, *Intergovernmental Relations after Devolution*, in *Political Quarterly*, 2000, p. 223 ss.

(34) M. COSULICH, *Il decreto attuativo di attuazione statutaria nelle regioni ad autonomia speciale*, Napoli, ESI, 2017.

(35) V. Statuto catalano del 2006, Tit. V, artt. 174-200, specie artt. 174-183 (rapporti bilaterali tra Catalogna e lo Stato). Del tutto analogo lo Statuto di autonomia dell'Andalusia del 2007 (specie artt. 218-225).

Resta ora da affrontare l'ultimo e più difficile nodo, quello della quantità di asimmetria necessaria e tollerabile in un ordinamento composto. Dati i punti estremi A (zero differenziazione, dunque zero decentramento) e Z (massima differenziazione, ossia fino al punto immediatamente precedente la dissoluzione dell'ordinamento), esiste una formula per definire il grado ottimale di differenziazione territoriale in un ordinamento composto?

Per quanto le scelte istituzionali siano improntate a logiche politiche e dunque non necessariamente razionali, può soccorrere a tal fine, almeno in parte, la teoria matematica dei giochi³⁶. Qual è la somma prodotta dall'asimmetria? È a somma zero (chi vince guadagna ciò che l'altro perde), a somma positiva (il sistema nel complesso ci guadagna) o a somma negativa (il sistema nel complesso ci perde)? Se si assume come base la teoria cooperativa a somma zero, si riterrà che il grado di asimmetria in un ordinamento sia costante, e dunque l'aumento delle differenziazioni concesse ad un territorio dovrà corrispondere a una diminuzione di asimmetria per gli altri. In altre parole l'asimmetria sarebbe una torta da dividere: se in parti uguali si avrà (apparente) simmetria, se le fette sono diverse la distribuzione è più asimmetrica ma la somma non cambia. Seguendo questo approccio, la teoria dei giochi a somma zero aiuta a calcolare il comportamento razionale di ottimale distribuzione di una risorsa finita.

La questione si complica se si considera invece la possibilità di aumento o diminuzione della somma finale, per cui può prodursi un vantaggio ottimale per l'uno o per l'altro (il paradosso del prigioniero³⁷), o una soluzione di maggiore equilibrio per il sistema in base a un approccio

(36) Cfr. J. VON NEUMANN, O. MORGENSTERN, *Theory of Games and Economic Behavior*, Princeton Univ. Press (1947), rist. 2007.

(37) Si tratta di uno sviluppo della teoria dei giochi creato negli anni '50 dal matematico Albert Tucker. Due sospettati sono arrestati. La polizia non ha prove sufficienti per trovare il colpevole e, dopo aver rinchiuso i due prigionieri in due celle diverse, interroga entrambi offrendo loro le seguenti prospettive: se uno confessa e l'altro non confessa, chi non ha confessato scoterà 10 anni di detenzione mentre l'altro sarà libero; se entrambi non confessano, allora saranno condannati ad un solo anno di carcere; se invece confessano entrambi, la pena totale sarà pari a 5 anni di carcere. A.W. TUCKER, *The Mathematics of Tucker: A Sampler*, in *The Two-Year College Mathematics Journal*, 3, 1983, pp. 228-232.

cooperativo (la teoria nota come “equilibrio di Nash”)³⁸. Naturalmente le relazioni tra i soggetti possono essere simmetriche (tutti si comportano allo stesso modo, con dinamiche disgregative complessive) o complementari³⁹ (uno si comporta in modo opposto all’altro, quindi alla richiesta di maggiore asimmetria in alcuni territori corrisponde una negazione da parte del centro). Le diverse epifanie dell’asimmetria nei vari ordinamenti e le sue diverse traiettorie sono a ben vedere tutte ispirate all’uno o all’altro approccio alla teoria dei giochi o delle relazioni simmetriche o complementari.

In taluni casi i sistemi affrontano l’asimmetria con la prospettiva del gioco a somma zero, per cui un aumento di differenziazione in talune parti del territorio provoca una riduzione in altre. Si pensi alla specialità regionale nell’ordinamento italiano, in cui si era persino proposta la costituzionalizzazione di tali dinamiche con la (poi fallita) riforma del 2016, che avrebbe ridotto l’autonomia ordinaria consentendo uno sviluppo di quella speciale⁴⁰, anche se non è affatto detto che a tale dinamica venga applicata una razionale distribuzione dell’asimmetria.

In altri casi sembra prevalere l’approccio del prigioniero, specie avendo a riguardo l’evoluzione del regionalismo europeo. Dopo il semplicistico entusiasmo con cui si guardava allo sviluppo “inarrestabile” del fenomeno negli anni ’90 (con slogan come “Europa delle regioni”), la si-

(38) Si tratta di una strategia per ottenere il massimo possibile per il sistema, attraverso la collaborazione tra le sue componenti, di un comportamento razionale e utile socialmente perché consente a tutti i partecipanti di ottenere qualcosa, che al tempo stesso è nell’interesse di tutti. Nel famoso film sulla vita di Nash, *A beautiful mind* (2001), l’equilibrio veniva così descritto in un dialogo tra Nash e i suoi amici: «Se tutti ci proviamo con la bionda, ci blocchiamo a vicenda. E alla fine nessuno di noi se la prende. Allora ci proviamo con le sue amiche, e tutte loro ci voltano le spalle, perché a nessuno piace essere un ripiego. Ma se invece nessuno ci prova con la bionda, non ci ostacoliamo a vicenda, e non offendiamo le altre ragazze. È l’unico modo per vincere. [...] Adam Smith ha detto che il miglior risultato si ottiene quando ogni componente del gruppo fa ciò che è meglio per sé, giusto? Incompleto! Perché il miglior risultato si ottiene quando ogni componente del gruppo farà ciò che è meglio per sé, e per il gruppo! Dinamiche dominanti. Adam Smith si sbagliava».

(39) Secondo la distinzione di P. WATZLAWICK, J.H. BEAVIN, D.D. JACKSON, *Pragmatica della comunicazione umana. Studio dei modelli interattivi, delle patologie e dei paradossi* (1967), trad. it., Roma, Astrolabio, 1978.

(40) F. PALERMO, S. PAROLARI (a cura di), *Il futuro della specialità regionale alla luce della riforma costituzionale*, Napoli, ESI, 2016.

tuazione è molto mutata nel nuovo secolo. La *governance* europea multilivello richiede necessariamente più attori⁴¹, e rende impensabile una gestione centralizzata. In questo quadro si accresce la competizione tra territori, anche a causa della scarsità delle risorse: l'ultimo decennio ha superato, talvolta con brutalità, la prospettiva irenica di un'Europa florida e "regionalista", mostrando invece un'Europa in difficoltà in cui i territori sono in crescente competizione tra loro, con una solidarietà in calo. Da questa competizione esce un quadro sempre più asimmetrico. Quando e dove i territori sappiano fare rete, si innescano dinamiche positive di maggiore equilibrio, altrimenti la competizione rischia di avvantaggiare molto alcuni territori e di svantaggiare sensibilmente altri. Infine vi sono non pochi casi di relazioni complementari, come nei casi delle (crescenti) spinte secessionistiche, spesso compensate da spinte opposte volte a ridurre l'asimmetria (come nel caso catalano-spagnolo) o da riduzioni di asimmetria in altri enti territoriali (come in Belgio con la parte vallona quale freno alla spinta differenziale fiamminga). Naturalmente, secondo l'equilibrio di Nash, quanto maggiore sia la predisposizione cooperativa all'interno degli ordinamenti, tanto più efficiente risulterà l'asimmetria, mentre al contrario un'asimmetria frammentata è destinata a produrre effetti negativi di sistema. In altre parole, quando l'asimmetria è ispirata a dinamiche individualistiche, l'ordinamento rischia di perdere il punto di equilibrio, mentre quando prevale una cultura dell'autonomia⁴² la capacità differenziale negli ordinamenti aumenta la valorizzazione delle differenze in un quadro cooperativo di maggiore efficacia del sistema complessivo. Non ci sono soluzioni univoche e semplici, ma è importante non sbagliare l'analisi per non sbagliare la terapia. Inquadrare correttamente bene l'operatività di un formante può essere operazione assai più importante di quanto possa apparire.

(41) S. PIATTONI, *The Theory of Multi-level Governance*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2010.

(42) Per una lettura giuridica del concetto cfr. R. TONIATTI (a cura di), *La cultura dell'autonomia. Le condizioni pre-giuridiche per un'efficace autonomia regionale*, Trento, Università di Trento, 2018.

Asimmetrie e globalizzazione del diritto

Roberto Scarciglia

Il saggio affronta il tema delle asimmetrie nel diritto costituzionale, attraverso l'approccio del fenomeno della globalizzazione del diritto, partendo dal significato di "simmetria", che si deve a Hermann Weil, matematico e filosofo tedesco. Simmetrie/asimmetrie rappresentano un continuum di proiezioni dinamiche all'interno di diverse aree del diritto: dal diritto costituzionale al diritto privato, dal diritto amministrativo al diritto penale, dal diritto commerciale al diritto del lavoro. Partendo dalla origine asimmetrica delle Costituzioni, il costituzionalismo contemporaneo, anche nella prospettiva del diritto globale, ha saputo avviare un dibattito sui valori alla ricerca di invarianti, definendo le basi di un diritto europeo fondato su un patrimonio costituzionale comune, che formule politiche nuove tendono a dissipare.

1. Che cos'è l'asimmetria?

Prima di definire il concetto di "asimmetria" con riferimento ai fenomeni giuridici, può essere utile inquadrarne previamente il significato. La parola deriva dal greco *συμμετρία*, ed è composta da *σύν* "con" e *μέτρον* "misura". Questo concetto ha appassionato, sin dall'antichità, filosofi, matematici e artisti. Basti pensare che la sua formalizzazione è stata alla base di molti sviluppi significativi in matematica e nella fisica teorica del XX secolo. Secondo la classica definizione di Hermann Weil, la simmetria di un sistema è l'invarianza della configurazione di alcuni elementi del sistema rispetto a un gruppo di trasformazioni. Ciò implica che un sistema, per poter avere asimmetrie, deve essere in grado di tollerare una classe di trasformazioni e, dunque, il concetto di simmetria ha carattere dinamico e non statico¹. Se pensiamo che una delle funzioni concrete della comparazione giuridica è quella della uniformazione –

(1) H. WEIL, *Symmetry*, Princeton University Press, 1952; trad. it. *Simmetria*, Milano, Feltrinelli, 1962, p. 31.

e, dunque, della creazione di simmetrie – le tendenze più recenti si indirizzano, piuttosto, ad evidenziare prevalentemente differenze e asimmetrie, come accade in presenza di problemi complessi².

In ambito scientifico, questo termine indica una relazione binaria all'interno di un insieme X – che potremmo definire un “sistema adattivo complesso”³ (può essere uno Stato, un territorio, una struttura soggettiva) – in cui alcuni dei suoi elementi (ad es. a oppure b) non necessariamente sono correlati l'uno all'altro ($\forall a, b \in X (a R b \Rightarrow \neg (b R a))$). Una considerazione preliminare riguarda il fatto che una relazione asimmetrica non può mai essere totale, con la conseguenza che occorre domandarsi: a) se da una asimmetria debba nascere sempre un'altra asimmetria; b) se, al contrario, da una relazione asimmetrica, possano nascere simmetrie; c) in tale ultimo caso, in che modo possano nascere e porsi in relazione con altri elementi che costituiscono dei sottoinsiemi all'interno di un insieme diverso Z . In buona sostanza, si tratta della possibilità che prenda corpo una relazione simmetrica, in un insieme di insiemi.

All'interno degli ordinamenti vi sono, dunque, variabili e invarianti, che occorre rinvenire e studiare, in particolar modo negli sviluppi della fase di conoscenza durante lo svolgersi di un procedimento comparativo. Si tratta di un percorso impegnativo. Se un ordinamento non presenta (in teoria) delle asimmetrie non è escluso che possa caratterizzarsi per comportamenti simmetrici. Si è portati piuttosto a ritenere che in ogni sistema complesso simmetrie e asimmetrie siano poste in relazione fra loro, come le sottoclassi che di esse fanno parte. In ogni caso, la perce-

(2) Su questo tema si rinvia a A.E. PLATSAS, *The Harmonization of National Legal Systems*, Cheltenham and Northampton, Edward Elgar, 2017.

(3) J.H. MILLER, S.E. PAGE, *Complex Adaptive Systems: an Introduction to Computational Model of Social Life*, Princeton, Princeton University Press, 2007; D.J. GERBER, *Method, Community and Comparative Law: An Encounter with Complexity Science*, in *Roger Williams University Law Review*, 16,2011, p. 110 ss. Fra gli studiosi italiani, ha sviluppato questa problematica G. MARTINICO, *Asymmetry and Complex Adaptive (legal) Systems: The Case of The European Union*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2, 2014, p. 281 ss.; Id., *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process: The Frustrating Knot of Europe*, Abingdon, Oxon and New York, Routledge, 2012; Id., *Complexity and Cultural Sources of Law in the Eu Context: From the Multilevel Constitutionalism to the Constitutional Synallagma*, in *German Law Journal*, 3, 2007, p. 205 ss.

zione della simmetria – o dell’asimmetria – in un dato ordinamento X o Y è condizionata dall’ambiente e dalla tradizione culturale da cui un soggetto proviene.

L’“asimmetria” rappresenta di conseguenza la mancanza o il rifiuto di simmetria, di proporzione fra le parti e il tutto. Entrambi i fenomeni – simmetria e asimmetria – sono presenti nei più diversi aspetti della vita e, di conseguenza, anche nel diritto. Solo per fare degli esempi, si può citare il diritto privato⁴, il diritto commerciale⁵ e dei contratti, il diritto del lavoro, come anche il diritto penale⁶. Cercherò di applicare queste definizioni al fenomeno o processo che alcuni definiscono come “globalizzazione del diritto”. Questo concetto non è definibile con sicurezza e molti sono i tentativi di caratterizzarlo.

2. Asimmetria e globalizzazione del diritto

I primi studiosi che si sono occupati di questo fenomeno – sia che si faccia riferimento alla globalizzazione del diritto, che al c.d. “diritto globale” – ne hanno messo in luce il carattere di asimmetria.

La tendenza all’uso indiscriminato del termine introduce, tuttavia, margini di incertezza e possibile confusione concettuale, con il proliferare di volumi, saggi scientifici, discipline accademiche, programmi di ricerca che sono accomunati dall’intersezione “diritto globale”.

Procedure, decisioni giudiziarie, regole, istituti – attraverso forme eterogenee di dialogo e di circolazione – pongono al centro dell’attenzione la verifica di un sempre crescente numero di problemi, che un tempo avrebbero trovato rilievo soltanto all’interno degli Stati nazionali, e che al contrario trovano (o possono trovare) soluzioni all’interno di un ordine giuridico più ampio.

(4) Cfr. F.G. NICOLA, *Transatlanticism: Constitutional Asymmetry and Selective Reception of U.S. Law and Economics in the Formation of European Private Law*, in *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, 1, 2008, p. 101 ss.

(5) G.-P. CALLIÈSS, I. BUCHMANN, *Global commercial law between unity, pluralism, and competition: the case of the CISG*, in *Uniform Law Review*, 1, 2016, p. 1 ss.

(6) V.J. EDWARDS, *Criminal’s Law Asymmetry*, in *Jurisprudence: An International Journal of Legal and Political Thought*, 2, 2018, p. 276 ss.

Per gli studiosi del diritto potrebbe, dunque, non essere facile adeguarsi, anche sul piano definitorio, a una idea di globalizzazione che tenga conto, da una parte, di piani diversi di analisi – come potrebbero esserlo quello locale, regionale, nazionale o internazionale – e, dall'altra, della necessità di considerare che le interrelazioni fra attori globali si caratterizzano per la loro «estensione [...], intensità, velocità e impatto»⁷. Questi fattori relazionali caratterizzano lo sviluppo del diritto contemporaneo e, in particolar modo, di quel fenomeno che è stato definito “il diritto oltre lo Stato”. La globalizzazione pone, inevitabilmente, sfide interdisciplinari rivolte non solamente ai giuristi, ma anche ad esperti di altre discipline. La ragione principale appare evidente, se si considerano gli sviluppi che possono derivare da fenomeni a carattere globale, che possono aumentare in maniera esponenziale la complessità e la portata di interazioni sistemiche, nonché l'importanza di comprendere il loro funzionamento e gli sviluppi che ne derivano – ad esempio, nel generare simmetrie o asimmetrie – sia a livello globale che regionale. Questi processi possono essere interdipendenti fra di loro e, di conseguenza, lo studio comparato del diritto ha bisogno di indirizzarsi anche verso specifici contesti culturali, da cui possono partire processi di circolazione di regole e soluzioni, *bottom-up*, che partendo dal basso si diffondano, successivamente, in contesti trans-nazionali o globali. Da questo punto di vista, l'emergere di nuove sfere di normatività distinte dai sistemi delle fonti statali e di attori privati nell'arena giuridica internazionale rappresenta una straordinaria occasione di analisi comparativa⁸. Lo studio delle (a)simmetrie nel diritto costituzionale ne rappresenta un esempio paradigmatico. Partendo dal rapporto simmetria/asimmetria, cercherò di mettere in rilievo le modalità con cui questi processi incidono in ambito costituzionalistico in una prospettiva globale. Molti sono i dubbi che questo processo suscita in osservatori attenti e critici, in ordine alla partecipazione democratica e alla cittadinanza at-

(7) R. MICHAELS, *Globalization and Law: Law Beyond the State*, in R. BANAKAR, M. TRAVERS (a cura di), *An Introduction to Law and Social Theory*, II ed., Oxford, Oxford University Press, 2013, p. 289.

(8) H. MUIR WATT, *Globalization and Comparative Law*, in M. REIMANN, R. ZIMMERMANN (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, p. 580.

tiva⁹. Questo scritto non affronta direttamente questi problemi, per evidenti ragioni di spazio, limitandosi a descrivere gli effetti delle asimmetrie sul piano del diritto costituzionale.

Costituisce un elemento acquisito al dibattito sui fenomeni globali la trasformazione, anche radicale, del mondo del diritto e, in particolare, della struttura degli istituti giuridici¹⁰, come anche della titolarità di diritti. Basti pensare alle conseguenze di fenomeni come, ad esempio, il trasferimento di capitali, la delocalizzazione di imprese ed attività economiche, la crescente perdita di tutela dei soggetti più deboli, come anche dei diritti costituzionali e sociali dei migranti. Questi fenomeni possono produrre conseguenze non sempre prevedibili sul piano economico e sociale, tanto simmetriche quanto asimmetriche, e consentono di riflettere sulla diversa prospettiva in cui le Costituzioni degli Stati erano state concepite dalle Assemblee costituenti nazionali – in uno specifico momento costituzionale, secondo la fortunata espressione di Bruce Ackerman¹¹ – e la pressione cui attualmente sono variamente sottoposte da accadimenti che avvengono fuori dallo Stato, come anche dall'interno dello Stato. I Governi nazionali, come è stato rilevato più volte dalla dottrina, possono adeguarsi producendo uniformità, come è accaduto per il diritto internazionale¹² o per il diritto dell'Unione europea, come anche difformità, ove non accettino regole prodotte fuori dallo Stato.

Da questo punto di vista, va, tuttavia, ricordato che queste regole possono essere introdotte soltanto sulla base di una disposizione interna, tanto costituzionale come primaria, e che anche in tale circostanza, gli Stati hanno elaborato ed applicato la teoria dei contro-limiti per difendere l'assetto costituzionale dei diritti fondamentali. Di conseguenza, le

(9) M. LA TORRE, *Le miserie del costituzionalismo globale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XLVII, 1, 2017, p. 31 ss.

(10) J.-B. AUBY, *Globalisation, Law and the State*, trad. ingl., Oxford and Portland OR., Hart, 2017, p. 19.

(11) B. ACKERMAN, *We The People: Foundations*, Cambridge Mas. and London, The Belknap Press of Harvard University Press, 1991. V. anche M.W. McCONNELL, *The Forgotten Constitutional Moment*, in *Constitutional Commentary*, 11, 1994, p. 115 ss.

(12) P.B. STEPHAN, *Symmetry and Selectivity: What Happens in International Law When the World Changes*, in *Chicago Journal of International Law*, 2, 2009, p. 91 ss.

reazioni degli Stati nazionali potrebbero essere oppositive soltanto attraverso una modifica formale di quelle regole precedentemente accettate, oppure nel caso vengano compromessi i diritti fondamentali o la struttura costituzionale dello Stato.

Questo processo si è caratterizzato, ulteriormente, in primo luogo, per la decostruzione dello spazio. In tale prospettiva, è utile richiamare il concetto di decostruzione elaborato da Derrida¹³, inteso come accadere reale di un processo che decompone le strutture dello spazio sociale di aree territoriali, fra cui le Regioni, gli Stati, sino alle più diverse realtà territoriali, con il conseguente dissolvimento della relazione fra diritto e territorio. Anche sul piano dei diritti, la tendenza più significativa è quella del loro universalismo e della loro garanzia, da costruirsi progressivamente attraverso il formarsi di una giurisprudenza di Corti internazionali¹⁴. Il problema principale sta nel fatto che non tutti gli Stati accettano queste giurisdizioni, oppure tendono a distaccarsene come accade per gli Stati Uniti.

A rendere maggiormente complessa questa prospettiva contribuiscono, altresì, variabili di diversa natura – economiche, sociali, politiche, religiose, ecc. – e, di conseguenza, occorre valutare se le diverse forme di globalizzazione favoriscano prevalentemente meccanismi di convergenza oppure di divergenza fra gli Stati e possano contribuire in modo significativo al formarsi, analogamente a quanto si è detto per la giustizia sovranazionale, ad esempio, di una *global rule of law*, accettata progressivamente da un sempre più ampio numero di Stati. Per il comparatista diviene, di conseguenza, indispensabile lo studio dei contesti in cui queste variabili operano, per cercare di comprendere quali siano i meccanismi che producono le mutazioni in senso simmetrico o asimmetrico.

Un altro fattore che incide in maniera significativa su tali processi è rappresentato dalla presenza di molteplici attori – sia pubblici che privati – che operano nell'arena globale, contribuendo alla definizione di “co-

(13) J. DERRIDA, *Spettri di Marx* (1993), Milano, Cortina, 1994.

(14) A.-M. SLAUGHTER, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004, p. 65 ss.; v. anche S. CHOUDRY, *Globalization in Search of Justification: Toward a Theory of Comparative Constitutional Interpretation*, in *Indiana Law Journal*, 74, 1999, p. 819 ss.

muni zone di impatto”¹⁵, in cui formanti diversi, e, dunque, anche invariati, possono essere oggetto di comunicazione e possono essere condivise¹⁶. Con riferimento alla comparazione verticale, si può osservare come il patrimonio costituzionale di singoli Stati – e delle aree regionali in cui sono ricompresi, come ad esempio nell’Unione europea, ma ciò varrebbe anche per altre aree geografiche – possa essere trasposto dal basso (da parte degli Stati) verso l’alto (il livello globale).

3. *Asimmetrie e diritto costituzionale oltre lo Stato*

Se riflettiamo sul diritto costituzionale, il primo tratto che appare visibile, *in primis*, attraverso la lettura delle Costituzioni, che dovremmo definire “simmetriche” per il solo fatto di definire «il rapporto fra le [sue]» diverse parti per cui esse si integrano in un tutto¹⁷. Questa simmetria nasce, tuttavia, da esperienze a carattere asimmetrico – la *constitutional asymmetry*¹⁸ – che inizia a formarsi sin dal processo costituente. Nel precedente paragrafo ci si era chiesto se da una asimmetria nascesse necessariamente un’altra asimmetria. Le Costituzioni costituiscono un esempio di produzione di asimmetrie, come, anche, di simmetrie, che possono riguardare, ad esempio, i principi che regolano le fonti – e le fonti stesse – la struttura della forma di Stato o di governo, la giustizia costituzionale, ma numerosi oggetti che vengono indagati sul piano del diritto interno e dell’analisi comparativa. Esse ci richiamano l’idea della bilancia, *rectius* del bilanciamento fra valori costituzionali e idee politiche diverse che sono alla base delle scelte dei costituenti. In questo senso, con Weil possiamo definire l’origine delle singole Costituzioni come simmetrica¹⁹.

(15) Sia consentito rinviare su questo punto a R. SCARCIGLIA, *Metodi e comparazione giuridica*, II ed., Milano, Kluwer-Cedam, 2018, p. 156.

(16) Cfr. G. MARTINICO, O. POLLICINO, *The Interaction between Europe’s Legal Systems: Judicial Dialogue and the Creation of Supranational Laws*, Cheltenham, Edward Elgar, 2012.

(17) H. WEIL, *Simmetry*, cit., p. 9.

(18) M.S. FLAHERTY, *Constitutional Asymmetry*, in *Fordham Law Review*, 69, 2001, p. 2073 ss.

(19) H. WEIL, *Simmetry*, cit., p. 10.

Guardando con l'occhio del comparatista, la nostra attenzione ricade principalmente sulle differenze, e, dunque, sulle asimmetrie, e, in particolare, sulle asimmetrie che possono produrre simmetrie, o viceversa. I principi costituzionali possono, ad esempio, creare simmetrie – pensiamo alla garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo o al divieto di discriminazione per ragioni di sesso, lingua, religione, opinioni politiche e condizioni personali e sociali²⁰ – cui possono seguire asimmetrie ad opera del legislatore o anche di semplici atti amministrativi²¹. La materia dell'accoglienza dei migranti ne rappresenta un esempio attuale.

Altra ipotesi è quella di creare asimmetrie, per poi tendere a produrre delle simmetrie, come nel caso del costituente spagnolo, che all'art. 2 riconosce l'esistenza di "nazionalità" e "Regioni" – distinzione, questa, che ha portato attualmente a conseguenze imprevedibili la c.d. questione catalana – ma che all'art. 143 ha previsto, da una parte, un accesso graduale all'autonomia, riconoscendo, in un primo tempo, le sole competenze ordinarie, previste dall'art. 148, mentre, dall'altra, attraverso l'art. 151, ha consentito alle stesse Comunità autonome di accedere immediatamente a un livello superiore di autonomia, e così è stato fatto dalle Comunità storiche e dall'Andalusia. Tuttavia, la stessa disposizione, al comma 1, prevede che, trascorso il termine di cinque anni, le Comunità che non hanno seguito la via breve possano acquisire le medesime competenze acquisite dalle Comunità storiche.

Gli esempi potrebbero essere innumerevoli, come, del resto, le variabili che determinano le trasformazioni in senso simmetrico o asimmetrico di regole, istituti, e strutture. Sul piano metodologico, se consideriamo gli ordinamenti costituzionali come sistemi adattivi complessi, un primo interrogativo riguarda, come già anticipato in linea generale, la capacità dell'interprete di individuare e riconoscere variabili e invarianti all'interno di quell'ordinamento. Da qui la straordinaria importanza dell'interpretazione nelle analisi comparative. Inoltre, se consideriamo la simmetria come invarianza, dovremmo essere in grado, attraverso l'e-

(20) V. artt. 2 e 3 della Costituzione italiana.

(21) Sul punto v. le interessanti riflessioni di N. SCHOENBAUM, *The Case for Symmetry in Antidiscrimination Law*, in *Wisconsin Law Review*, 2017, p. 1 ss.

sperienza, acquisita in molti anni di attività di ricerca, di scoprire all'interno degli ordinamenti – come negli interstizi delle relazioni fra questi sistemi complessi – relazioni di equivalenza. Con tale concetto matematico, si intende la condivisione di una determinata proprietà. Pensiamo, ad esempio, a un quadrilatero, che per il solo fatto di avere quattro lati uguali rappresenta una invariante per similitudine. Consideriamo come invariante (necessaria) la garanzia dei diritti umani fra ordinamenti diversi. Come è stato segnalato, in questa prospettiva il ruolo attivo delle Corti, e, soprattutto, il dialogo fra loro, ha attivato meccanismi di conoscenza e di accettazione delle relazioni fra diritto costituzionale e internazionale.

Possiamo condividere, in proposito, l'idea che, se questa garanzia non è condivisa, la debolezza delle relazioni tran-sistematiche può amplificare le proiezioni dell'asimmetria. Inoltre, la incorporazione di clausole internazionali e di principi sui diritti umani nelle Costituzioni rappresenta un passaggio importante verso la costruzione della dimensione internazionale del diritto costituzionale. Un esempio di tale prospettiva può essere rinvenuto nella Costituzione della Bosnia Erzegovina del 1995, che nell'*Annesso* rende operativi i principali strumenti internazionali sui diritti umani nell'ordinamento costituzionale.

Occorre chiedersi in che misura si crea la simmetria o l'asimmetria nello spazio giuridico transnazionale. Da questo punto di vista, le incertezze fin qui emerse sulla globalizzazione sono presenti anche nel dibattito sul “costituzionalismo globale” e sulla “internazionalizzazione” del diritto costituzionale²².

Il costituzionalismo “oltre gli Stati” può implicare, da una parte, l'esistenza di problemi costituzionali che hanno origine fuori dai confini di uno Stato-nazione in processi politici transnazionali, e, allo stesso tempo, fuori dallo spazio politico delle istituzioni, in settori “privati” della società globale²³.

(22) Cfr. W.-C. CHANG AND J.-R. YEH, *Internazionalization of Constitutional Law*, in M. ROSENFELD, A. SAJÓ (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, p. 1166; B. ACKERMAN, *The Rise of World Constitutionalism*, in *Virginia Law Review*, 83, 1997, p. 771 ss.

(23) V. anche il recente saggio di L. FERRAJOLI, *Costituzionalismo oltre lo Stato*, Modena, Mucchi, 2017.

Possono, altresì, giungere all'interno degli ordinamenti regole giuridiche prodotte da poteri normativi (o para-normativi) che esistono e attraversano lo spazio giuridico globale, mettendo in crisi le costruzioni dottrinali che vedono, nel Paese destinatario di quelle regole, il soggetto autorizzato a produrre le fonti legali per il loro ingresso. Accanto al diritto dei trattati internazionali, o a quello consuetudinario, vi sono, dunque, norme non derivate da accordi, ma prodotte da autorità dotate di poteri normativi, che dispiegano i loro effetti non solo sugli Stati e le loro strutture, ma anche sui soggetti che ne fanno parte.

Rispetto al problema dei rapporti fra costituzionalismo nazionale e globale, le posizioni espresse dalla dottrina sono molto diverse, anche se il dibattito si colloca prevalentemente all'interno del pensiero politico liberal-democratico.

La scelta di un modello costituzionale che potrebbe delinearsi in una proiezione simmetrica, sia pure limitata, ci pone l'interrogativo se sia possibile riflettere su una ipotetica "Costituzione globale", che potrebbe essere svolta, ad esempio, dalla Carta delle Nazioni Unite, come anche dalla *WTO Constitution*. Va ricordato che nelle ipotesi di *International Constitutionalism* non si considera particolarmente importante che una Costituzione sia il prodotto di un processo politico nazionale a carattere partecipativo, attraverso cui un popolo affida la scrittura dei valori fondamentali e dei principi che governano la società cui appartiene. In tale prospettiva, sarebbe sufficiente che la Costituzione riconoscesse i diritti fondamentali, tutelasse le minoranze, affermasse i principi dello Stato di diritto, o ancora potesse creare istituzioni democratiche? La risposta non può che essere negativa. Le ragioni sono diverse per il fatto che questi principi potrebbero avere un altro significato – o addirittura non averne alcuno – in altre parti del globo, dominate da regole diverse, forse non democratiche.

La ricerca di simmetria in un testo convenzionale, più che determinata da un vero e proprio processo costituente, potrebbe condurre, ulteriormente, alla imposizione di modelli apparentemente costituzionali sotto l'egida del diritto internazionale, e ciò potrebbe determinare un effetto opposto, come il rigetto, o quanto meno forti resistenze all'accettazione del modello. Ciò avrebbe, peraltro, la finalità di evitare l'appiattimento delle differenze costituzionali su stereotipi scelti da soggetti ap-

partenenti a culture completamente diverse da quelle dei destinatari del modello stesso.

Tuttavia, una riflessione maggiormente strutturata sul contenuto di una Carta costituzionale globale – e, di conseguenza, di un diritto costituzionale globale – potrebbe essere necessaria quale conseguenza di azioni provenienti da soggetti esterni alla dimensione nazionale del diritto. Come è stato osservato, in uno spazio globale, e in presenza di molteplici attori e ordini normativi – e, dunque, in uno spazio profondamente asimmetrico – «ad apparire [quasi] fuori posto è soprattutto il diritto costituzionale, cresciuto [...] nella solida cornice dello Stato; una cornice che può ben essere pluralista, ma sempre con le sue linee gerarchiche [...] e la sua comunità politica di riferimento, nella quale trovano legittimazione i suoi poteri e le sue fonti normative. E infatti a trovarsi meglio, sino a dar corpo a un sia pure embrionale diritto amministrativo globale, è stato appunto il diritto amministrativo, meglio in grado di riconoscersi nei singoli procedimenti, nelle singole decisioni, nei [suoi principi]»²⁴.

Quali le iniziative più utili per avvicinare il diritto costituzionale al diritto amministrativo globale?

4. Conclusioni: strutture dissipative vs invarianti

L'idea di costruire le basi per lo sviluppo di un diritto costituzionale oltre lo Stato può presentare il vantaggio di un bilanciamento fra le ipotesi universalistiche del diritto internazionale e la realtà delle differenze costituzionali, colmandone il divario e potendo salvaguardare al contempo, in presenza di condizioni favorevoli, quello che Ferrajoli definisce «la sfera dell'indecidibile», e cioè le istituzioni di garanzia investite di funzioni vincolate all'attuazione di principi superiori e trascendenti i singoli ordinamenti costituzionali²⁵. Le riflessioni sulla complessità degli ordinamenti, sin qui brevemente svolte, mettono in luce la necessità di circolazione di un modello di “*global basic package*”, un insieme di diritti politici, sociali ed economici, a loro volta garantiti da un diritto glo-

(24) G. AMATO, *Passato, presente e futuro del costituzionalismo*, in *Nomos*, 2018, p. 2.

(25) L. FERRAJOLI, *Costituzionalismo oltre lo Stato*, cit., p. 49.

bale, cui darebbero vita istituzioni globali, sovranazionali e statali, sia pubbliche che private, all'interno di aree geografiche dove è possibile individuare zone che abbiamo definito "di impatto".

In tale prospettiva, il contributo dei comparatisti è senz'altro fondamentale per la costruzione delle basi democratiche di beni (costituzionali) globali, non soltanto nelle arene internazionali, ma soprattutto nelle aule universitarie, attraverso l'insegnamento del diritto e delle tradizioni giuridiche e culturali non autoctone. Chi scrive si rende ben conto che la teoria delle intersezioni – le comuni zone di impatto – riceve anche critiche dalla dottrina per costituire un'eccezione, rispetto alla più generale asimmetria fra modelli (e contenuti) costituzionali. Tuttavia, osservando le dinamiche federali, non possiamo non sottolineare come esse comportino processi di redistribuzione delle funzioni, in un equilibrio dinamico fra valori locali e federali, tra pluralismo e unità.

Riprendendo la definizione di Weil, se consideriamo la simmetria di un sistema come l'invarianza della configurazione di alcuni elementi del sistema rispetto a possibili trasformazioni, il principale dei problemi che l'interprete si pone nell'individuare gruppi di classi, e loro sottogruppi, è dato dalla definizione delle invarianti. Sono proprio queste ultime a determinare, anche in una prospettiva diacronica, le possibili aree in cui attori diversi possono confrontarsi, aree che i fenomeni globali hanno reso sempre più grandi attraverso la decostruzione dello spazio in cui operano i singoli Stati.

Se consideriamo più zone di impatto con queste caratteristiche potremmo avere insiemi di insiemi, che possono aumentare nel tempo, anche se sarebbe, almeno attualmente, utopistico considerare la loro estensione a livello globale. Come, infatti, ci ha insegnato l'approccio diritto/letteratura i fenomeni globali non possono incidere su tutte le realtà che vi sono ricomprese²⁶.

La conoscenza delle invarianti consente di rendere possibili analisi comparative, ove si tenga conto che, sul piano scientifico, la comparabilità non «significa disconoscere il permanere di radicali diversità fra culture e relative concezioni del diritto e dell'organizzazione del potere

(26) J.-C. RUFIN, *Globalia*, Roma, Edizioni E/O, 2016.

che finiscono per condizionare i titolari di funzioni», con la conseguenza che non sarebbe «ammissibile pretendere di individuare un superamento delle differenze a causa del riscontrarsi della c.d. globalizzazione. La permeabilità fra culture, ove riscontrabile, non comporta la eliminazione delle differenze, in quanto permangono ineliminabili “divisioni e fratture” fra mondo occidentale e altri ambiti geopolitici»²⁷. Tuttavia, ciò non escluderebbe *tout court* un dialogo fra culture, in cui le asimmetrie potrebbero divenire fattore di protezione dell’identità, e generare, al contempo, simmetrie.

Se questa può considerarsi una prospettiva auspicabile, per converso, variabili non controllabili potrebbero far sì che da asimmetrie si producano in progressione geometrica altre asimmetrie, sino al potenziale annichilimento di ogni forma di simmetria da parte di “strutture dissipative”, per utilizzare l’espressione del premio Nobel, Ilya Prigogine. Recenti vicende politiche in alcuni Paesi europei, fra i quali l’Italia, tendono a mettere in crisi – e potenzialmente dissipare – il patrimonio costituzionale, rappresentando un pericolo grave che i principali attori di un’arena oltre lo Stato – e, fra questi, gli studiosi del diritto costituzionale – dovrebbero contrastare nell’epoca della post-democrazia²⁸. Le conseguenze non sempre prevedibili sul piano giuridico, economico e sociale, derivate da queste variabili potrebbero ostacolare l’alternanza dei fattori dinamici presenti negli ordinamenti costituzionali, che ne consentono la stabilità. Occorre soltanto chiedersi se queste variabili, e le differenze di cui sono portatrici, siano concretamente sostenibili. E se non lo siano, chi ne pagherà in concreto le conseguenze?

(27) G. DEVERGOTTINI, *Comparazione e diritto costituzionale*, in *Nomos*, 2, 2018, p. 9.

(28) Il riferimento è al celebre saggio di C. CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2005.

Quanto è sostenibile l'integrazione (asimmetrica) sovranazionale. Note di diritto comparato

Giuseppe Martinico*

Questo breve contributo si propone come obiettivo quello di riflettere sul tema della sostenibilità delle dinamiche asimmetriche nel contesto sovranazionale. Il contributo si articola in due parti: nella prima verranno chiariti alcuni concetti chiave (sostenibilità, asimmetria, flessibilità), mentre nella seconda si guarderà agli ultimi sviluppi del processo sovranazionale che, per ragioni diverse, hanno aumentato la dose di asimmetria nell'ordinamento europeo.

1. Obiettivi dello scritto

Sin dal 1965, anno del pionieristico articolo di Tarlton su asimmetria e simmetria come elementi del federalismo nel *Journal of Politics*¹, i comparatisti hanno guardato con sospetto al concetto di asimmetria, visto come foriero di frammentazione nella vita dell'ordinamento giuridico. Questo spiega anche perché l'asimmetria, nella trattazione classica, sia quasi sempre stata relegata a eccezione nella vita dei sistemi federali e quasi federali. Quest'approccio, del resto, può essere visto come una delle conseguenze dei «residui contrattualistici» delle concezioni del federalismo² (per cui, se il *foedus* è un contratto, allora alle sue parti deve essere garantito eguale trattamento e dignità).

* Vorrei ringraziare Matteo Monti per i suoi commenti. Questo saggio è collegato ai temi del progetto Jean Monnet "Eur. Publ-IUS" *European Public Law* (Modulo Jean Monnet coordinato dall'autore), <https://www.santannapisa.it/it/ricerca/progetti/jean-monnet-module-european-public-law-ius-eurpublius>.

(1) C. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *Journal of Politics*, 1965, p. 861 ss.

(2) A. LA PERGOLA, *Residui contrattualistici e struttura federale nell'ordinamento degli Stati Uniti*, Milano, 1969.

Tuttavia, come è stato sottolineato da attenta dottrina³, questa visione dell'asimmetria ha il torto di ridurla alla questione della distribuzione delle competenze, dimenticando altre due importanti dimensioni che hanno dato, spesso, ospitalità costituzionale all'istituto: la questione del finanziamento e quella della rappresentanza istituzionale degli enti substatali⁴. Se infatti si include nel concetto di asimmetria anche la dimensione della rappresentanza, allora l'espedito della rappresentanza «geometrica» (proporzionale alla popolazione) invece di quella «aritmetica» (un eguale numero di rappresentanti indipendentemente dalla popolazione delle unità del sistema federale di riferimento) rende «asimmetrici» anche ordinamenti tradizionalmente descritti come simmetrici (qui è evidente l'esempio tedesco, in virtù della composizione del *Bundesrat*). L'adozione di un concetto ampio di asimmetria permette di «ripensare» la categoria in termini di «regola» – e non di «eccezione» – nella vita dei sistemi federali⁵.

Partendo da queste considerazioni e trattando quindi l'asimmetria come elemento essenziale dei processi federativi, il contributo si propone come obiettivo quello di riflettere sul tema della sostenibilità delle dinamiche asimmetriche nel contesto sovranazionale. Ad avviso di chi scrive, infatti, i Trattati europei presentano un interessante caso di studio per testare il tema della sostenibilità dell'asimmetria per almeno due ragioni: 1) nella disciplina della cooperazione rafforzata i Trattati offrono interessanti spunti al comparatista con riferimento alla questione dei limiti all'asimmetria, volti a limitare le spinte centrifughe che inevitabilmente si accompagnano all'adozione di tali meccanismi; 2) è stato suggerito da autorevole dottrina⁶ che lo scenario post-Brexit assumerà contorni

(3) R. AGRANOFF, *Accommodating Diversity: Asymmetry in Federal States*, Baden Baden, 1999; F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico?*, in *Federalismi.it*, 3, 2007.

(4) F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti*, cit.; R. WATTS, *A Comparative Perspective on Asymmetry in Federations*, 2005, <https://www.queensu.ca/iigr/sites/webpublish.queensu.ca/iigrwww/files/files/WorkingPapers/asymmetricfederalism/Watts2005.pdf>

(5) *Ibidem*.

(6) B. DE WITTE, *An Undivided Union? Differentiated Integration in Post-Brexit Times*, in *Common Market Law Review*, 2018, p. 227, p. 250.

sempre più asimmetrici e in questo senso risulta necessario affrontare il tema di come assicurare il rispetto del «nucleo duro» dei Trattati e della giurisprudenza della Corte di giustizia (CGUE).

Il contributo si articola in due parti: nella prima verranno chiariti alcuni concetti chiave (sostenibilità, asimmetria, flessibilità), mentre nella seconda si guarderà agli ultimi sviluppi del processo sovranazionale che, per ragioni diverse, hanno aumentato la dose di asimmetria nell'ordinamento europeo, dedicando particolare attenzione al tema della cooperazione rafforzata come disciplinata dai Trattati europei.

È necessario, inoltre, chiarire fin da subito che, visti i limiti di spazio in questa sede, non si procederà a una rassegna organica delle varie forme in cui la componente asimmetrica si presenta nel diritto dell'Unione, preferendo rinviare per una rassegna onnicomprensiva alla dottrina più recente⁷.

2. Il quadro concettuale e terminologico di riferimento

Innanzitutto, conviene chiarire come verranno impiegati alcuni concetti chiave in questa sede, partendo dal concetto di sostenibilità. Per sostenibilità, infatti, non si intenderà un concetto misurabile quantitativamente, ma, rifacendoci alla definizione utilizzata da Glenn, si impiegherà sostenibilità come la «*provenability to hold together, to sustain, mutually inconsistent sub-traditions*» o, in altre parole, di «*achieve complexity*»⁸ in un sistema composto come quello europeo⁹. Questa definizione ci permette anche di selezionare solo alcune delle forme in cui il fenomeno asimmetria si presenta a livello sovranazionale, concentrandoci su quei casi in cui viene in gioco l'unità del sistema decisionale europeo, inteso come l'insieme di «*legal arrangements where by less than all Member States participate in decision-making and whereby the legal norms thus adopted apply only to the States that participated in the*

(7) B. DE WITTE, A. OTT, E. VOS (a cura di), *Between Flexibility and Disintegration: The Trajectory of Differentiation in Eu Law*, Northampton, Edward Elgar, 2017.

(8) P. GLENN, *Legal Traditions of the World: Sustainable Diversity in Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, p. 368

(9) Sulla complessità si veda, ovviamente, E. MORIN, *Introduzione al pensiero complesso*, Milano, 1993.

*decision-making*¹⁰. Si tratta di un *focus* necessario, vista la molteplicità di forme in cui si presenta il fenomeno asimmetrico a livello sovranazionale: fra le principali fonti di asimmetria nel diritto dell'UE ricordiamo la cooperazione rafforzata¹¹, il meccanismo degli *opting out*¹², il metodo aperto di coordinamento¹³ per non parlare di quelle numerose deroghe che hanno da sempre caratterizzato il diritto dei Trattati europei¹⁴. A questo quadro vanno aggiunti anche gli accordi fra Stati membri, come nel caso del Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la *governance* nell'Unione economica e monetaria (Tscg, conosciuto anche come *Fiscal Compact*), firmato all'inizio del marzo del 2012. Questo ha portato anche a una certa varietà terminologica (flessibilità, *multi-speed Europe*, *Europa à la carte*, *Federal core*, differenziazione¹⁵, integrazione differenziata¹⁶) e alla possibilità di distinguere varie forme di integrazione differenziata, come proposto, per esempio, da Stubb nel 1996¹⁷. A dimostrazione della grande elasticità con cui queste categorie sono state utilizzate è sufficiente ricordare una recente pubblicazione che finisce per includere sotto il concetto di «flessibilità» (raramente gli studiosi di di-

(10) B. DE WITTE, *An Undivided Union?*, cit., p. 227-250.

(11) Art. 20 TUE, artt. 326-335 TFUE. Si veda J.M. BENEYTO (a cura di), *Unity and Flexibility in the Future of the European Union: the Challenge of Enhanced Cooperation*, www.ceuediciones.com/documents/ebookceuediciones1.pdf.

(12) L. MILES, *Introduction: Euro Outsiders and the Politics of Asymmetry*, in *Journal of European Integration*, 2005, p. 73.

(13) F. SCHARPF, *The European Social Model: Coping With the Challenges of Diversity*, in *MPiFG Working Paper*, 02/8, <http://ideas.repec.org/p/zbw/mpifgw/028.html>.

(14) Si pensi ad esempio all'art. 227 TCEE, al Protocollo relativo al contingente tariffario per le importazioni di banane; dopo l'Atto Unico europeo si pensi all'art. 8C TCEE. D. HANF, *Flexibility Clauses in the Founding Treaties, From Rome to Nice*, in B DE WITTE, D. HANF, E. VOS (a cura di), *The Many Faces of Flexibility in EU Law*, Antwerp, Intersentia, 2001, p. 3.

(15) «To get around this confusion, it is suggested that these denominations and models of differentiation nevertheless share a minimum common denominator. That is the situation in which, within the scope of EU competences, not all Member States are subject to the same or uniform EU rules», M. AVBEIJ, *Differentiated Integration – Farewell to the EU-27*, in *German Law Journal*, 191, 2013, p. 193.

(16) Per una carrellata si veda J.E. FOSSUM, *Democracy and differentiation in Europe*, in *Journal of European Public Policy*, 2015, p. 799.

(17) A.C.G. STUBB, *A Categorization of Differentiated Integration*, in *Journal of Common Market Studies*, 1996, p. 283.

ritto dell'UE usano il termine asimmetria) anche temi apparentemente diversi da quelli normalmente trattati in questa sede, come, ad esempio, le conseguenze della nota saga *Melloni*¹⁸ nel rapporto fra livelli di tutela dei diritti fondamentali. Ciò non esclude, tuttavia, ad avviso di chi scrive, la validità analitica del concetto che oggi più che mai assiste a una nuova fase di vitalità. Ai fini di questo articolo, tuttavia, ci si riferirà solo a un caso di studio al fine di sottolineare come l'ordinamento europeo abbia, da un lato, garantito il rispetto della diversità senza, però, rinunciare alla difesa del nucleo duro dei suoi principi supremi, assicurando così, appunto, la sostenibilità del processo integrativo. In questo senso è emblematico l'esempio della cooperazione rafforzata. Nel suo permettere forme di integrazione avanzate in specifici ambiti e nel rispetto del quadro istituzionale unico dell'UE e delle liste di competenze previste nei Trattati, la cooperazione rafforzata è, infatti, una fonte di asimmetria¹⁹, potendo dare origine ad un'Unione a «più velocità» come si sente spesso dire. Introdotta dal Trattato di Amsterdam, oggetto di riforma nel Trattato di Nizza – che ha reso meno difficili le condizioni per la sua attivazione –, la cooperazione rafforzata può essere concepita come una sorta di *extrema ratio* utilizzabile nel momento in cui il Consiglio constata che gli obiettivi fissati in base a tale cooperazione non possano essere raggiunti utilizzando le disposizioni del Trattato e secondo le dinamiche del “normale” processo di integrazione. Nel disciplinarla, come vedremo, i Trattati espressamente ne escludono l'applicabilità a taluni ambiti per impedire che possa essere messo a repentaglio il nucleo fondamentale dell'ordinamento,

(18) Corte di giustizia dell'UE, C-399/11, *Melloni*, www.curia.europa.eu. Si veda il capitolo di M. DE VISSER, A.P. VAN DER MEI, *Flexibility and Differentiation: A Plea for Allowing National Differentiation in the Fundamental Rights Domain*, in B. DE WITTE, A. OTT, E. VOS (a cura di), *Between Flexibility and Disintegration*, cit., p. 179.

(19) Per il concetto di asimmetria si rinvia, ovviamente, a Tarlton: «*Two concepts (...) can be introduced and their general content suggested here. The first, the notion of symmetry refers to the extent to which component states share in the conditions and thereby the concerns more or less common to the federal system as a whole. By the same token, the second term, the concept of asymmetry expresses the extent to which component states do not share in these common features. Whether the relationship of a state is symmetrical or asymmetrical is a question of its participation in the pattern of social, cultural, economic, and political characteristics of the federal system of which it is part. This relation, in turn, is a significant factor in shaping its relations with other component states and with the national authority*», C. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *Journal of Politics*, 1965, p. 861.

la cui violazione porterebbe a una rivoluzione in senso tecnico o, in termini kelseniani, a una «interruzione della catena di validità»²⁰. Si tratta, in altre parole, di accorgimenti che l'ordinamento europeo ha escogitato al fine di fare dell'asimmetria uno *strumento di integrazione differenziata*, impedendo che potesse essere utilizzata come *strumento di disintegrazione*. In dottrina, è da segnalare l'idea di Closa secondo cui sia lo strumento del recesso *ex art. 50 TUE* sia le forme di *opting out* previste da altre disposizioni dei Trattati sarebbero forme di uscita (*exit*): *exit* parziale nel caso degli *opting out*, *exit* totale nel caso del recesso²¹. Non a caso, a volte anche la manualistica ha deciso di trattare unitamente il fenomeno del recesso e dell'integrazione differenziata²².

In questo senso, molto vicino alla rottura dell'ordinamento mi appariva il contenuto delle concessioni fatte dal Consiglio europeo del febbraio 2016²³ al Regno Unito in vista del *referendum* sul c.d. Brexit. Come noto, quel testo non è mai entrato in vigore, ma già in altra sede la dottrina aveva espresso fortissimi dubbi sulla sua compatibilità con il diritto dell'UE²⁴.

(20) H. Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York, Russell and Russell, 1945, pp. 115-122; H. Kelsen, *The Pure Theory of Law*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1970, pp. 208-214.

(21) «While full exit implicitly formed part of the nature of the EU, the Single European Act (SEA) opened a path to a different modality of selective exit that the Treaty of Maastricht consolidated and later treaties enlarged: the progressive inclusion of opt-out provisions which allow the selective derogation of specific policies measures for specific states. In relation to the situation described by Weiler, EU law applies equally to all participating Member States but not all states participate equally. As I will argue below, the withdrawal threat creates the conditions for new modalities of selective derogation of the *acquis*: *ex pots partial derogation*», C. CLOSA, *Interpreting Article 50: Exit, Voice and ... What About Loyalty?*, in C. CLOSA (a cura di), *Secession from a EU member state and withdrawal from the Union: Troubled membership*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 187, p. 190-191.

(22) Si veda F. FABBRINI, *Introduzione al diritto dell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2018, p. 173 ss.

(23) *Una nuova intesa per il Regno Unito nell'Unione europea, Estratto delle conclusioni del Consiglio europeo del 18 e 19 febbraio 2016*, (2016/C 69 I/01) [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A52016XG0223\(01\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A52016XG0223(01)). Si veda anche: *Riunione del Consiglio europeo (18 e 19 febbraio 2016) – Conclusioni*, Bruxelles, 19 febbraio 2016 (OR. en) EUCO 1/16 CO EUR 1 CONCL 1, <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-1-2016-INIT/it/pdf>. Per un commento si veda: A. DUFF, *Britain's special status in Europe: A comprehensive assessment of the UK-EU deal at its consequences*, Policy Network Paper, 2016, http://www.policy-network.net/publications_download.aspx?ID=9351.

(24) Ad esempio si vedano S. PEERS, *The draft UK/EU renegotiation deal: is it 'legally binding and irreversible'?*, 2016, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/02/the-draft-ukeu-renegotia->

3. *Il recente revival asimmetrico nell'UE. Il caso della cooperazione rafforzata*

Se, come hanno sottolineato alcuni studiosi²⁵, già fin dall'inizio i Trattati europei prevedevano meccanismi asimmetrici, raggruppati sotto la categoria della flessibilità, specie nella versione di deroghe all'uniforme applicazione dei Trattati, molti studiosi rintracciano i germi dell'asimmetria soprattutto nel Trattato di Maastricht, questa è, ad esempio, l'idea di de Witte²⁶.

Negli ultimi anni vi sono state due tendenze interessanti che hanno poi rilanciato l'attualità del dibattito in questo ambito. Da un lato, si è fatto finalmente ricorso alla cooperazione rafforzata, vera e propria «Cenerentola»²⁷ del diritto europeo per molti anni. Dall'altro lato, abbiamo anche avuto un notevole incremento della dose di asimmetria presente nel sistema a causa delle misure anticrisi realizzate dall'UE o dai suoi Stati membri. Fra queste ultime spicca senza dubbio il c.d. *Fiscal Compact*²⁸. Tuttavia, come de Witte²⁹ ha ricordato, anche in passato il

tion-deal-is-it.html; P. ELEFTHERIADIS, *The Proposed New Legal Settlement of the UK with the EU*, 2016, <https://ukconstitutionallaw.org/2016/02/13/pavlos-eleftheriadis-the-proposed-new-legal-settlement-of-the-uk-with-the-eu/>.

(25) D. HANF, *Flexibility Clauses in the Founding Treaties, From Rome to Nice*, in B. DE WITTE, D. HANF, E. VOS (a cura di), *The Many Faces of Flexibility in EU Law*, cit., p. 3.

(26) B. DE WITTE, *An Undivided Union: Differentiated Integration and Post-Brexit Times*, in *Common Market Law Review*, 2-3, 2018, p. 228, p. 241.

(27) S. PEERS, *Enhanced cooperation: the Cinderella of differentiated integration*, in in B. DE WITTE, A. OTT, E. VOS (a cura di), *Between Flexibility and Disintegration*, cit., p. 76.

(28) Per i limiti di caratteri imposti devo qui rinviare a quanto sostenuto in altra sede. Alle dinamiche intergovernative come fattore di asimmetria e al loro impatto sul diritto europeo in senso stretto ho dedicato due articoli. Uno dei quali (G. MARTINICO, *EU Crisis And Constitutional Mutations: A Review Article*, in *Revista de Estudios Políticos*, 2014, p. 247-280) è stato ripreso anche da de Witte in B. DE WITTE, *Euro Crisis Responses and the EU Legal Order: Increased Institutional Variation or Constitutional Mutation?*, in *European Constitutional Law Review*, 3, 2015, pp. 434-457). Alle sue considerazioni ho cercato di rispondere in un altro articolo sottolineando le ragioni che, a mio avviso, confermano la validità analitica del concetto di «mutazione costituzionale», alla luce, soprattutto, dell'ampiezza che lo stesso ha assunto nel dibattito giuspubblicistico tedesco, G. MARTINICO, *Le Implicazioni Costituzionali della Crisi. Una Rassegna della Letteratura*, in *Federalismi.it*, 26, 2016.

(29) B. DE WITTE, *Using International Law in the Euro Crisis Causes and Consequences*, in *ARENA Working Paper*, 4, 2013, <http://www.sv.uio.no/arena/english/research/publications/arena-working-papers/2013/wp4-13.pdf>

diritto pubblico internazionale ha rappresentato un importante strumento nel processo integrativo, spesso fungendo da «stanza di attesa» prima di procedere alla «sovrannazionalizzazione» delle competenze. In effetti anche l'art. 16 del Tscg sembra auspicare un simile esito, prevedendo che «al più tardi entro cinque anni dalla data di entrata in vigore del presente trattato, sulla base di una valutazione dell'esperienza maturata in sede di attuazione, sono adottate in conformità del trattato sull'Unione europea e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea le misure necessarie per incorporare il contenuto del presente trattato nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea»³⁰.

Alla luce di tutte queste considerazioni, in dottrina si è anche riflettuto sull'opportunità di abbandonare la dicotomia intergovernativismo/sovrannazionalismo, in quanto non più realmente utile per leggere il processo integrativo³¹: in fondo, questi strumenti di natura intergovernativa hanno accelerato il processo integrativo e rafforzato la posizione del controllore, la Commissione, che, però, presenta natura sicuramente sovranazionale.

Con riferimento al primo *trend*, invece, si è fatto finalmente ricorso all'istituto della cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile

(30) Si veda, a questo proposito, la proposta della Commissione: *Proposta di Direttiva del Consiglio, che stabilisce disposizioni per rafforzare la responsabilità di bilancio e l'orientamento di bilancio a medio termine negli Stati membri*, Bruxelles, 6.12.2017, COM(2017) 824 final 2017/0335(CNS), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52017PC0824&from=EN>.

(31) «Upon closer inspection, however, it needs to be qualified in at least three respects. First, and most simply, one should not underestimate the room for manoeuvre that even mostly intergovernmental arrangements may leave for the enforcer of such mechanisms, which is often supranational in character. It is the case, for instance, of the Stability and Growth Pact and fiscal compact rules, which afford the Commission a significant degree of discretion in deciding how to interpret macroeconomic and budgetary criteria. Second, alongside the establishment or reinforcement of intergovernmental mechanisms in the area of macroeconomic governance, recently we have witnessed an equally important strengthening of supranational institutions that is often overlooked by intergovernmentalists. For one thing, the Eurozone crisis itself, and its consequences on citizens' political dissatisfaction, were key stimuli to the introduction of the Spitzenkandidaten process for selecting the Commission president, which in turn promises to increase both the European Parliament (EP)'s role and the Commission's autonomy vis-à-vis the member states in the years to come», P. TORTOLA, L. VAI, *What government for the European Union? Five themes for reflection and Action*, in *CSF- IAI WP Series*, 2015, www.iai.it/sites/default/files/iai1517.pdf.

al divorzio e alla separazione personale, relativamente al brevetto europeo, alla tassa sulle transazioni finanziarie per menzionare le prime³². Il quadro normativo è costituito dall'art. 20 TUE e, più in particolare, dagli artt. 326-334 TFUE. Analizzando tali disposizioni si possono ricordare le seguenti garanzie: 1) il numero minimo di Paesi necessario per attivarla; 2) il necessario coinvolgimento delle Istituzioni sovranazionali³³; 3) la clausola di apertura³⁴ che permette, anche agli Stati che hanno deciso di non partecipare immediatamente, di aggregarsi in un secondo momento; 4) l'esistenza di ambiti/settori che non possono essere messi a repentaglio dalla cooperazione rafforzata: il mercato interno, la coesione economica, sociale e territoriale ai sensi dell'art. 326 TFUE; 5) infine, essa non può costituire un ostacolo o giustificare una discriminazione per gli scambi tra gli Stati membri, né può provocare distorsioni di concorrenza tra quest'ultimi³⁵.

Vi è poi una disposizione che molto chiaramente fissa degli elementi che potremmo definire come il nucleo intoccabile dell'ordinamento europeo, volti, come ricordato in apertura, a permettere la sostenibilità dell'asimmetria a livello sovranazionale, impedendo che quest'ultima possa trasformarsi in un veicolo di disintegrazione dell'ordinamento. Ci si riferisce ovviamente all'art. 326 TFUE:

«Le cooperazioni rafforzate rispettano i Trattati e il diritto dell'Unione. Esse non possono recare pregiudizio né al mercato interno né alla coesione economica, sociale e territoriale. Non possono costituire un ostacolo né una discriminazione per gli scambi tra gli

(32) Decisione del Consiglio del 12 luglio 2010 (2010/405/EU), OJEU, L 189/12, Decisione del Consiglio del 10 marzo 2011 (2011/167/ EU), OJEU, L 76/53, Decisione del Consiglio del 22 gennaio 2013 (2013/52/EU), OJ L 22.

(33) F. FABBRINI, *The Enhanced Cooperation Procedure: A Study in Multispeed Integration*, CSF Research Papers, 2012, <http://www.csfederalismo.it/en/publications/research-papers/998-the-enhanced-cooperation-procedure-a-study-in-multispeed-integration-2>.

(34) M. BORDIGNON, S. BRUSCO, *On enhanced cooperation*, in *Journal of Public Economics*, 2006, p. 2063-2090; C.M. CANTORE, *We're one, but we're not the same: Enhanced cooperation and the tension between unity and asymmetry in the EU*, in *Perspectives on Federalism*, 2011, http://on-federalism.eu/attachments/103_download.pdf.

(35) Si vedano gli artt. 20 TUE e da 326 a 334 TFUE.

Stati membri, né possono provocare distorsioni di concorrenza tra questi ultimi».

Vale la pena confrontare il testo di questo articolo con quello dell'art. 10 del TSCG che fa riferimento alla cooperazione rafforzata, prevedendo quanto segue:

«Conformemente alle disposizioni dei Trattati su cui si fonda l'Unione europea, le parti contraenti sono pronte ad avvalersi attivamente, se opportuno e necessario, di misure specifiche agli Stati membri la cui moneta è l'euro, come previsto all'articolo 136 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, e della cooperazione rafforzata, come previsto all'articolo 20 del Trattato sull'Unione europea e agli articoli da 326 a 334 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nelle materie essenziali al buon funzionamento della zona euro, senza recare pregiudizio al mercato interno».

Altrove³⁶ si è avuto modo di esprimere dubbi sulla corrispondenza fra la cooperazione rafforzata *ex art. 10* del TSCG e la cooperazione rafforzata *ex art. 20* TUE (e artt. 326-334 TFUE). Nonostante il rinvio ai Trattati europei disposto dall'art. 10, infatti, non si può non notare come il linguaggio scelto per la disposizione in questione sembri concepire la cooperazione rafforzata non come una *extrema ratio* (si fa riferimento, anche nel Preambolo del TSCG, ad un uso «più attivo» del meccanismo in questione, se «opportuno e necessario», formule che sembrano quindi introdurre un margine di discrezionalità maggiore) e come essa faccia espresso richiamo solo ad uno dei limiti alla cooperazione rafforzata individuati dai Trattati europei (l'art. 10, infatti, menziona espressamente solo il «mercato interno»). Forse si tratta solo di un problema di *drafting* (e il rinvio agli articoli 20 TUE e 326-334 TFUE dovrebbe rassicurare in questo senso), ma sembra giusto segnalare questo rischio. Rischio che mi pare presente anche alla luce della recente giurisprudenza della Corte di giustizia. Ad avviso di chi scrive paiono condivisibili le riflessioni di Fabbrini secondo cui: «le cooperazioni rafforzate dovrebbero essere

(36) C.M. CANTORE, G. MARTINICO, *Asymmetry or Dis-integration? A few considerations on the new Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union*, in *European Public Law*, 2013, p. 463.

possibili solamente quando gli Stati membri dell'UE siano in disaccordo sulla necessità (*l'an*) di adottare atti giuridici comuni a livello europeo, non quando il disaccordo sia sulla modalità (*il quomodo*) dell'adozione di questi atti in termini di contenuto»³⁷.

Tuttavia, la Corte di giustizia non sembra condividere questa impostazione come risulta evidente dalla *Regno di Spagna e Repubblica italiana c. Consiglio*³⁸, dove ha sottolineato che: «Contrariamente a quanto sostenuto dal Regno di Spagna e dalla Repubblica italiana, gli articoli 20 TUE e da 326 TFUE a 334 TFUE non limitano la facoltà di ricorrere a una cooperazione rafforzata alla sola ipotesi in cui uno o più Stati membri dichiarino di non essere ancora pronti a partecipare ad un'azione legislativa dell'Unione nel suo insieme. Ai sensi dell'articolo 20, paragrafo 2, TUE, la situazione che può legittimamente condurre a una cooperazione rafforzata è quella in cui “gli obiettivi ricercati da detta cooperazione non possono essere conseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme”. L'impossibilità cui fa riferimento tale disposizione può essere dovuta a diverse cause, quali una mancanza di interesse di uno o più Stati membri o l'incapacità degli Stati membri, che si mostrino tutti interessati all'adozione di un regime a livello dell'Unione, di pervenire ad un accordo sul contenuto di un tale regime».³⁹

Si tratta di parole che tradiscono un approccio preoccupante da parte della Corte, che pare concepire come davvero limitato il proprio margine di sindacato. Questa impressione non è stata smentita da un altro caso, *Regno Unito c. Consiglio*, in cui la CGUE si è limitata a chiarire che «il sindacato della Corte verte sulla verifica della validità in sé di tale decisione alla luce, in particolare, delle disposizioni – contenute all'articolo 20 TUE nonché agli articoli da 326 a 334 TFUE – che definiscono i presupposti sostanziali e procedurali di concessione di una simile autorizzazione»⁴⁰.

(37) F. FABBRINI, *Introduzione al diritto dell'Unione europea*, cit., p. 179.

(38) Corte di giustizia dell'UE, cause riunite C-274/11 e C-295/11, *Regno di Spagna e Repubblica italiana c. Consiglio*, www.curia.europa.eu.

(39) Corte di giustizia dell'UE, cause riunite C-274/11 e C-295/11, cit., par. 36.

(40) Corte di giustizia dell'UE, C-209/13, *Regno Unito c. Consiglio*, www.curia.europa.eu, par. 33.

Sarà interessante vedere come si evolverà questa giurisprudenza e vedere se davvero la Corte di giustizia abbia intenzione di confermare quest'approccio minimalista che ha forse il rischio di lasciare troppo spazio alla Commissione e al Consiglio nella valutazione del concetto di *extrema ratio*.

Un ultimo cenno relativo all'asimmetria riguarda il problema del suo impatto sulle Istituzioni sovranazionali. Si è cercato, in questo senso, di immaginare una configurazione istituzionale che potesse rappresentare al meglio l'assetto asimmetrico che caratterizza la *governance* economica europea sulla base di quanto previsto da alcune interessanti disposizioni come l'art. 330 TFUE, il Protocollo 14 sull'Eurogruppo e l'art. 13 del TSCG (quest'ultimo già richiamato in precedenza)⁴¹.

L'art. 330 TFUE distingue espressamente fra gli Stati che prendono parte e gli Stati che non partecipano alla cooperazione rafforzata, stabilendo che «tutti i membri del Consiglio possono partecipare alle sue deliberazioni, ma solo i membri del Consiglio che rappresentano gli Stati membri partecipanti ad una cooperazione rafforzata prendono parte al voto. L'unanimità è costituita unicamente dai voti dei rappresentanti degli Stati membri partecipanti». Il Protocollo 14 disciplina delle riunioni «a titolo informale» fra i «Ministri degli Stati membri la cui moneta è l'euro ... per discutere questioni attinenti alle responsabilità specifiche da essi condivise in materia di moneta unica. La Commissione partecipa alle riunioni. La Banca centrale europea è invitata a prendere parte a tali riunioni, preparate dai rappresentanti dei Ministri responsabili delle finanze degli Stati membri la cui moneta è l'euro e dai rappresentanti della Commissione»⁴². L'art. 2 del citato Protocollo prevede anche l'elezione di un Presidente dell'Eurogruppo, che rimane in carica per due anni e mezzo. Si tratta solo di alcune disposizioni che dimostrano come l'asimmetria possa incidere sulla composizione e il funzionamento delle Istituzioni comuni.

(41) C. FASONE, *Il Parlamento europeo*, in A. MANZELLA, N. LUPO (a cura di), *Il sistema parlamentare euro-nazionale. Lezioni*, Torino, 2014, p. 84.

(42) Art. 1, Protocollo 14 annesso al Trattato di Lisbona.

4. *Brevi conclusioni*

In questo saggio si è cercato di dimostrare come l'asimmetria possa essere vista come strumento di integrazione (seppur differenziata) e non come fattore di disintegrazione, a patto che venga resa «sostenibile», ovvero esercitata nel rispetto di alcune garanzie (procedurali e sostanziali) volte a salvaguardare il nucleo costituzionale del sistema di riferimento. Queste disposizioni evidenziano dei *caveat* procedurali che servono ad assicurare l'uso corretto dello strumento in questione, garantendo valori sostanziali come la trasparenza delle procedure, l'apertura verso quegli Stati che hanno deciso in un primo momento di rimanere fuori (ma che potrebbero cambiare idea nel futuro) e il controllo da parte delle Istituzioni sovranazionali.

Questa serie di garanzie codificate dalle disposizioni dei Trattati fa del diritto dell'UE uno stimolante caso di studio anche per il comparatista interessato al tema dell'asimmetria. Frequentemente infatti – e il caso spagnolo è emblematico da questo punto di vista – l'asimmetria viene vista con sospetto e accusata di essere spesso propedeutica alla secessione, causando un processo di negoziazione continua che finirà inesorabilmente per avere effetti negativi sulla coesione giuridica dell'ordinamento⁴³.

Lasciando da parte la necessità di distinguere fra asimmetria e secessione – fenomeni non necessariamente collegabili –, vale la pena sottolineare l'importanza di disposizioni come quelle analizzate nel tentativo di razionalizzazione degli ordinamenti giuridici a cui inevitabilmente contribuisce anche la circolazione dei modelli. Non si tratta di disposizioni isolate, del resto. Anche in Canada, ad esempio, la Carta dei diritti e delle libertà ammette l'applicabilità della *notwithstanding clause* – al di là della sua limitata applicazione, specie a livello federale – solo ad alcuni diritti⁴⁴ escludendone altri ritenuti non suscettibili di applicazione asim-

(43) Su questo dibattito si veda R. BAUBÖCK, *United in Misunderstanding? Asymmetry in Multinational Federations*, in *ICE Working Paper series*, 2001, <http://eif.univie.ac.at/downloads/workingpapers/IWE-Papers/WP26.pdf>.

(44) *Section 33 Canadian Charter of Rights and Freedoms*: « (1) Parliament or the legislature of a province may expressly declare in an Act of Parliament or of the legislature, as the case may be, that the Act or a provision thereof shall operate notwithstanding a provision included in section 2 or sections 7 to 15.

metrica. La questione dei limiti all'asimmetria e, quindi, della sostenibilità di quest'ultima si presenta come di centrale attualità in un contesto che secondo molti dovrà riscoprirsì ancora più flessibile per rilanciarsi dopo l'imminente (pare) uscita del Regno Unito. Del resto, sia Juncker⁴⁵, nel suo discorso sullo stato dell'Unione del 2017, sia Macron⁴⁶, nel suo ormai celebre discorso alla Sorbona di Parigi del settembre 2017, hanno fatto più volte riferimento a questa possibilità. Per evitare, tuttavia che questo slancio possa arrecare danni a un'Europa già balbettante è importante che tali dispositivi asimmetrici siano utilizzati con cura, evitando di spaccare irrimediabilmente l'Unione⁴⁷.

(2) *An Act or a provision of an Act in respect of which a declaration made under this section is in effect shall have such operation as it would have but for the provision of this Charter referred to in the declaration.*

(3) *A declaration made under subsection (1) shall cease to have effect five years after it comes into force or on such earlier date as may be specified in the declaration.*

(4) *Parliament or the legislature of a province may re-enact a declaration made under subsection (1).*

(5) *Subsection (3) applies in respect of a re-enactment made under subsection.*

(45) J.C. JUNCKER, *Discorso sullo stato dell'Unione*, 2017, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-17-3165_it.htm.

(46) E. MACRON, *Initiative pour l'Europe – Discours d'Emmanuel Macron pour une Europe souveraine, unie, démocratique*, 2017, <http://www.elysee.fr/declarations/article/initiative-pour-l-europe-discours-d-emmanuel-macron-pour-une-europe-souveraine-unie-democratique/>.

(47) Sulla questione del rispetto del principio di leale cooperazione si veda da ultimo A. MIGLIO, *Differentiated integration and the principle of loyalty*, in *European Constitutional Law Review*, 2018, p. 475.

Sobre la asimetría en los Estados federales y la utilidad práctica de una buena teoría

Roberto L. Blanco Valdés

Il presente lavoro si propone di delimitare con precisione tre concetti di differente natura giuridica e politica, che tendono a essere frequentemente confusi: i concetti di diversità, disomogeneità e asimmetria. Tale distinzione risulta necessaria per approfondire l'analisi delle asimmetrie nei sistemi federali. Nel contributo si esaminano, in questa prospettiva, le diverse asimmetrie esistenti nei principali Stati federali del pianeta e ci si concentra in particolare sulla relazione che intercorre nel caso spagnolo tra asimmetria e presenza di nazionalismi interni.

1. Introducción: tres conceptos distintos para tres realidades diferentes

El debate sobre simetría y asimetría de los Estados federales es esencialmente confuso debido sobre todo a la falta de claridad conceptual con que se aborda. Para evitarla me propongo en las páginas que siguen llevar a cabo una clarificación que facilite conocer con precisión de qué estamos hablando cuando lo hacemos de *asimetría*, un término que resulta frecuente confundir con el de *deshomogeneidad*, que es en mi opinión netamente diferente. Una completa clarificación en este campo exige, incluso, distinguir esos dos conceptos de otro que, sorprendentemente, se utiliza con frecuencia como sinónimo del de asimetría: hablo de la *diversidad* de los Estados federales, diversidad que puede referirse a la población de las unidades federadas, su desarrollo económico o su extensión territorial. Dos buenos ejemplos de esta confusión pueden encontrarse en las obras de Anderson y Watts, por lo demás muy interesantes y de gran utilidad. El primero, al referirse a la cuestión de la asimetría en la distribución de poderes, afirma que tal término «se aplica a muchos aspectos de la diferencia entre las unidades constitutivas de las federaciones: peso político asimétrico, asimetría de grupos, de-

rechos lingüísticos y estatutos, o poderes asimétricos», simetrías que, a su juicio, plantean problemas diferentes¹. Watts distingue, por su parte, entre asimetrías políticas y asimetrías constitucionales, incluyendo entre las primeras e, incluso en ocasiones, entre las segundas lo que no son, desde mi punto de vista, más que elementos de diversidad o de deshomogeneidad. Eso le lleva, de hecho, a definir la asimetría constitucional, que, es, sin duda, dentro de su división, la que se acerca a mi juicio a la verdadera asimetría, como «aquella que se refiere específicamente a diferencias entre el estatus o entre las competencias legislativas o ejecutivas atribuidas por la Constitución a las diferentes unidades regionales»². Ello supone, de nuevo, confundir conceptualmente asimetría y deshomogeneidad, pues las diferencias competenciales, que, sin duda, se pueden derivar de la primera, pueden hacerlo también con toda claridad de la segunda, sin que ello afecta a la simetría esencial de las unidades federadas. En contraste con estas posiciones parece justa la de algún otro autor, como la constitucionalista Tania Groppi, que, en línea con lo que ahora se expondrá, aclara que algunos autores prefieren para referirse a la realidad de la que vengo tratando expresiones menos polisémicas como federalismo homogéneo (*congruent*) o deshomogéneo (*incongruent*) precisamente para evitar equívocos que conducen a la indudable confusión conceptual que he mencionado³.

Todas las realidades que, con frecuencia, se encuadran bajo la denominación general de asimetría, resultan por supuesto, muy trascendentales, pero si no queremos mezclar erróneamente cosas diferentes debemos distinguir con suma claridad las tres esferas ya referidas (diversidad, deshomogeneidad y asimetría) por la sencilla razón de que no son en absoluto equivalentes: la *diversidad* surge de los contrastes demográficos, geográficos o económicos que pueden presentar (sería más correcto decir, que *suelen* presentar) las unidades conformadoras de un Estado federal; la *deshomogeneidad* se origina en las diferencias com-

(1) G. ANDERSON, *Una introducción al federalismo*, Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 46.

(2) R.L. WATTS, *Sistemas federales comparados*, Madrid, Marcial Pons, 2006, pp. 71 y 175, de donde procede la cita textual.

(3) T. GROPPI, *Il federalismo*, Bari, Laterza, 2004, p. 19 (los términos ingleses en el original).

potenciales nacidas de simples elementos naturales o de decisiones políticas que pese a afectar al orden competencial no alteran, sin embargo, la posición político-constitucional del ente territorial de que se trate⁴; la asimetría nace, en fin, de decisiones políticas, generalmente, aunque no siempre, constitucionales, tendentes a establecer diferencias competenciales – pero no sólo competenciales, necesariamente – entre los entes federados que, a la postre, dan lugar a alteraciones en su respectiva posición político – constitucional. Aunque adelanto ya al lector que sólo estas últimas merecen a mi juicio la calificación de verdaderas asimetrías, comenzaré por referirme a las dos primeras, para explicar cual es la base en que se sostiene la tesis que expondré a continuación.

2. Llamemos a las cosas por su nombre: asimetría, diversidad y deshomogeneidad

En el mundo existen no sólo una gran variedad de Estados federales – como es bien sabido el federalismo es un término que hay que conjugar siempre en plural: *federalismos* – sino también una notable diversidad interna en cada uno de los que incluimos dentro de ese grupo. Cada Estado federal presenta, en efecto, notable disparidades interiores: diferencias entre las unidades territoriales que los constituyen en términos de superficie y población, contrastes nacidos de su origen histórico por unificación o descentralización y disimilitudes derivadas de factores sociopolíticos, que pueden estar en el origen de líneas de fractura cuya importancia no puede ser desconocida (etnia, lengua, religión o identidad nacional). Pero esos elementos no tienen porque traducirse ni, de hecho, frecuentemente se traducen, en asimetrías en el sentido en el que aquí estamos

(4) Es verdad, claro, que los propios términos homogeneidad y deshomogeneidad tienen un marcado carácter anfibológico, lo que da lugar a que puedan interpretarse con sentidos diferentes. El *Diccionario de la Lengua Española*, por ejemplo, define el adjetivo “homogéneo” como «perteneciente o relativo a un mismo género», pero también como «poseedor de iguales caracteres», lo que en absoluto es lo mismo. La homogeneidad puede hacer referencia como se sostiene en el texto, a la inexistencia de diferencias en la posición constitucional de los entes territoriales de un Estado federal, pero también, a la necesidad de garantizar la coherencia (homogeneidad) entre los ordenamientos jurídicos de los entes federados y los principios básicos del Estado. Así sucede, de manera destacada, con la cláusula de homogeneidad contenida en el artículo 28 de la Ley Fundamental de Bonn. Véase M. NETTESHEIM, B. QUARTHAL, *La reforma de las Constituciones de los Länder*, en *Revista de Estudios Políticos*, 151, 2011, pp. 281-310.

entendiendo tal concepto, aunque esta afirmación exige ser matizada en dos sentidos. Por un lado, porque esas diversidades de diferente tipo y naturaleza pueden llegar, sin son extremas, a ser una fuente de inestabilidad y de tensión⁵. Por el otro, y en directa relación con lo anterior, porque, en tales casos, es posible que se opte por establecer deshomogeneidades e incluso asimetrías con la finalidad de corregir las disfuncionalidades que podrían derivarse de las más conflictivas líneas de fractura que acaban de apuntarse. Un ejemplo de lo primero, son las deshomogeneidades nacidas de las peculiaridades lingüísticas, a las que enseguida haremos referencia. Uno de lo segundo, las asimetrías originadas en la existencia de una fuerte identidad regional en una determinada entidad federada – del tipo que sea, pero primordialmente de tipo nacionalitario –, identidad que puede llegar a traducirse, antes o después, en la adopción de regulaciones asimétricas, según también seguidamente se verá. Pero lo cierto es que el hecho de que un país tenga unidades federadas muy grandes, medianas y pequeñas en extensión territorial, unas muy poco pobladas y otras muy pobladas, que se han unido a la federación en períodos muy amplios como fruto de su historia o que presente notables contrastes de lengua, etnia o religión no tiene porque ser necesariamente fuente de asimetrías, como lo demuestra palpablemente el caso de los Estados Unidos que, respondiendo con basta exactitud a la sumaria descripción que acaba de realizarse, constituye un ejemplo prototípico de federalismo simétrico en el ámbito del derecho federal comparado. Hablar de deshomogeneidad es hacerlo, ya, de algo bastante diferente, sobre todo si, como sostendré a continuación, ese contraste va referido principalmente, según es habitual en quienes se sirven de tal conceptualización, a diferenciar unidades territoriales dentro de un mismo Estado federal a partir de los distintos ámbitos materiales sobre los que cada una de ellas ejerce competencias. Así entendida, cabría afirmar, sin exageración, que la deshomogeneidad – es decir, la existencia de diferencias competenciales que no afectan al estatuto de las unidades federadas de una federación determinada – es la regla en los Estados federales y muy rara-

(5) R.L. WATTS, *Sistemas federales comparados*, cit., p. 175. Me he referido con detalle a la diversidad de Estados federales y a la diversidad en los Estados federales en mi libro *Los rostros del federalismo*, Madrid, Alianza Editorial, 2012, pp. 37-45.

mente la excepción. La regla, en efecto, porque las diferencias naturales o sociales existentes entre las entidades federadas constitutivas de un Estado (tener costa o alta montaña o no tenerla, poseer o no una peculiaridad lingüística) se traducen casi siempre en la esfera competencial, de modo que mientras que la entidad costera, por ejemplo, podrá administrar esa específica materia, si así lo dispone el sistema de distribución de competencias, la entidad del mismo Estado que carece de costa no podrá, por definición, ser competente en esa esfera. Y lo que sirve para la costa sirve para la alta montaña o los parques naturales y, aunque en un sentido diferente, para las lenguas regionales, sin que, en relación con ninguna de esas materias ni de otras muchas con las que podría ejemplificarse, las diferencias competenciales tengan porque ir más allá de suponer una deshomogeneidad que puede no afectar para nada a la posición político-constitucional de la entidad de que se trate en cada caso. El ejemplo de Estados Unidos vuelve a ser aquí de notable utilidad, pues aunque el ámbito material sobre el que cada uno de sus 50 Estados pueden ejercer competencias resulta en principio, y teóricamente, el mismo, dado que no es otro que el que nace de la cláusula residual de atribución de competencias introducida en el texto de Filadelfia por la X enmienda constitucional, no hay más que leer las Constituciones estatales para constatar con meridiana claridad, que las esferas competenciales de los Estados no son homogéneas, sino deshomogéneas por – cabría decir, con Montesquieu –, «la propia *naturaleza de las cosas*»⁶, aunque esta indudable deshomogeneidad no se traduce en lo que aquí se viene denominando asimetría. Cabe sin embargo que esas diferencias competenciales no se deriven de causas naturales o sociales – en el sentido ahora referido – sino de una opción del legislador constituyente, que, por la razón que sea, atribuye diferentes competencias a las distintas entidades que componen el Estado o que constitucionaliza la libertad de tales entidades para componer su mapa competencial con una libertad tal que puede acabar por traducirse no sólo en deshomogeneidad sino incluso en asimetría. El pro-

(6) Me refiero, como el lector avisado habrá ya percibido, a la definición de ley de Montesquieu, que encabeza la más famosa de sus obras. Las leyes, escribía el francés, en el mismo frontispicio de *Del Espíritu de las Leyes*, «en su más amplia significación son las relaciones necesarias que se derivan de la naturaleza de las cosas». Cfr. MONTESQUIEU, *Del Espíritu de las Leyes*, Madrid, Editorial Tecnos, 1972, p. 51.

blema reside entonces en delimitar el punto a partir del cual las diferencias competenciales entre las unidades federadas de un Estado afectan sustancialmente a su posición constitucional y dan, por tanto, lugar a verdadera asimetría. Tal es la cuestión que, entre otras, trataré seguidamente.

3. La asimetría entre las unidades territoriales de un Estado federal

A ese respecto el análisis comparado pone de relieve que la primera, y cabría decir que más natural causa de asimetría, es la que puede derivarse de la existencia de unidades federadas de naturaleza sustancialmente diversa: por ejemplo, las capitales federales o las unidades territoriales de diferente tipo en un mismo Estado federal. Comenzando por las primeras, en Brasil, además de sus Estados, hay un distrito federal, al igual que sucedió en México, cuya capital fue Distrito Federal hasta comienzos de 2016, (en Estados Unidos con el distrito de Columbia (Washington D.C.), en Argentina con la ciudad autónoma de Buenos Aires y en Australia con el llamado Territorio de la Capital Australiana (Act)). Aunque la Constitución de 1787 no podía referirse para nada, en su redacción originaria, al todavía inexistente Distrito de Columbia y se limitaba a otorgar poder al Congreso para legislar en todo lo referente al distrito que se convirtiera en el futuro en la sede del Gobierno de los Estados Unidos (apartado 17, sección 8, artículo I), su diferente posición es manifiesta, incluso tras la aprobación de la XXI-II enmienda en 1961: en él existe un alcalde y un gobierno municipal, pero el D.C. está sujeto al Congreso, lo que significa que su estructura de poderes y su nivel de descentralización resulta sustancialmente diferente, y menor, que el de los Estados de la Unión. A diferencia de ellos, el Distrito de Columbia tiene un representante en la Cámara baja del Congreso federal – en cuyo pleno está privado del derecho de voto, que ejerce sólo en sus comités –, y carece de representación en el Senado, habiendo fracasado las iniciativas del Congreso para modificar tal situación⁷. La clara naturaleza asimetría existente en México hasta

(7) De hecho, el Distrito de Columbia careció de voto en las elecciones presidenciales hasta la aprobación, en 1961, de la XXIII enmienda, según la cual el Distrito pasaría a nombrar un número de electores del presidente y del Vicepresidente igual al número total de senadores y representantes en el Congreso que correspondería al distrito si fuera un Estado. En 1978 el

2016 se ponía de relieve en el texto de la Constitución que, tras definir a Ciudad de México como Distrito Federal, sede de los poderes de la Unión y capital de los Estados Unidos Mexicanos (art. 44), dedicaba un larguísimo artículo a regular el específico estatus constitucional (instituciones y competencias) del D.F. (art. 122). La situación es similar en relación con la ciudad de Buenos Aires, que, además de quedar expresamente excluida por la Constitución de la cláusula de prevalencia del derecho federal establecida en su artículo 31, y de aparecer citada a lo largo de su texto en gran número de ocasiones para fijar las particularidades que le son aplicables, queda sujeta por lo que se refiere a su régimen de gobierno no a las previsiones generales establecidas en la ley suprema para las provincias sino al «régimen que se establezca a tal efecto» (art. 124), que será «un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción», siendo su jefe de gobierno elegido directamente por el pueblo de la ciudad y debiendo el Congreso Nacional convocar a los habitantes de la ciudad para que mediante los representantes que elijan al efecto dicten el Estatuto Organizativo de sus instituciones (art. 129). También en Brasil, el D.F., considerado por la ley suprema, junto con la Unión, los Estados y los municipios, parte de la organización político-administrativa de la República Federativa (art. 18), queda constitucionalmente sujeto a un régimen jurídico especial, regulado de forma específica en el artículo 32 de la Constitución: entre otras particularidades, el D.F., al que le queda prohibida su división en municipios, tiene atribuidas las competencias legislativas reservadas a aquellos y a los Estados, y se regirá por una ley orgánica, que se votará por mayoría reforzada y en dos votaciones sucesivas por su Cámara legislativa. El Territorio de la Capital Australiana, al que la Constitución vigente se refiere con el carácter de una mera previsión de futuro entendible en el contexto del momento

Congreso de los Estados Unidos aprobó, por amplia mayoría en ambas cámaras, una enmienda (*District of Columbia Voting Rights Amendment*) destinada a garantizar la plena representación del Distrito en el Congreso y su plena participación en el proceso de reforma constitucional, todo ello en pie de igualdad con los demás Estados de la Unión. Pero, cuando el período de ratificación por los Estados concluyó, sólo habían ratificado la enmienda 16, del total de 38 necesarios. Cfr. A.H. KELLY, W.A. HARBISON, H. BELZ, *The American Constitution. Its origins and development*, 7th ed., New York, Norton, 1991, p. 734.

de su aprobación (1900) y respecto del cual establece que su ubicación será fijada por el parlamento federal (art. 125), obtuvo su autogobierno en 1998, pese a que la capital del país comenzó a ser construida en Canberra tres cuartos de siglo antes. Su régimen jurídico es peculiar y diferente al de los seis Estados de la Federación, así como su presencia en las dos cámaras del parlamento, en cada una de las cuales posee dos representantes.

Pero las asimetrías del tipo de las que ahora me estoy ocupando no nacen sólo del hecho de la capitalidad federal, sino también de la existencia en diversos Estados federales de sujetos territoriales diferentes a los que conforman, en cada caso, la mayoría de sus entidades federadas. De este modo, en tanto que la división territorial es uniforme en Alemania (16 Estados federados), Austria (nueve Estados federados), Suiza (23 cantones⁸) e igualmente, con la excepción ya referida de sus respectivas capitales federales, en dos los tres Estados iberoamericanos (Brasil: 26 Estados y Argentina: 23 provincias), la variedad es la nota dominante, en cierto que en mayor o menor grado y con una significación no siempre coincidente, en otros países, que, aparte de sus unidades territoriales básicas, presentan otras de diversa naturaleza. Además de sus 50 estados, Norteamérica se conforma con otros cinco territorios (Puerto Rico, Islas Marianas del Norte, Guam, las Islas Vírgenes de los Estados Unidos y Samoa Estadounidense), cuya denominación (*unincorporated territories* o territorios no incorporados) es ya significativa de un estatus especial que determina que, por más que no formen parte del territorio de la Unión – lo que se traduce, entre otras cosas, en que no tienen representación en los órganos federales –, sí estén bajo su soberanía. Aunque este supuesto es tan peculiar que sólo apurando los conceptos cabe hablar en relación con él de verdadera asimetría federal, no ocurre lo mismo en Canadá, donde además de diez provincias, existen otros tres territorios (Territorios del Noroeste, Yukon y Nunavut, incorporados a la Federación en 1870, 1898 y 1999, respectivamente), entidades éstas cuyos poderes – no originarios y nacidos de sus respectivas Constituciones, como los de las provincias, sino delegados por las au-

(8) Tres de ellos están compuestos por semicantones (Basilea, Appenzell y Unterwalden).

toridades federales –, tienen por tanto diferente naturaleza jurídico-política y son más reducidos que los de aquellas. La Constitución determina, entre otras cosas, en relación con ellos, que el Territorio del Yukon, los del Noroeste y Nunavut estarán representados cada uno por un senador (art. 22) y cada uno por un diputado (art. 51.2)⁹. Australia, que además de seis Estados, y al margen de los pequeños territorios insulares, se organiza en dos territorios continentales – de los cuales uno ha sido ya citado (el Territorio de la Capital Australiana) –, constituye también un ejemplo del tipo de asimetrías al que vengo refiriéndome, pues su Territorio del Norte dispone, por ejemplo, de una menor representación en el Senado (dos miembros) que la que se atribuye a los Estados (12 miembros) y de una esfera competencial que, similar a la de los Estados, no es el fruto de una atribución directa de la Constitución – que no se refiere en ningún momento a esa entidad federativa – sino de una delegación por parte del gobierno federal. España presenta la particularidad de sus dos Ciudades Autónomas situadas en el Norte de África (Ceuta y Melilla) que, aparte de su especial representación en las Cortes Generales – un diputado y dos senadores cada una según los artículos 68.2 y 69.4 de la Constitución –, gozan de Estatutos de Autonomía que, ni desde el punto de sus disposiciones en materia institucional, ni desde el de sus previsiones competenciales, son equiparables a los de las restantes Comunidades Autónomas españolas¹⁰.

El caso de la Federación Rusa, con el que cerraremos este recorrido por las asimetrías derivadas de la diversa tipología de las unidades federadas, es particularmente llamativo, dada la gran variedad de sujetos que componen el conjunto de sus 83 entidades territoriales federativas: 21 Repúblicas, 46 regiones (*oblasts*), nueve territorios (*krais*), cuatro distri-

(9) Un acercamiento al estatus jurídico de una de esas tres entidades, Nunavut, última en incorporarse a la Federación y tierra donde habita la comunidad *Inuit*, particularidad que determina en gran medida las competencias del territorio, puede verse en C. PITTO, *Nunavut. Come cambia la carta geopolítica del Canadá*, en S. GAMBINO, C. AMIRANTE (eds.), *Il Canada. Un laboratorio costituzionale. Federalismo. Diritti, Corti*, Padova, Cedam, 2000, pp. 327-336.

(10) Los Estatutos de las dos Ciudades Autónomas, que entraron en vigor más de una década después de finalizar el proceso estatuyente español en 1983, por medio de las leyes orgánicas 1/1995 y 2/1995, de 13 de marzo, por las que aprobaron las normas autonómicas de Ceuta y Melilla, pueden consultarse en *Congreso de los Diputados. Portal Constitución* (<http://www.congreso.es/consti/otras/europea/flash.html>) (consultado en junio de 2018).

tos autónomos (*okrugs*), dos ciudades federales (Moscú y San Petersburgo) y una región autónoma (*oblast*). Los artículos 65 a 79 de la Constitución rusa, relativos a la estructura de la Federación, dejan clara constancia de algunas diferencias entre esos diversos tipos de sujetos federales. Y así, tras definir cuales son los territorios que se enmarcan dentro de cada una de las citadas categorías (art. 65)¹¹, queda constancia en los citados preceptos del hecho de que, más allá de los elementos de simetría entre todos ellos previstos en otras partes del texto constitucional – de forma muy sobresaliente, el principio de que todos los sujetos de la federación rusa son iguales entre ellos en sus relaciones con los órganos federales del poder del Estado (art. 5.4), la previsión sobre la igualdad de su representación en el Consejo de la Federación (art. 95.2), un común sistema de distribución de competencias y una previsión general respecto de su sistema de órganos de poder que no establece diferencias entre los distintos sujetos (art. 77.1) – existen también ciertos elementos de asimetría, entre los que cabría citar los siguientes: mientras que el estatus de cada República se definirá por la Constitución rusa y la de la propia República, la de todos los demás sujetos federados lo será por la Constitución y los estatutos que elaboren los órganos legislativos de tales sujetos (art. 66.1 y 2), diferencia que se deriva del hecho de que únicamente las 21 Repúblicas tienen la consideración de Estados federados (art. 5.2); sólo los órganos legislativos de las regiones y los distritos autónomos pueden solicitar la adopción de una ley federal relativa a los mismos (art. 66.3); sólo las relaciones entre los

(11) Los sujetos federales inicialmente contemplados en la Constitución rusa eran 89: 21 Repúblicas (incluida la de Chechenia), 49 regiones, seis territorios, una región autónoma, diez distritos autónomos y dos ciudades federales. Chechenia declaró su independencia en 1993, con el nombre de *República Chechena de Ichkeria*, independencia que no fue reconocida ni por la comunidad internacional ni por la propia Federación Rusa, que inició una terrible guerra, entre 1994 y 1996, seguida por otra que tuvo lugar entre 1999 y 2002. La reducción de esos 89 sujetos a los 83 que se citan en el texto, producida en la reforma constitucional de 2008, fue la consecuencia de diversas fusiones y divisiones territoriales, que tuvieron su base constitucional en las previsiones de los artículos 65.2 y 67.3 de la norma suprema. Cfr. M.B. GARCÍA ÁLVAREZ, *Rusia*, en C. FLORES JUBERÍAS (edit.), *Las nuevas instituciones políticas de la Europa oriental*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, pp. 637-641; y, con una interpretación muy crítica sobre la evolución del país en la última década y media, A. GOMARIZ PASTOR, *Rusia, futuro incierto (1991-2006)*, (<http://antoniogomariz.files.wordpress.com/2010/02/rusia-en-transito.pdf>) (consultado en junio de 2018).

distritos autónomos que componen un territorio o una región pueden ser reglamentados por una ley federal o un tratado entre sus respectivos órganos políticos (art. 66.4); y, en fin, mientras que sólo las Repúblicas tienen el derecho de instaurar como oficiales sus propias lenguas, utilizándolas en los órganos de poder del Estado, en los órganos de la autonomía local y las entidades estatales de la República de forma paralela a la lengua rusa, oficial en todo el territorio de la Federación, ésta garantiza a los demás sujetos («a todos sus pueblos», dispone la Constitución) el derecho a conservar su lengua materna y a crear condiciones para su estudio y desarrollo (art. 68): esta asimetría es, sin duda, la más relevante. Anderson ha apuntado, además, que Rusia «hizo un uso extensivo de diversos acuerdos bilaterales no constitucionales con las unidades constitutivas de la Federación tendiendo a favorecer a determinadas unidades poderosas», pero el propio autor, que escribe en 2008, reconoce que «estas variaciones han sido eliminadas en gran parte»¹². No he incluido en el grupo anterior el caso belga, pese a que la organización federal del pequeño país europeo se basa también en sujetos de naturaleza diferente (tres regiones, tres Comunidades y cuatro regiones lingüísticas), porque el de Bélgica es un supuesto que debe tratarse a mi juicio dentro de una categoría de asimetrías diferentes: las que nacen de la asignación de un diferentes estatus competencial o institucional a unidades federadas del mismo tipo, asimetrías estas últimas que son las más propias de tal concepto desde un punto de vista jurídico-político y aquellas con cuyo análisis pondré fin a este trabajo.

4. *La naturaleza de las asimetrías competenciales*

Y es que, en contraste con los supuestos que acaban de estudiarse para Estados Unidos y, sobre todo, Canadá, Australia, España y Rusia, en el caso de Bélgica no se trata sólo de que los distintos sujetos federados tengan diferentes sistemas de organización y competencias como consecuencia de su diversa naturaleza – territorial en unos casos y no en otros –, sino, además, de que las competencias que la Constitución misma asigna a unidades del mismo tipo no son simétricas sino asimé-

(12) G. ANDERSON, *Una introducción al federalismo*, cit., p. 48. Véase, en el mismo sentido, R.L. WATTS, *Sistemas federales comparados*, cit. p. 178.

tricas, lo que quiere decir, que la asimetría no es el lógico resultado de la pluralidad de tipos de unidades federadas sino de una manifiesta voluntad constituyente de diferenciar las que son del mismo tipo. No hay más que leer el texto de la Constitución para proceder a constatarlo: el artículo 115 determina que mientras que la composición y funcionamiento de los parlamentos de las Comunidades francesa y flamenca se determinará por una ley federal aprobada por una mayoría muy cualificada (la del artículo 4 de la ley fundamental)¹³, la composición y funcionamiento del parlamento de la Comunidad germanófona se regulará por ley ordinaria. Idéntica diferencia se establece en el texto de la Constitución respecto de la composición y funcionamiento de los Gobiernos de la Comunidad francesa y flamenca, cuya ley reguladora deberá aprobarse por la aludida mayoría cualificada, en tanto que la ley será ordinaria para el de la Comunidad germanófona (art. 121); finalmente, y de manera muy especial, los artículos 127, 128 y 129 enumeran las diversas clases de competencias de los parlamentos de las Comunidades francesa y flamenca, que son comunes siempre a una y a la otra, pero que se diferencian con toda claridad de las de la Comunidad germanófona, reguladas éstas, de un modo comparativamente restrictivo, en el artículo 130 de la Constitución. La conclusión, pues, parece clara: que «el sistema institucional belga, estructurado sobre tres Comunidades y tres regiones que se dividen el ejercicio de las competencias de las entidades federadas sobre el conjunto del territorio nacional, puede considerarse un caso típico de sistema asimétrico»¹⁴.

Sin embargo, y según se ha señalado con acierto, tal asimetría, que se deriva también del particular estatus reconocido a la región de Bruselas (aunque esta peculiaridad debería incluirse entre las que, por nuestra parte, hemos agrupado en el bloque precedente), no nace sólo de esa circunstancia y del estatus diferencial de la Comunidad germanófona en

(13) La «mayoría de los votos en cada grupo lingüístico de cada una de las cámaras [del parlamento federal], a condición de que esté presente la mayoría de los miembros de cada grupo y de que el total de los votos favorables en los dos grupos lingüísticos alcance los dos tercios de los votos emitidos».

(14) F. CIRINCIONE, *Il federalismo belga: l'equilibrio istituzionale federale del regno del Belgio*, Trento, Targam Edizione Scientifiche, 2009, p. 34.

los términos a los que acaba de aludirse, sino también de las muy particulares interrelaciones que se establecen en un sistema en el que los ámbitos territoriales de las Comunidades, regiones y regiones lingüísticas no siempre resultan coincidente: tales correspondencias se producen entre la comunidad germanófono y la región de lengua alemana, la región flamenca y la región de lengua neerlandesa o la región de Bruselas y la región bilingüe de Bruselas-Capital, pero no así en el caso de la región valona, que extiende su zona de influencia sobre las regiones lingüísticas francesa y alemana, o en el de las Comunidades flamenca y francesa cuyas competencias se extienden más allá de sus respectivas regiones lingüísticas, al afectar también a Bruselas-Capital. Ello quiere decir, sin duda, que «desde un punto de vista territorial, el principio de la asimetría está ínsito en el propio sistema institucional», de modo que la transferencia de competencias entre distintos tipos de entidades que ha venido produciéndose en Bélgica desde la puesta en marcha de su sistema federal «sólo han contribuido a desarrollar con posterioridad una asimetría ya originaria». En efecto, en Bélgica no sólo tuvo lugar a partir de los años ochenta y noventa del pasado siglo un proceso de transferencias de naturaleza distributiva típico de los federalismos descentralizadores (el traspaso de competencias del Estado a los entes federados a medida que fueron creándose), sino también un proceso paralelo de transferencia devolutivas entre esos mismos entes federales, transferencias devolutivas éstas que han modificado su sistema federal según aquel había quedado constituido inicialmente a través de las transferencias distributivas, lo que, como era inevitable, ha dado lugar a una acentuación «de las connotaciones asimétricas, con el resultado sorprendente de que instituciones inicialmente concebidas para sumir funciones comunitarias han visto como se les atribuía el ejercicio de competencias regionales, en tanto que otras constituidas en perspectiva regional se han encontrado, en sentido inverso, ejercitando funciones que correspondían a las Comunidades»¹⁵. El mismo fenómeno, que tipifica al federalismo belga con unos caracteres casi únicos en el contexto de los sistemas federales comparados, ha sido subrayado por Watts, quien

(15) *Ibidem*, pp. 35-47, de donde proceden todas las citas textuales.

insiste en su importante significación desde la perspectiva de la construcción de un régimen de distribución de competencias de evidente naturaleza asimétrica: «En la federación belga la asimetría constitucional existe no sólo en las diferencias en el sistema jurídico y competencial de las tres regiones constituyentes de carácter territorial y en las tres comunidades de naturaleza no territorial, sino también en la interrelación entre los Consejos regionales y los Consejos de las comunidades»¹⁶. Canadá es otro país respecto al cual resulta general la afirmación de asimetría de su sistema federal, asimetría casi siempre relacionada con el recurrente «problema quebequés». Pero la verdad es que, más allá de ese problema, la propia conformación del Canadá como Estado a partir de la aprobación de su Ley Constitucional de 1867, pone de relieve que la asimetría organizativa y competencial iba a estar en la base misma del régimen jurídico-político que de aquella norma derivaba. Constituido el nuevo Estado originariamente con las provincias de Ontario, Quebec, Nueva Escocia y Nueva Brunswick, la simple lectura del texto constitucional pone de relieve la voluntad constituyente de no uniformizar su estatus allí donde las características de esos territorios aconsejaban optar por las diferencias. La ley fundamental hoy vigente conserva todavía elementos de asimetría manifiestos de entre los que cabría destacar, como más significativos, los siguientes: la especificación de la forma en que debe procederse al reparto de los 24 senadores asignados a Quebec entre los veinticuatro distritos del Bajo Canadá, previsión que no se contiene para ninguna de las restantes provincias (art. 22); las previsiones respecto a la división en distritos electorales de las cuatro provincias fundadoras del país para la elección de la Cámara de los Comunes, que seguirá criterios específicos, y diversos, en cada una de ellas (art. 40); las disposiciones particulares en relación con la composición de los consejos ejecutivos de las provincias de Ontario y de Quebec y las autoridades ejecutivas de Nueva Escocia y Nueva Brunswick (arts. 63-64); las normas reguladoras del estatuto de los poderes legislativos provinciales, que se dividen en cinco apartados que contienen previsiones diferentes, respectivamente, para Ontario, Quebec, Ontario

(16) R.L. WATTS, *Sistemas federales comparados*, cit., p. 178.

y Quebec, Nueva Escocia y Nueva Brunswick y las cuatro provincias (arts. 69-90); el precepto que prevé que el parlamento de Canadá podrá adoptar medidas destinadas a conseguir la uniformidad de todas o parte de las leyes relativas a la propiedad y los derechos civiles y a los procedimientos en todos sus tribunales o en algunos de ellos en Ontario, Nueva Escocia y Nueva Brunswick (art. 94); las normas que establecen peculiaridades en materia judicial en relación con los tribunales de verificación de Nueva Escocia y Nueva Brunswick (art. 96) y a la elección de los jueces de los tribunales de Quebec (art. 98); o, en fin, las previsiones específicas en relación con las rentas y derechos económicos de Nueva Escocia y Nueva Brunswick (art. 102), así como otras, de diverso tipo, contenidas en la parte VIII de la Constitución en materia de rentas, deudas, activos y tasas (arts. 103-126). No es difícil deducir de lo expuesto que, buena parte de las asimetrías constitucionales van referidas a la provincia de Quebec, que ha venido gozando de una clara posición peculiar en el sistema federal canadiense. Un sistema que ha presentado, además, «desde sus comienzos un grado de asimetría constitucional principalmente vinculado a la habilitación de garantías religiosas y lingüísticas en el ámbito educativo, al uso del francés en los ámbitos legislativo y judicial, y al reconocimiento de un sistema especial de derecho civil»¹⁷.

5. *Federalismo asimétrico y nacionalismos interiores*

En realidad ni la peculiar problemática belga, ni los diversos tipos de conflictos suscitados por los sucesivos referéndums en Quebec, resultan comprensibles sin tener en cuenta el hecho esencial que supone la existencia en ambos países de fuerzas nacionalistas. Así las cosas no cabe duda que un dato esencial en el funcionamiento de los sistemas federales viene dado por la existencia en algunos de ellos de partidos de naturaleza regional que, expresión en mayor o menor grado de elemen-

(17) *Ibidem*, pag. 176. Sobre la libertad religiosa y la compleja problemática lingüística así como, más en general, sobre todas las cuestiones relacionadas con el sistema de derechos en Canadá, deben verse los diversos trabajos contenidos en dos obras colectivas: E. MIJANS, J.M^a CASTELLÀ ANDREU (edits.), *Derechos y libertades en Canadá*, Barcelona, Editorial Atelier, 2005; J.M^a CASTELLÀ ANDREU, S. GRAMMOND (edits.), *Diversidad, derechos fundamentales y federalismo. Un diálogo entre Canadá y España*, Barcelona, Editorial Atelier, 2010.

tos identitarios de diverso tipo, acaban ellos mismos por jugar un papel esencial en la construcción (o en la *invención*) de la propia identidad de esos territorios y en su utilización al servicio de estrategias de carácter secesionista contradictorias, por su propia naturaleza, con la finalidad que da sentido último al federalismo¹⁸. Tampoco parece discutible, en la misma línea, que esta realidad se ha traducido en los casos de Bélgica y Canadá y en el propio caso español, al que nos referiremos seguidamente, en asimetrías constitucionales y/o políticas de diverso tipo a través de las cuales ha pretendido buscarse acomodo en el contexto de un Estado-nación a las referidas identidades, asimetrías que tienden, por lo demás, a introducir serias dosis de complejidad en el funcionamiento de tales Estados¹⁹. Pero, siendo cierto todo ello, la duda principal consiste en determinar si ese tratamiento jurídico-político asimétrico contribuye a la integración de la diversidad o, por el contrario, la potencia hasta el punto de convertir el objetivo que afirma perseguirse en muy difícil o imposible.

El caso español, cuyo sistema autonómico es considerado por muchos autores como un ejemplo prototípico de federalismo asimétrico, caracterizado por lo que se han dado en llamar *hechos diferenciales*²⁰, permite obtener al respecto algunos elementos que pueden contribuir a dar una respuesta cabal a tal interrogante. Y es que el federalismo descentralizador español tiene de peculiar, desde mi punto de vista, la circunstancia de que se ha producido a través de lo que podría caracterizarse, con precisión, como un proceso en dientes de sierra, en la medida en que a lo largo de su desarrollo la dialéctica simetría-asimetría y, sobre todo, homogeneidad-deshomogeneidad ha ido evolucionando, al modo de un péndulo, en función de diversas circunstancias jurídico-políticas. La Constitución, que sentó las bases de un proceso

(18) Recuérdese la sabia reflexión de E. GELLNER: «El nacionalismo sostiene que [nación y Estado] están hechos el uno para el otro, que el uno sin el otro son algo incompleto y trágico», en su indispensable *Naciones y nacionalismo*, Madrid, Alianza Editorial, 1983, p. 19.

(19) R.L. WATTS, *Sistemas federales comparados*, cit., p. 179.

(20) Cfr. E. AJA, *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Madrid, Alianza Editorial, 2003, pp. 169-206, J.F. LÓPEZ AGUILAR, *Lo Stato autonomico spagnolo. Stato composto asimmetrico e fatti differenziali nella Costituzione spagnola del 1978*, Padova, Cedam, 1999, pp. 67-82.

descentralizador que acabaría siendo federalizador con el transcurso del tiempo, no estableció, sin embargo, un modelo de Estado cerrado desde la perspectiva de su organización territorial (centralizado, regional o federal)²¹ sino que, tras fijar algunos principios esenciales (el de unidad y solidaridad: art. 2º) y el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (en realidad, y desde el punto de vista jurídico, de los territorios provinciales) que decidieran hacer uso del mismo (art. 2º en combinación con el 143.1), abrió la posibilidad de optar por diferentes fórmulas de organización en función de cómo los sujetos legitimados para ello hicieran uso del principio dispositivo que la ley fundamental ponía en sus manos²². Es cierto, sin embargo, que la lectura del texto constitucional lleva enseguida a concluir que, si bien en él no se diseñaba, como con frecuencia se afirma erróneamente, un modelo autonómico asimétrico, sí se preveía un proceso descentralizador de esa naturaleza, pues aquel se basaba esencialmente en la decisión del constituyente de dar un tratamiento privilegiado a los tres territorios (Cataluña, País Vasco y Galicia) que en el pasado (es decir, durante el período de la II República española que estuvo vigente entre 1931 y 1936) habían plebiscitado estatutos de autonomía, territorios entre los que, no casualmente, estaban los dos que habían logrado enviar diputados nacionalistas a las Cortes Constituyentes. Un dato ese que transparentaba, bien a las claras, cual era el objetivo del privilegio al que acaba de aludirse. Pero el posible modelo territorial asimétrico que podría haberse establecido en España tras la puesta en marcha del proceso descentralizador, de haberse aplicado al pie de la letra las previsiones constitucionales al respecto, saltó por los aires cuando, de forma paralela a la aprobación de los Estatutos vasco y ca-

(21) Tal tesis, llamada a hacer pronta fortuna en la doctrina constitucional española, fue sentada muy tempranamente por el constitucionalista P. CRUZ VILLALÓN en su breve, pero sugerente trabajo, *La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa*, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 4, 1981, pp. 53-63, ahora recogida en la obra del autor *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006, pp. 377-389.

(22) Todo el análisis que sigue constituye un breve resumen del que se expone con detalle en mi libro *Nacionalidades históricas y regiones sin historia. A propósito de la obsesión ruritana*, Madrid, Alianza Editorial, 2005, en especial capítulos 1, 2 y 3, pp. 37-77.

talán en 1979, algunos de los territorios que se consideraban agraviados por su privilegiada vía de acceso a la autonomía exigieron un trato igualitario, lo que se tradujo en la celebración de unos pactos políticos, los *Acuerdos Autonómicos* de 1981, que dieron lugar finalmente a un modelo federal simétrico, aunque ciertamente muy deshomogéneo. Simétrico, porque, con la única excepción *territorial* de los territorios norteafricanos de Ceuta y Melilla (Ciudades Autónomas y no Comunidades Autónomas) y *competencial-financiera* de los sistemas de financiación especiales para dos Comunidades (País Vasco y Navarra)²³ la posición constitucional de todas las Comunidades pasaba a ser la misma. Pero muy deshomogéneo, porque fruto de la aplicación del principio dispositivo que permitía a las Comunidades elaborar sus propios Estatutos, y de la previsión constitucional que obligaba a las Comunidades que accediesen a la autonomía por la vía general del artículo 143 de la ley fundamental, en relación con las que lo hacían por la vía especial de su artículo 151 y la disposición transitoria 2ª, a esperar cinco años para poder ampliar sus competencias en la esfera de las que eran compartidas entre el Estado y los entes autonómicos (art. 148.2), estos acabaron presentando algunas sustanciales diferencias desde el punto de vista de sus respectivas competencias.

El transcurso del tiempo iba a poner de relieve, en todo caso, que la progresiva superación de tales diferencias – y, en consecuencia, de la deshomogeneidad, que no de la asimetría, inicial – iba a ser cuestión sólo de tiempo, de modo que a partir de comienzos de los años noventa, y en gran medida como fruto de otros acuerdos político para la homogeneización competencial (los de 1992), las competencias de las Comunidades españolas pasaron a ser prácticamente idénticas, con las lógicas diferencias nacidas de la diversidad derivadas de sus diferentes condiciones naturales. Ahora bien, la evolución pendular del proceso de simetría-asimetría – los dientes de sierra a los que antes se hacía referencia – sí volverá a ponerse relieve, cuando, ya iniciado

(23) «España también adoptó acuerdos bilaterales, sobre todo para conferir poderes especiales a las Comunidades autónomas que constituían nacionalidades históricas; una vez más las diferencias han ido disminuyendo con el tiempo, a excepción de los antiguos regímenes fiscales del País Vasco y Navarra», escribía G. ANDERSON, *Una introducción al federalismo*, cit., p. 48.

el siglo XXI se abrió lo que pronto se conocerá en España como *segunda descentralización*. La adopción, en 2006, de un nuevo Estatuto de Autonomía para Cataluña y la sucesiva aprobación de otros en su estela (sobre todo el de la Comunidad Autónoma de Andalucía) supusieron, así, no sólo un nuevo incremento de la deshomogeneidad competencial, sino, primordialmente, un cambio sustancial en la naturaleza de las normas estatutarias y, consecuentemente, en la posición de las Comunidades que optaban por el nuevo modelo autonómico catalán: a la postre, la dialéctica homeogeneidad-deshomogeneidad se transforma en la diferencia simetría-asimetría cuando pasa a alterar la naturaleza política de la descentralización. Y eso fue lo que, a mi juicio, aconteció con los nuevos Estatutos de esas Comunidades, textos que, en un movimiento del péndulo que trataba de recuperar el asimétrico punto de partida que se había intentado asentar, ciertamente sin éxito, en el proceso estatuyente inicial desarrollado en los primeros años ochenta, daban lugar, podría decirse que en realidad por primera vez en sentido estricto, al establecimiento de un modelo asimétrico en España. De hecho, más allá de la rebaja en las pretensiones iniciales del Estatuto catalán que supuso la sentencia del Tribunal Constitucional que resolvía el recurso de inconstitucionalidad presentado contra el texto por los diputados del Grupo Parlamentario del Partido Popular, la verdad es que varias de sus novedades jurídico-políticas y, de forma muy especial, la definición nacional del territorio autonómico, el blindaje competencial, la bilateralidad en las relaciones Estado-Comunidades, las previsiones en materia de financiación autonómica, las disposiciones unilaterales sobre la presencia de la Comunidad en órganos estatales o la regulación del poder judicial, suponían abrir una brecha fundamental entre las Comunidades que habían elaborado sus Estatutos en la fase inicial del proceso descentralizador y los que los habían reformado siguen el modelo confederal del Estatuto catalán²⁴: la asimetría entraba así por primera vez, tras

(24) Véanse mis trabajos, *El Estatuto catalán: texto y pretextos*, en *Claves de Razón Práctica*, 162, 2006, pp. 20-27; *Blindaje competencial e indefensión constitucional*, en *Claves de Razón Práctica*, 176, 2007, pp. 18-25 y *El Estatuto de Cataluña y la sentencia de nunca acabar*, en *Claves de Razón Práctica*, 205, 2010, pp. 4-18. Y mi libro *El laberinto territorial español. Del Cantón de Cartagena al secesionismo catalán*, Madrid, Alianza Editorial, 2014, pp. 322-392.

algunos intentos fallidos, en el sistema federal español. Lo verdaderamente llamativo será que esa diferente posición constitucional, de la que se derivaba la citada asimetría, no nació de una reforma constitucional sino de una reforma estatutaria que se convertiría en realidad, materialmente, en una reforma constitucional. Una reforma constitucional – hay que subrayarlo – que al no ser realizada por el procedimiento previsto en la ley fundamental, pasó a ser en una reforma contraria a la Constitución en todos los ámbitos en que aquella fue de hecho modificada por el Estatuto catalán, según lo constató el Tribunal Constitucional en su sentencia 31/2010, de 28 de junio.

En suma, la supuesta asimetría del sistema federal español, por tantos afirmada, no ha procedido nunca, a mi juicio, de los llamados *hechos diferenciales*²⁵ que, con la excepción de la asimetría que evidentemente suponen los sistemas de financiación especiales existentes en España (el concierto vasco, el convenio navarro y, en muchísima menor medida, el régimen económico y fiscal de las Islas canarias, nacido de la posición insular y ultraperiférica del archipiélago), no han tenido otra traducción que la competencial y, por tanto, más consecuencia que la deshomogeneidad. Por referirme sólo a los presuntos hechos diferenciales mencionados con más frecuencia, esa, y no otra, ha sido la auténtica dimensión de la existencia de lenguas regionales, que pueden ser cooficiales en sus respectivos territorios (art. 3º) y sobre las que aquellos tiene lógicamente competencias legislativas, ejecutivas y administrativas; de la existencia de derechos civiles forales o especiales en determinadas Comunidades, existencia que los habilita para legislar en materia (art. 149.1.8ª), y, no digamos ya, de las policías autonómicas, que cualquier Comunidad puede constituir con tal de que, en uso de una libertad normativa en todos los casos compartida con las Cortes Generales, se atribuya esa competencia en su Estatuto (art 149.1.29ª).

A la postre, y aún admitida la realidad de todos esos supuestos hechos diferenciales, la verdad es que los mismos no son fuente de asimetría sino de simple deshomogeneidad competencial, lo que puede com-

(25) Profundizo en la tesis que se enuncia someramente en el texto en mi libro *Nacionalidades históricas y regiones sin historia*, cit., capítulo 5, pp. 97-118.

probarse fácilmente, por ejemplo, comparando la regulación española sobre el reconocimiento constitucional de lenguas regionales y la que, según hemos visto previamente, se contiene en la Constitución de la Federación Rusa. De esta última hemos afirmado que es asimétrica porque trata de forma diferente realidades similares, de modo que el reconocimiento cooficial o no de una lengua no depende de circunstancias materiales relacionadas con aquella (su número de hablantes, el porcentaje de estos en el territorio de que se trata o su trascendencia cultural) sino del hecho de que la lengua lo sea de una República y no de cualquiera de los otros sujetos federados que existen en el país, pues sólo en el primer supuesto el tratamiento constitucional es el consistente en reconocer su cooficialidad con la lengua común de la Federación. La situación en España resulta completamente diferente, en la medida en que el reconocimiento de las lenguas regionales no es el fruto de más circunstancia que del hecho de que existen, de modo que donde existen son cooficiales al margen de cualquier otra consideración: por ejemplo, su número de hablantes. La asimetría no nace, en suma, de la existencia de una lengua regional –lo que, constituye, sencillamente, un elemento de *diversidad* presente en muchísimos Estados, sean o no de tipo federal– sino del hecho de que su reconocimiento como cooficial se realice de una forma que diferencia a sujetos territoriales iguales que están en las mismas condiciones, de modo que, al diferenciarlos, los discrimina. A todas luces, tal cosa no acontece en España, país donde la diversidad lingüística está en el origen de una simple y evidente deshomogeneidad competencial: la que consiste en que las Comunidades que tienen lenguas regionales pueden ejercer sobre las mismas las competencias destinadas a garantizar la cooficialidad que, respecto a ellas, proclama la Constitución de 1978²⁶. En realidad, los verdaderos hechos diferenciales español, belga

(26) Cosa bien distinta es si, en efecto, la legislación autonómica, ha garantizado en España tal cooficialidad, lo que, desde nuestro punto de vista, no ha ocurrido, al haberse producido un proceso por virtud del cual las lenguas regionales han pasado a ser, sobre la base de su definición como *propias*, las auténticas y prácticamente únicas lenguas oficiales en territorios bilingües, todo ello, claro está, en clara violación de la Constitución. Me he ocupado de la cuestión en *Las lenguas y la Constitución. ¿Qué fue de la cooficialidad lingüística?*, en *Claves de Razón Práctica*, 188, 2008, pp. 20-28.

a partir de los años noventa y canadiense en el concreto caso de Quebec no son otros que los hechos *políticos* que se derivan de la existencia de importantes fuerzas nacionalistas que han encontrado en la constante exigencia de un trato asimétrico para sus respectivos territorios – exigencia paralela en ocasiones, debe subrayarse, al sostenimiento de reivindicaciones autodeterministas –, una de sus principales razones de existencia ²⁷.

(27) He analizado la relación entre federalismo y nacionalismo en los casos español, belga y canadiense en el epílogo de mi libro *Los rostros del federalismo*, cit. (*Federalismo y nacionalismos: de la construcción a la destrucción del Estado*), pp. 322-353.

La asimetría consensuada y opcional como solución constitucional al conflicto catalán. La necesaria reforma constitucional

Maribel González Pascual *

L'origine del conflicto catalano si fa comunemente risalire alla sentenza del Tribunal Constitucional spagnolo n. 31 del 28 giugno 2010, sulla riforma dello Statuto autonómico della Catalogna. Allo stesso modo, si conviene che il momento culminante del conflitto ha avuto luogo nei mesi di settembre e ottobre del 2017. La situazione è parsa mutare nel giugno 2018, con il nuovo Governo spagnolo, impegnatosi a promuovere la cooperazione e il dialogo con le Comunità autonome in generale e con la Catalogna in particolare. Attraverso cooperazione e dialogo si potrebbe creare una fiducia reciproca tra lo Stato e le Comunità autonome, che consentirebbe di affrontare con successo la riforma costituzionale nel prossimo futuro; questa riforma costituzionale deve tener conto dello sviluppo dello Stato autonómico, nonché della forza del movimento independentista catalano. La risposta potrebbe consistere in una certa asimmetria garantita dallo Stato a tutte le Comunità autonome e da esse accettata, senza dimenticare la necessaria riforma del Senato e la partecipazione regionale nell'Unione europea. La riforma si presenta costituzionalmente complessa e politicamente quasi impossibile, ma è inevitabile che il sistema costituzionale spagnolo voglia avere un futuro.

1. La riforma del Estatuto de Autonomía de Catalunya como inicio del auge del movimiento independentista en Catalunya

La forma territorial en la Constitución Española está desconstitucionalizada, como pusiera de manifiesto Cruz Villalón en su famoso traba-

* Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto MEC DER2017-84195 – *Constitucionalismo social y económico: nuevos retos para el Estado de Derecho en Europa* (2018-2020) IP: M.I. Gonzalez Pascual, A. Torres Pérez, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona.

jo “La curiosidad del jurista persa”. Así, por lo que se refiere a la asimetría, la Constitución Española permitía la coexistencia de Comunidades Autónomas (CCAA) que divergieran de manera esencial en sus poderes y en sus instituciones. Ciertamente se establecían unos mínimos comunes¹ pero la posibilidad de que hubieran profundas diferencias entre las CCAA era conforme al texto constitucional. No obstante, dicha asimetría era tendencialmente temporal en la medida en que, mediante las correspondientes reformas de los Estatutos de Autonomía, todas las CCAA podían alcanzar el mismo nivel de autonomía (Art. 148.2 CE). Ahora bien, la Constitución Española no imponía la igualdad competencial e institucional entre CCAA.

No obstante, este camino no fue el que se siguió. Se mantuvieron algunas diferencias de calado entre las CCAA derivadas de la existencia de diferentes lenguas, competencias sobre el derecho propio, la pervivencia de regímenes fiscales distintos, de instituciones intermedias propias o las diferencias competenciales en los Estatutos de Autonomía (EEAA) sobre cuestiones de importancia indudable como el orden público. Sin embargo, a pesar de esta cierta heterogeneidad, los acuerdos autonómicos de 1981 y de 1992, junto con la ingente jurisprudencia constitucional contribuyeron a homogeneizar notablemente el sistema².

Sin embargo, este camino hacia la homogeneización, auspiciado principalmente por partidos políticos de ámbito estatal, acabó generando una corriente en sentido contrario. De tal manera que en el año 2004 se abrió un período de reformas estatutarias en el que la iniciativa partió de las CCAA, siendo más apropiado referirse a un proceso de reforma del Estado de las Autonomías, que simplemente afirmar que se estaban

(1) Según el art. 147.2 Constitución Española (CE) los Estatutos de Autonomía deberán contener: a) La denominación de la Comunidad que mejor corresponda a su identidad histórica; b) La delimitación de su territorio; c) La denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias; d) Las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas.

(2) Sobre la evolución del Estado Autonómico durante los primeros años véase F. TOMÁS Y VALIENTE, *La primera fase de construcción del Estado de las autonomías (1978-1983)* y L. LÓPEZ GUERRA, *La segunda fase de construcción del Estado de las autonomías (1983-1993)*, ambos publicados en la *Revista Vasca de Administración Pública*, 36, 1993.

modificando varios EEAA³. Esta etapa comenzó con el fracasado intento de reformar de manera sustancial el Estatuto de Autonomía del País Vasco, y alcanzó su punto álgido con la reforma del Estatuto de Autonomía de Catalunya (EAC)⁴.

Desde sus orígenes la propuesta de reforma del EAC fue un proyecto muy ambicioso, que no ocultaba el descontento de las fuerzas políticas principales de Catalunya hacia el desarrollo del Estado Autonomico⁵ y que sirvió de modelo para otras autonomías, siendo el mejor ejemplo la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía. El EAC 2006 implicaba un claro salto hacia adelante, haciendo un amplio reconocimiento de competencias de la Comunidad Autónoma, apostando por una relación bilateral con el Estado, recogiendo un catálogo de derechos y haciendo ambiciosas afirmaciones respecto de la financiación de la Comunidad Autónoma.

Ahora bien, más allá del contenido concreto del EAC, es preciso destacar que la reforma partía de una concepción muy fuerte de la capacidad de innovación que tienen los EEAA. De hecho, el punto central del debate era qué papel podían jugar los EEAA en el desarrollo del Estado Autonomico. Resolver esta cuestión implicar determinar las vías de reforma del modelo autonomico, especialmente si se quiere hacer una reforma sustancial del mismo.

En general, no se cuestiona la posición de los EEAA frente a las normas autonómicas. Ahora bien, aunque es obvio que los EEAA están sometidos a la Constitución, ha sido altamente controvertido en qué medida el modelo territorial está definido en la Constitución y, en consecuencia, qué papel le corresponde al Tribunal Constitucional. En otros términos, la desconstitucionalización de la estructura del Estado implicó que los EEAA jugaran un papel central en la configuración del Estado Autonomico. La parquedad de la Constitución respecto del modelo territorial, las disparidades entre EEAA y, en especial, la falta de acuerdo

(3) P. CRUZ VILLALÓN, *La reforma del Estado de las Autonomías*, en *REAF*, 2, 2006, p. 77.

(4) Sobre esta etapa, véase E. AJA, *Estado Autonomico y reforma federal*, Alianza, Madrid, 2014, p. 67 ss.

(5) C. VIVER I PI-SUNYER, *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, en *AA.VV.*, *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, CEPC, Madrid, 2005, p. 12 ss.

entre los actores políticos convirtieron al Tribunal Constitucional en un actor principal⁶.

La aprobación de los EEAA cerró el mapa autonómico actual y consagró la naturaleza política de la autonomía de las diecisiete CCAA. Sin embargo, el sistema competencial suscitaba un problema adicional, ya que la Constitución solo establece las competencias estatales, remitiéndose a los EEAA para fijar las competencias autonómicas en cada caso. La posibilidad de que el sistema competencial difiriera entre CCAA en función de sus EEAA fue minimizada por la jurisprudencia constitucional, que interpretó de manera uniforme los distintos tipos de competencias e incardinó todas las materias en alguno de los títulos competenciales estatales o autonómicos, como pone de relieve que no hiciera uso de la cláusula residual. De este modo, tras las reformas estatutarias de finales de los noventa, el sistema competencial estaba definido y era altamente homogéneo.

Ahora bien, si el sistema competencial estaba definido, los EEAA ya habían cumplido con su función constitucional principal. De manera que, más allá de posibles reformas de mayor o menor entidad, restringidas básicamente al diseño institucional de cada Comunidad, los EEAA no podrían redefinir ni alterar el modelo global. En consecuencia, la función de definir, concretar o modificar los elementos centrales del sistema competencial sólo podía corresponder al Tribunal Constitucional, siempre y cuando no se llevara a cabo una reforma constitucional⁷. Frente a esta postura, la reforma del EAC se basaba en la idea de que la apertura del modelo autonómico es una característica definitoria del mismo, de manera que el principio dispositivo puede seguir actuando mediante las reformas de los EEAA⁸. Por tanto, conforme a esta propuesta, los EEAA pueden modificar de manera sustancial y asimétri-

(6) De hecho se ha calificado a la jurisprudencia constitucional de elemento constituyente del Estado. P. CRUZ VILLALÓN, *La constitución accidental*, en AA.VV., *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al Profeso Francisco Rubio Llorente*, vol. II, CEPCC, Madrid, 2003, p. 1174.

(7) Entre otros, G. FERNÁNDEZ FARRERES, *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del estado autonómico? (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana)*, Thomson-Civitas, CizurMenor, 2008, p. 74 ss.

(8) E. FOSSAS ESPADALER, *El principio dispositivo en el Estado autonómico*, IVAP/MP, Madrid, 2007, p. 83 ss.

cael sistema autonómico, y la jurisprudencia constitucional debe tener en cuenta sus propuestas. En definitiva, esta comprensión de los EEAA conlleva otorgar un peso esencial a cada Comunidad Autónoma en la reforma del modelo autonómico, como agente que no solo inicia y, llegado el caso, vetan el proceso de reforma, sino que también establece el alcance de dicha reforma. Esta posición otorgaba un papel central a las instituciones autonómicas a la hora de concretar la constitución territorial del Estado en demérito del Tribunal Constitucional y abría la puerta a una profunda heterogeneidad.

Esta opción fue descartada por la sentencia 31/2010, de 28 de junio de 2010, sobre la reforma del EAC que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Grupo Parlamentario Popular. El Tribunal Constitucional solo declaró inconstitucionales catorce preceptos de 223 pero la propuesta de reforma quedófuerentemente transformada y sus aspiraciones recortadas mediante enrevesadas declaraciones interpretativas que no siempre se llevaron al fallo⁹. El alcance de estas declaraciones interpretativas llevó a que el sistema que la reforma pretendía diseñar se desmoronara¹⁰.

Los EEAA quedaron relegados a la estricta configuración del sistema institucional y normativo de las CCAA, ya que el resto del articulado parece contener tan solo propuestas legítimas sin eficacia jurídica. De este modo, tras esta sentencia, los únicos instrumentos de cambio del Estado Autonómico parecen ser la reforma constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Sin embargo, la reforma constitucional parece improbable a la luz de las dificultades políticas que entraña¹¹ y

(9) Los comentarios doctrinales a esta sentencia han sido numerosos, entre otros cabe destacar el monográfico de la revista *Teoría y Realidad Constitucional* en su número 27, 2011.

(10) Curiosamente el Tribunal Constitucional no hizo el esfuerzo argumentativo que merecía el caso. De hecho, sorprendentemente llega a afirmar que dada «la exhaustividad con la que en los antecedentes se ha dado cuenta de las posiciones de las partes» no es necesario que en los fundamentos jurídicos haga más referencia a las razones que alegan las mismas para fundamentar su postura «siendo suficiente con la indicación de los antecedentes en los que se hayan reseñado las respectivas posiciones», Sentencia del Tribunal Constitucional 32/2010 (Fundamento Jurídico 1º).

(11) Como el profeso MUÑOZ MACHADO ha puesto recientemente de relieve «son evidentes los temores que simplemente la apelación a la reforma genera temores que él no duda en calificar de «temores y respetos infundados». *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*. Comisión

el Tribunal Constitucional es profundamente cuestionado por el Parlamento Catalán¹².

No es de extrañar, por tanto, que mayoritariamente se considere que la sentencia 31/2010 marca el inicio del conflicto político entre la Generalitat de Catalunya y el Estado español, de hecho fue contestada con una multitudinaria manifestación. No obstante, posiblemente sea muy simplista considerar que la citada sentencia fue capaz de generar una reacción de tal magnitud desde septiembre de 2010 hasta la actualidad sin la concurrencia de otros factores¹³.

En este sentido, cabría preguntarse qué papel ha podido jugar la crisis económica de la zona euro. Obviamente el nacionalismo catalán es anterior a la crisis, pero su crecimiento durante la crisis ha sido exponencial, haciendo plausible buscar una relación entre ambos fenómenos. Así, en primer lugar, ante la crisis económica las regiones económicamente fuertes han culpado de su crisis a la pertenencia a un Estado en el que su peso y necesidades no estarían justamente reconocidos. En segundo lugar, las reformas de la Unión Económica Monetaria durante la crisis han supuesto una indudable centralización, especialmente en Estados como España en los que la crisis ha sido particularmente fuerte y en los que la participación regional en las decisiones estatales y el sistema de financiación regional se caracterizan por un diseño altamente insatisfactorio¹⁴. Esta centralización no es eventual, como ha sido his-

nes, XII Legislatura, n. 638, 2018, p. 2.

(12) Este cuestionamiento trae causa tanto de las circunstancias que rodearon la redacción de la sentencia 31/2010, como por el papel central y, a mi juicio, desmesurado que ha jugado el Tribunal Constitucional en el conflicto catalán. Al respecto, véase M. GONZÁLEZ PASCUAL, D. TODA CASTÁN, *Katalonien und Spanien; Bruch oder Verfassungsreform?*, en *Die öffentliche Verwaltung*, Heft 7, 2016.

(13) Como se ha puesto de relieve posiblemente el descontento popular no trajo causa del efecto real de la sentencia sobre la autonomía de Catalunya sino los puntos más ideológicos de la sentencia, como el tono de la sentencia respecto de algunas cuestiones, la frustración que supuso la decisión del tribunal tras un complicadísimo proceso de reforma del Estatuto y la excesiva confianza en el Estatuto como instrumento de cambio del sistema constitucional. Véase E. AJA, *Estado Autonomo y reforma federal*, cit., p. 96.

(14) M. GONZÁLEZ PASCUAL, *Constitución Española y Gobernanza Económica europea: desnudez y crisis del Estado constitucional*, en *Revista Vasca de Administración Pública*, 109, 2017, pp. 25-26.

tóricamente en los Estados Federales cuando han afrontado una crisis económica, sino que las reformas propuestas para mejorar el funcionamiento de la zona euro apuntan a una innegable concentración del poder a largo plazo.

Por último, la crisis ha sido el caldo de cultivo para el surgimiento de movimientos nacionalistas de diverso tipo en el territorio de la UE. Estos movimientos pueden ser muy diferentes al nacionalismo catalán, pero se refuerzan entre sí al cuestionar el reparto de poder entre distintos niveles y debilitar a aquel que consideran su antagonista, mediante al llamamiento de la defensa de la nación frente a los considerados terceros¹⁵.

En este marco las ansias de tener influencia en el Estado parece haber mutado hacia el deseo de ser un Estado. Quizá este deseo no es nuevo pero la situación política ha hecho que se expanda entre la población de diferentes territorios, así como se considere más factible pese a las evidencias en contrario. Es en este complejo contexto de crisis económica, aumento de la desigualdad social y descrédito de los partidos políticos y de instituciones centrales del sistema constitucional en el que el movimiento independentista catalán persiste en su empeño por desbordar el marco constitucional.

2. La intensificación del conflicto: declaración de independencia y ejecución federal

En los años siguientes a la citada sentencia 31/2010, se organizaron diversas manifestaciones por asociaciones del movimiento independentista, siendo especialmente conocidas las organizadas cada 11 de septiembre (día de la fiesta de Catalunya). De hecho, tras la manifestación del 11 de septiembre de 2012 (bajo el lema *Catalunya nuevo Estado de Europa*), el presidente de la Generalitat, líder de la entonces CiU, convocó elecciones anticipadas, con el objetivo de obtener un mayor número de escaños y con la promesa de empezar una “transición”. Lejos de conseguir una mayoría más clara perdió escaños en el Parlamento

(15) CH. K. CONNOLLY, *Independence in Europe: secession, sovereignty and the European Union*, en *Duke Journal of Comparative & International Law*, vol. 24, 2013, pp. 79-80 y p. 97.

de Catalunya, sin embargo otros dos partidos independentistas (ERC y CUP) tuvieron mejores resultados y le apoyaron parlamentariamente.

Durante esa legislatura el principal tema de discusión entre los partidos fue el llamado *derecho a decidir*, expresión intencionadamente ambigua que en el fondo hacía referencia a la potestad de Catalunya para convocar un referéndum sobre su futura secesión¹⁶. En este sentido se aprobó por el Parlamento de Catalunya una *Declaración de Soberanía* que fue declarada inconstitucional el 25 de marzo de 2014. La respuesta de la Generalitat a la sentencia fue convocar un referéndum, convocatoria que fue primero suspendida y después declarada inconstitucional, dada la falta de competencia de Catalunya en la materia. No obstante, el 9 de noviembre de 2014 se acabó celebrando una especie de referéndum, auspiciado por el gobierno autonómico, organizado mayoritariamente por las principales asociaciones secesionistas, al margen de la normativa electoral, y en el que los no partidarios de la independencia no participaron.

Su celebración sirvió para relanzar dentro del movimiento independentista al Presidente de la Generalitat, que propuso la celebración de unas elecciones regionales en las que el único tema fuera independencia sí o no. Con dicho fin se formó la coalición, Junts pel Sí, que agrupaba a dos partidos independentistas, y se convocaron elecciones el 27 de Septiembre de 2015. La coalición independentista ganó las elecciones y, tras el apoyo de otro partido independentista (las CUP), Carles Puigdemont fue investido presidente. A pesar de que los partidos independentistas habían ganado las elecciones sin conseguir el apoyo de la mitad de los votantes, menos aún de la mitad del electorado, redoblaron sus esfuerzos por alcanzar la secesión de España.

Los meses de septiembre y octubre de 2017 marcaron el punto álgido de dicho intento. Durante el mes de septiembre se aprobaron las Leyes núm. 19/2017 de 6 de septiembre, *del referéndum de autodeterminación* y núm. 20/2017, de 8 de septiembre, *de transitoriedad jurídica* y

(16) Sobre el derecho a decidir, entre otros, véase J. TUDELA ARANDA, *El derecho a decidir y el principio democrático*, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 37, 2016 y V. FERRERES COMELLA, *The Spanish Constitutional Court Confronts Catalonia's right to decide*, en *European Constitutional Law Review*, 2014, p. 588.

fundacional de la República. La primera ley convocaba un referéndum de autodeterminación vinculante, mientras la segunda proclamaba su carácter de norma suprema del ordenamiento del Estado catalán, quedando sometida a la misma la Constitución Española y el EAC, que pasaban a ser leyes ordinarias. El objetivo último de las normas era evidente, así como era obvia su inconstitucionalidad¹⁷. A pesar de que el Tribunal Constitucional advirtió expresamente de la inconstitucionalidad del referéndum que se pretendía realizar, este se celebró el 1 de octubre, participando fundamentalmente los partidarios de la independencia, sin que fuera de aplicación normativa electoral alguna y en medio de un enorme despliegue policial.

Sobre la base del resultado del 1 de octubre Carles Puigdemont declaró la independencia de Catalunya el 10 de octubre, aunque la suspendió. Ante esta situación el Consejo de Ministros le envió un requerimiento el 11 de octubre exigiéndole que aclarara si se había declarado la independencia de Catalunya, poniendo así sobre la mesa la posibilidad de activar el art. 155 CE, en el que se prevé la llamada *ejecución federal*. Al no ser atendido este requerimiento, el Senado autorizó la aplicación del 155 CE, cuya consecuencia principal fue la destitución de Carles Puigdemont y la disolución del parlamento autonómico¹⁸, convocando el Gobierno central elecciones autonómicas el 21 de diciembre de 2017. Asimismo, la fiscalía interpuso una querrela por rebelión contra los miembros del gobierno de la Generalitat, así como contra la presidenta del Parlament, y los líderes de los principales movimientos civiles independentistas (ANC y Òmnium), estando algunos de los mismos en prisión o fugados en Bélgica durante la campaña electoral.

(17) La entrada en vigor de ambas leyes fue suspendida tras interponerse un recurso de inconstitucionalidad por el Presidente del Gobierno y fueron declaradas inconstitucionales mediante las sentencias 114/2017, de 17 de octubre y 124/2017, de 8 de noviembre.

(18) El Acuerdo del Pleno del Senado de 27 de octubre 2017 por el que se autoriza la aplicación del 155 CE fue recurrido ante el Tribunal Constitucional estando pendiente de resolución (Providencias de 10 de enero y de 7 de febrero de 2018). Sobre las dudas de inconstitucionalidad que plantea el alcance de la aplicación del 155 CE en el caso catalán véase L. ÁLVAREZ, *El poder de coerción del artículo 155 de la Constitución Española como función del Estado total. Consideraciones críticas sobre su reciente aplicación al desafío secesionista de Catalunya*, en *Federalismi.it*, 10, 2018.

Las elecciones de diciembre de 2017 apenas cambiaron el equilibrio de fuerzas, volviendo a ganar los partidos independentistas pero sin llegar a la mitad de los votos válidos emitidos. De acuerdo con el punto E.9 del Acuerdo el Consejo de Ministros, de 27 de octubre de 2017 de aplicación del artículo 155 CE, las medidas de dicho Acuerdo se mantendrían «hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno de la Generalitat», hecho que se produjo el 29 de mayo de 2018¹⁹.

Finalmente fue nombrado presidente de la Generalitat Joaquim Torra, diputado de Junts per Catalunya, partido fundado por Carles Puigdemont durante la campaña electoral de 2017, que pidió ser investido de manera provisional hasta que pudiera volver como presidente Carles Puigdemont, ya que a su juicio es el presidente legítimo²⁰. La situación política, por tanto, en el Parlamento de Catalunya difícilmente podría ser más precaria y convulsa.

Sorprendentemente la situación dio un vuelco en el Gobierno español, ya que el día 1 de junio de 2108 Mariano Rajoy fue depuesto como presidente del Gobierno y en su lugar fue elegido Pedro Sánchez, secretario general de Partido Socialista Obrero Español (PSOE), tras una moción de censura. Esta moción trajo principalmente causa de los escándalos de corrupción del Partido Popular, pero el conflicto catalán jugó sin duda un papel relevante, siquiera sea porque que los partidos nacionalistas apoyaron la moción. En este sentido conviene apuntar que, no solo la relación entre el Partido Popular y los partidos nacionalistas vasco y catalán siempre ha sido más tensa que la del PSOE con dichos partidos, sino que durante todo el conflicto catalán el PSOE mantuvo una postura en cierta medida diferente al reclamar a los independentistas que cumplieran la ley, pero al gobierno central que abriera más vías de diálogo²¹.

(19) Este sorprendente retraso en el nombramiento de un nuevo gobierno catalán vino motivado por el intento de los partidos independentistas de nombrar presidente de la Generalitat a líderes independentistas incurso en juicios penales por rebelión.

(20) *Debat del programa i votació d'investidura del diputat Quim Torra i Pla*, Diario de Sesions del Parlamento de Catalunya, XII Legislatura, Sèrie P, núm. 10, 12 de maig de 2018, p. 5.

(21) Sirva como ejemplo la posición del Partido Socialista Obrero Español ante el despliegue policial el 1 de octubre de 2017: https://cdn27.hiberus.com/uploads/documentos/2017/10/01/_oc16146_ddfd16f2.pdf.

3. El intento de reconducción del conflicto mediante la vuelta a la "normalidad": el impulso de la cooperación

La necesidad de que el conflicto entre la Generalitat y el Estado fuera abordado en foros políticos ha llevado a que en los últimos meses se hayan intensificado los encuentros e intentos de acuerdo entre el Gobierno central y el Gobierno de la Generalitat. Sin embargo, este diálogo se ve constreñido por las propias deficiencias del sistema constitucional español. En definitiva, no cabe olvidar que el independentismo ha intentado desbordar el Estado de Derecho y ha defendido una dicotomía falsa y peligrosa entre derecho y democracia que impide el desarrollo de vías informales e imaginativas para el acuerdo. Es preciso reconducir el diálogo a las vías legalmente previstas, no dejar dudas acerca de la necesidad de respetar el ordenamiento constitucional, por precario que este sea en lo relativo a espacios de entendimiento entre el Estado y las CCAA.

Sin embargo, en el Estado Autonomico faltan foros de encuentro y negociación entre las CCAA y el Estado. A esta carencia estructural se suman nuevos retos. En primer lugar, el profundo descontento de gran parte de la sociedad catalana respecto del Estado Autonomico. En segundo lugar, el surgimiento de nuevos actores políticos y la debilidad patente de los tradicionales. Así, han surgido nuevos partidos políticos, tanto en el plano estatal como autonomico, para los que el modelo territorial es, incluso, una cuestión central. Este cambio en los interlocutores agudiza la falta de espacios de participación y negociación política. En definitiva, la casi nula integración de los actores autonomicos en estructuras estatales de concitación política se había suplido en gran medida por el papel que jugaban partidos como CiU o el PNV. Sin embargo, es evidente que su rol ha cambiado, especialmente en el caso del primero, y que los partidos que ocupan su espacio tienen una agenda, intereses y modos de entender las políticas no necesariamente coincidentes.

En este sentido, las deficiencias de la colaboración en el Estado Autonomico son más graves que nunca, en un momento en que el diálogo político es imprescindible. No obstante, dadas las conocidas carencias del Senado²², y la absoluta inoperancia de foros como la Conferencia

(22) Es un lugar común en la doctrina española señalar la necesidad de una modificación profunda del Senado si se quiere que sea una auténtica Cámara territorial. De un lado sería nece-

de Presidentes²³, se ha optado por revitalizar las Conferencias Sectoriales, no exentas de problemas²⁴, y las negociaciones bilaterales en los foros previstos por el marco normativo. En consonancia, desde la toma de posesión del actual Gobierno, se han convocado y celebrado un total de 39 reuniones de Conferencias Sectoriales y se han constituido nuevas conferencias sectoriales²⁵.

La Generalitat ha participado en la mayor parte de estas reuniones, aunque con significativas ausencias, como en el Consejo de Política Fiscal y Financiera. Igualmente ha rechazado asumir la representación de las CCAA en los Consejos de la UE en 2018 y 2019, aunque en un pasado reciente fuera la principal impulsora de la participación autonómica en la UE. Por tanto, la cooperación multilateral está impulsando el Estado de las Autonomías tras el impasse de los últimos años, pero difícilmente podrá reconducir el conflicto si el ejecutivo catalán no cambia su postura al respecto.

Paralelamente ha habido una clara apuesta por la bilateralidad en las relaciones Estado-Cataluña haciendo uso de los foros legalmente previstos²⁶. Así el 1 agosto de 2018 se reunió la Comisión Bilateral de Co-

sario cambiar el sistema de elección de sus miembros, porque no permite la representación territorial. Del otro, sería preciso que tuviera competencias en relación con las CCAA más allá de la necesidad de que autorice la activación de la ejecución federal o sea la Cámara en la que se inicia la tramitación de normas como la relativa al fondo de compensación interterritorial. La bibliografía acerca de las deficiencias del Senado es cuantiosa. Un valioso resumen de sus carencias, así como de su posible reforma, se puede encontrar en *Consejo de Estado, Informe del Consejo de Estado sobre las modificaciones a la Constitución Española*, de 16 de febrero de 2006 (<http://www.consejo-estado.es>).

(23) La Conferencia de Presidentes surgió como un intento de potenciar la cooperación al más alto nivel político pero ha faltado voluntad política. De hecho, desde el año de su nacimiento, 2004, hasta la actualidad tan solo se ha reunido en seis ocasiones, dato que pone de relieve la irrelevancia en la que ha caído la Conferencia de Presidentes, a pesar de las expectativas que generó como foro que podría ayudar a remediar las carencias del Senado. Al respecto, sigue siendo de consulta obligada el trabajo de F. REVERIEGO PICÓN, *El Senado y la Conferencia de Presidentes, Teoría y Realidad Constitucional*, 17, 2006.

(24) Sobre las Conferencias Sectoriales *in totum* véase J.C. DUQUE VILLANUEVA, *Las Conferencias Sectoriales*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 79, 2007.

(25) Como la *Conferencia Sectorial para Asuntos de Seguridad Nacional* que no se había constituido pese a estar prevista en la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional.

(26) Las reformas de los EEAA de Cataluña, Andalucía, Aragón, Canarias, Castilla León y Extre-

peración Generalitat-Estado²⁷, en la que se decidió reactivar todos los órganos de cooperación bilaterales previstos en el Estatuto. El 6 septiembre se reunió la Junta de Seguridad²⁸, en la que se abordó la incorporación de los Mossos d'esquadra al Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado. El 25 septiembre se reunió la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales²⁹, en la que se discutieron cuestiones como la financiación de los Mossos d'Esquadra, la refinanciación de operaciones de crédito a corto plazo de carácter estructural mediante endeudamiento a largo plazo o el impulso de las actuaciones necesarias para la concesión de avales por la Comunidad Autónoma. Por último, el 15 de octubre se reunió la Comisión de Infraestructuras³⁰. Se ha emprendido, por tanto, un intento de establecer un marco institucional de toma de decisiones conjuntas y acercamiento de posturas que intenta revertir el distanciamiento entre gobiernos en etapas anteriores. Es evidente que se busca fomentar una cultura del acuerdo, una confianza creciente entre administraciones con el objetivo de alcanzar una solución al conflicto en el medio o largo plazo, al adoptar las instituciones centrales una mayor lealtad al modelo autonómico³¹.

Sin embargo, el clima no podría ser menos propicio. De un lado, el independentismo catalán exige que sean absueltos y puestos en libertad los líderes independentistas que se encuentran en prisión. Muy a su pesar, el Tribunal Supremo se ha convertido en un actor principal del conflicto, actor que se guía por otras reglas, como no puede ser menos en un órgano jurisdiccional. Exigir a un gobierno que interfiera en un pro-

madura apostaron por la creación de las Comisiones Mixtas, aunque la cooperación bilateral no era nueva. De hecho, ya en 1987 se constituyeron diversas Comisiones bilaterales.

(27) Prevista en el artículo 183 del EAC.

(28) Prevista en el artículo 50 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

(29) Prevista en el artículo 210 del EAC.

(30) Prevista en la Disposición Adicional 3ª del EAC.

(31) Este intento de potenciar la cooperación no se ha limitado a las relaciones entre el Estado y la Generalitat de Catalunya, así se ha reunido la Comisión Bilateral Estado-Aragón y la Comisión Mixta de Transferencias para el País Vasco. Asimismo el Estado ha desistido en recursos de inconstitucionalidad respecto de diversas leyes autonómicas.

ceso judicial como base para un acuerdo político es un callejón sin salida en un Estado constitucional. La situación de los líderes independentistas presos o huidos es, sin duda, una losa a la hora de cualquier negociación al ser para una de las partes una condición irrenunciable y, para la otra, una condición de imposible cumplimiento.

De otro lado, partidos mayoritarios de la oposición, como el Partido Popular o Ciudadanos, han hecho de la total intransigencia ante la cuestión catalana el eje central de su programa político. De hecho, son frecuentes las peticiones formales de aplicación del art. 155 CE ante cualquier exabrupto del Presidente de la Generalitat³². También se ha solicitado formalmente que se aumente el control de las cuentas de la Generalitat de Catalunya³³ o que se asuma la coordinación de la policía autonómica mediante una cuestionable interpretación de la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional³⁴. Las posturas, por tanto, están profundamente enfrentadas, auspiciadas por sentimientos que parecen irreconciliables.

En el artículo 2 de la Constitución Española la autonomía política y la unidad de la nación española aparecen como los platillos de la balanza sin los que no se puede alcanzar el equilibrio, sin embargo en el discurso político de hoy se presentan como incompatibles. Cuando el diálogo entre actores políticos democráticamente elegidos se califica de rendición y la aplicación de la norma constitucional de negación de la libertad, el conflicto se presenta irresoluble. Las soluciones moderadas se descartan y, sin embargo, la política no es tal cuando no sirve para entenderse con el contrario. En este contexto, es necesario plantearse qué opciones deja nuestro marco constitucional, qué propuestas permitirían resolver el conflicto tanto entre la Generalitat de Catalunya y el Estado como dentro de la propia Catalunya.

(32) Se han presentado una moción y una proposición no de ley en el Congreso de los Diputados por el Grupo Ciudadanos y dos mociones en el Congreso de los Diputados y una tercera en el Senado por el Grupo Popular en las que se solicitaba que se iniciara el procedimiento previsto en el art. 155 CE.

(33) Moción presentada por el Grupo Popular ante el Senado.

(34) Mediante sendas mociones presentadas por el Grupo Popular ante el Congreso de los Diputados y ante el Senado.

4. *Propuestas de futuro. La esperanza de una reforma del marco constitucional*

El auge del movimiento independentista, así como su manera de entender el ejercicio del poder suponen un problema de primera magnitud para España. No cabe negar que su solución se plantea compleja, titánica, pero también inevitable. Es ingenuo negar la tremenda dimensión del conflicto socio-político dentro de Catalunya y los efectos tan negativos que tiene para el conjunto del Estado.

Es indispensable indagar qué alternativas nos confiere nuestro sistema constitucional. En primer lugar, cabría preguntarse si sería conveniente convocar un referéndum sobre la independencia de Catalunya. En este sentido, debe recordarse que muy posiblemente sería inconstitucional³⁵, aunque en la sentencia 42/2014 el Tribunal Constitucional fue crítico al respecto, y podría haber abierto la puerta a un referéndum sobre la independencia de Catalunya³⁶. Sin embargo, en todo caso, sería preciso confirmar la opinión del Tribunal Constitucional al respecto ya que la reforma constitucional parece difícil de sortear dada su jurisprudencia sobre el art. 2 CE³⁷. Aún más, dado el equilibrio de fuerzas dentro de Catalunya entre independentistas y no independentistas, un resultado ajustado provocaría un desequilibrio permanente dentro de la zona. No cabe esperar un efecto bálsamo de un referéndum en una sociedad tan fraccionada. Es un camino constitucionalmente muy cuestionable, y que presenta potenciales riesgos para la convivencia en Catalunya. Asimismo, debe tomarse en consideración la tensa relación entre democracia y federalismo. A los Estados descentralizados les cuesta más que a los unitarios mantener su legitimidad ya que la democracia se organiza en los márgenes de un territorio, pero en dichos Estados el poder central o federal atraviesa un conjunto de territorios democráticamente organizado³⁸. Así, en un sistema políticamente descentrali-

(35) STC 103/2008 (FJ 4º).

(36) V. FERRERES COMELLA, *ob. cit.*, p. 588.

(37) Sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en este punto véase, J.M CASTELLÀ ANDREU, *Tribunal Constitucional y proceso secesionista catalán: respuestas jurídico-constitucionales aun conflicto político-constitucional*, en *Teoría y realidad constitucional*, 37, 2016.

(38) A. BENZ, J. SONNICKSEN, *Federalism and democracy: Compatible or at odds with one another?*

zado, la coherencia de que las decisiones se legitiman por el consentimiento de los afectados está sometida a continuas tensiones. Se trata, en definitiva, de una tensión intrínseca a los sistemas políticamente descentralizados.

Esta tensión se agudiza por los mecanismos de democracia directa y/o participativa. La participación ciudadana a nivel local/regional puede generar dinámicas más complejas o incluso perversas, al ser más sencillo externalizar las desventajas de cualquier decisión y más difícil establecer un sistema de atribución de responsabilidades comprensible. Paralelamente, el nivel regional hace una mayor apuesta por estos mecanismos por diversas razones entre las que destaca una mayor cercanía al ciudadano que facilita la comunicación para explicar la iniciativa y fomentar la participación, así como una mayor percepción ciudadana de la capacidad individual de afectar el resultado³⁹. En definitiva, la democracia directa es sencilla y tentadora en el nivel local/regional pero puede resultar más peligrosa para los sistemas democráticos.

Ante la idea generalizada de que la descentralización siempre genera más democracia, es necesario llamar a la prudencia y recordar que solo será realidad si el conjunto del sistema fomenta la retroalimentación entre democracia y descentralización. La democracia directa, de hecho, tiene un mal encaje en los sistemas descentralizados⁴⁰ porque complica la difícil relación entre sistema de partidos y federalismo. En definitiva, la democracia directa puede provocar que resulte electoralmente más rentable el enfrentamiento entre partidos que la cooperación cuando surja un conflicto entre territorios. Como consecuencia, el referéndum puede implicar que no se intente alcanzar un acuerdo entre posiciones antagónicas, a pesar de que en la tolerancia y el acuerdo entre

Re-examining a tense relationship, en C. FRAENKEL- HAEBERLE ET AL. (ed.), *Citizen Participation in Multi-Level Democracies*, Nijhoff, 2015, p. 20.

(39) K.P. SOMMERMANN, *Citizen Participation in Multi-level Democracies: An Introduction*, en C. FRAENKEL- HAEBERLE ET AL. (ed.), *ob. ult. cit.*, p. 11.

(40) Suele citarse el ejemplo de Suiza para enfatizar la compatibilidad entre democracia directa y federalismo, sin embargo es un supuesto único dado su funcionamiento altamente peculiar como democracia consociacional.

diferentes opiniones subyace el auténtico sentido de los sistemas democráticos⁴¹.

En segundo lugar, se suele plantear la necesidad de reformar la Constitución como solución al conflicto. Es innegable que una reforma constitucional es un procedimiento complicado que podría toparse con múltiples dificultades dadas las diferentes posiciones políticas al respecto. Además, no va a resolver todos los problemas pero nos daría otro marco para afrontarlos. Asimismo, una reforma constitucional podría actuar como catarsis colectiva de una sociedad cuya confianza en nuestro sistema constitucional ha disminuido. En definitiva, mostraría un auténtico interés y decisión a la hora de afrontar las demandas que provienen de Catalunya usando todos los mecanismos que el sistema constitucional nos confiere.

Ciertamente resulta ingenuo pensar que una reforma constitucional pueda resolver todos los problemas, pero mientras una sociedad apuesta por la reforma de la Constitución, sigue confiando en la misma. Las reformas constitucionales exigen prudencia pero no ponen en riesgo los sistemas constitucionales. De hecho, las dificultades políticas no solo no desaconsejan la reforma sino que la hacen más perentoria. En definitiva, «las reformas constitucionales importantes nunca se producen en momentos propicios»⁴².

Las dudas, en realidad, deberían limitarse a cuál sería el contenido de dicha hipotética reforma constitucional. Dado que la reforma constitucional buscaría, principalmente, dar respuesta a la deriva independentista en Catalunya, debería facilitar el encaje de algunas partes del territorio

(41) Precisamente por este motivo se ha rechazado la pertinencia de prever constitucionalmente la secesión de una parte del territorio, ya que puede aumentar el peligro de enfrentamientos entre facciones, reducir la posibilidad de acuerdo y compromiso, aumentar las decisiones políticas coyunturales en detrimento de las decisiones a largo plazo, introducir consideraciones irrelevantes e ilegítimas en las decisiones políticas, provocar comportamientos estratégicos o incluso chantajes políticos y, en general, hacer peligrar las perspectivas de un auto-gobierno a largo plazo. C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, en *The University of Chicago Law Review*, vol. 58, 1991, p. 634. No obstante, han defendido la pertinencia de semejante previsión en nuestro sistema F.J. BASTIDA FREJEDO, B. ALAÉZ CORRAL, *La acomodación constitucional de la secesión: el caso español*, en *Fundamentos*, 10, 2018.

(42) R. BUSTOS GISBERT, *Es urgente reformar la Constitución*, en *Agenda Pública*, <http://agenda-publica.elpais.com/es-urgente-reformar-la-constitucion/>, 22 de octubre 2018.

con aspiraciones sustancialmente diferentes, sin obviar el desarrollo alcanzado por el modelo autonómico.

No tendría sentido una reforma constitucional sin el apoyo de Catalunya ni lo contrario. Los graves problemas socio-políticos que generaría una reforma constitucional que tuviera el apoyo en Catalunya pero se rechazara con claridad en otras partes de España o al contrario, son evidentes. En definitiva, las peticiones de asimetría deben tomar en consideración el impacto que atenderlas tendría en el resto del territorio. Ciertamente no pueden confundirse las competencias de una región con los derechos de sus habitantes, ya que pueden protegerse con el mismo alcance y eficacia por el Estado siempre y cuando el sistema de financiación de los servicios públicos esté bien diseñado. Ahora bien, la igualdad en democracia es el mismo derecho a ser diferentes, lo cual implica que la atribución de un mayor nivel de autonomía a un territorio no puede cerrar la posibilidad de que se generalice, salvo que la diversidad de autonomías tenga un claro sustrato constitucional. No es la igualdad entre los ciudadanos la que obstaculizaría una salida asimétrica al conflicto catalán, aunque sea actualmente un discurso sencillo y repetido que la asimetría autonómica perjudicaría por se a los ciudadanos de otros territorios del Estado Español, es la autonomía política de las restantes CCAA, entendida como cristalización del principio democrático, la que hace extraordinariamente complejo crear nuevas asimetrías

Evidentemente carecería de toda lógica cuestionar aquellas diferencias históricas y culturales que se han mantenido, y que merecen reconocimiento y protección constitucional. Igualmente resulta muy problemático, política y constitucionalmente, establecer diferencias entre territorios en el texto constitucional cuya justificación última fueran cuestiones como el peso político y/o económico de una Comunidad Autónoma en un determinado momento. Ese sería el caso de una financiación específica para Catalunya, o conferirle competencias que se cerrasen a otras CCAA. Semejantes cambios se podrían hacer solo si se contara con un elevado respaldo en el conjunto del territorio, y posiblemente exigirían la adopción de fórmulas que evitaran posteriores conflictos.

La asimetría debería ser opcional y consensuada con el mayor número posible de CCAA⁴³.

Otro mínimo indispensable de una reforma constitucional sería el papel y funcionamiento del Senado. Carecería de todo sentido modificar el texto constitucional sin repensar seriamente una institución que no cumple la función que la Constitución le confiere, ser una Cámara de representación territorial. Función que debería conllevar que sea un foro que incentive y permita la cooperación. Ahora bien, cualquier solución que se proponga debe enmarcarse en el contexto actual de reforma del sistema de partidos, tanto en el plano estatal como autonómico⁴⁴. Por supuesto, si se opta por la reforma constitucional el impacto de la UE debe tenerse en cuenta, como han hecho la mayoría de los Estados Miembros. El Estado Autonómico y la integración en la UE son dos decisiones fundamentales del sistema constitucional español y mantenerlos separados es una ficción jurídica que no tiene correlato con la realidad.

En definitiva, a fecha de hoy sabemos qué no funciona en el modelo autonómico y cuáles fueron los errores en su diseño y posterior desarrollo. Obvio es recordar que no se puede volver atrás, como si el Estado Autonómico no hubiera sufrido una profunda evolución, como si no

(43) El derecho comparado ofrece mecanismos de reconciliación de intereses y voluntad política entre diferentes territorios dentro de un mismo Estado. Al respecto, cabe mencionar, la previsión de una doble concurrencia en el Art. 72.3 de la Ley Fundamental de Bonn. Este precepto permite que cada *Land* pueda decidir en algunas materias si quiere aprobar su propia normativa o si prefiere que la decisión se tome por el Bund, abriendo la posibilidad de una asimetría consensuada por los propios *Länder*. La doble concurrencia no ha tenido mucho éxito en la práctica alemana, pero eso no implica que no pudiera dar un mejor resultado en el caso español. Su escasa aplicación en la República Federal Alemana se debe, fundamentalmente, al poco interés que la mayoría de los *Länder* han mostrado por el precepto. Esta falta de interés trae causa de la escasa voluntad política al respecto de los *Länder*, hecho que dudosamente se produciría en el caso español, y de la poca entidad de las materias incluidas en el Art. 72.3 de la Ley Fundamental de Bonn, cuestión que podría solventarse fácilmente.

(44) El fraccionamiento del bipartidismo puede modificar el desempeño de las Cámaras territoriales. Así, la exigencia en la unidad de la votación de cada *Land* en el *Bundesrat*, prevista en el Art. 51.3 de la Ley Fundamental de Bonn, apenas dio problemas en el pasado, más allá de casos aislados como la votación de la Ley de Inmigración en Junio del 2002. En la actualidad la existencia de coaliciones en varios *Länder* hace mucho más complicado el acuerdo dentro del Gobierno de cada *Land*, hecho que en algunos supuestos ha llevado a que alguna votación haya tenido que posponerse *sine die*.

hubiera 17 CCAA con un elevado desarrollo normativo e institucional y que son actores políticos que pueden y quieren participar de la reforma constitucional. En definitiva el principio federal sólo cobra sentido en un proceso imposible sin la luz de la democracia⁴⁵. Lejos de existir una contradicción entre la democracia y el federalismo, la primera es un fundamento del segundo, ya que la regla mayoritaria, que se adecúa a la democracia “de forma estructural”, exige que cuando una cuestión debe ser decidida primero debemos indagar la mayoría relevante para tomar dicha decisión. Esta mayoría relevante para la solución de los problemas puede cambiar, convirtiéndose incluso los temas locales en nacionales bajo la presión de las circunstancias⁴⁶. En una reforma constitucional del Estado Autonómico hoy, las CCAA están llamadas a participar. Lo contrario no solo sería constitucionalmente cuestionable desde el principio de autonomía política sino, ante todo, una decisión de consecuencias socio-políticas impredecibles. La asimetría podría ser el punto de llegada tras la reforma pero no el de partida⁴⁷.

Igualmente debe enfatizarse que la descentralización política es una decisión fundamental que afecta al conjunto del sistema constitucional en sentido amplio y que depende a su vez de él. La correlación entre los elementos que conforman en la actualidad nuestro modelo constitucional debe ser tenida en cuenta, todos los pros y los contras deben ser valorados, y todos los sujetos implicados deben ser incluidos. Ello llama a la prudencia pero no niega la mayor, que hoy nuestro sistema autonómico no funciona y que precisa una reforma. La alternativa es seguir sin dar respuesta a los enormes problemas que nuestro sistema constitucional afronta, y que distan de ser pasajeros.

Las relaciones entre Catalunya y el Estado, y dentro de la misma Catalunya, están dominadas por emociones encontradas que hacen difícil la convivencia. La solución más sensata es el diálogo. Es el único camino que puede encontrar un marco en el que se reconozca la mayor parte de la población de Catalunya, contrarrestando los miedos y animadversiones con la esperanza de que seamos capaces de volver a ponernos de acuerdo.

(45) P. LERCHE, *Föderalismus als nationales Ordnungsprinzip*, en *VVDStRL*, 21, 1964, p. 85- 87.

(46) M.J.C. VILE, *The structure of American federalism*, Oxford University, Oxford, 1961, p. 30

(47) F. CAAMAÑO, *El arreglo constitucional del que no se habla*, en *Fundamentos*, 10, 2018, p. 237.

L'autonomia del Paese basco tra asimmetrie interne e riconoscimento europeo.

Alla ricerca di un rapporto confederale e del riconoscimento del “diritto a decidere”

*Alberto López-Basaguren **

L'autonomia del Paese Basco, regolata nello Statuto del 1979, ha importanti singolarità; solo alcune di esse (polizia regionale) sono comuni alla Catalogna e alla Navarra. Certamente, la singolarità esclusiva del Paese Basco – e della Navarra – deriva dalla loro condizione di “territori forali”, titolari di “diritti storici” garantiti dalla Costituzione (Disposizione Aggiuntiva I Cost.). La conseguenza più rilevante di questa singolarità è un sistema speciale di gestione delle imposte e di finanziamento di tali territori, che, in pratica, ha garantito risorse molto più ampie rispetto alle altre Comunità autonome. Tuttavia, quando si presenta il momento adatto, il nazionalismo basco rende evidente il proprio obiettivo: configurare una relazione di tipo confederale all'interno del territorio spagnolo. In tale direzione si muove l'accordo adottato dai nazionalisti “tradizionali” – PNV – e dai nazionalisti radicali – EH Bildu – nella Commissione speciale sull'autogoverno del Parlamento basco, relativo alle “Basi” di una proposta di “Status politico”. Tuttavia, l'interesse dei nazionalisti non è solo “interno” allo Stato spagnolo. Infatti, da un lato, sostengono il riconoscimento di questo modello confederale – sistema “eccezionale” rispetto al modello costituzionale – all'interno del sistema politico spagnolo, come conseguenza del “diritto a decidere” che rivendicano per il popolo basco nella sua concezione di “nazione”; dall'altro, aspirano anche ad un riconoscimento europeo del “diritto a decidere”, garantito, quindi, nell'UE insieme alla continuità dello status di membro dell'organizzazione sovranazionale nel caso di secessione del territorio.

* Gruppo di ricerca UPV/EHU/PGA18/12. Questo lavoro è stato realizzato nell'ambito del Progetto di Ricerca DER2017-86988-P, finanziato dal Ministero dell'Economia e della Competitività (MINECO) – ora, Ministero della Scienza, dell'Innovazione e dell'Università – del Governo spagnolo.

1. *L'autonomia del Paese Basco: un autogoverno con importanti specialità*

L'autogoverno del Paese Basco presenta importanti specialità all'interno del sistema spagnolo delle autonomie territoriali. Mentre nella Seconda Repubblica la priorità nel riconoscimento dell'autonomia era limitata alla Catalogna, durante la transizione politica che, dopo la scomparsa di Franco portò all'elaborazione della Costituzione democratica, tra le priorità da affrontare nell'istituzione di un sistema di autonomie territoriali troviamo, accanto alla Catalogna, anche il Paese Basco. Questa priorità trova espressione nelle facilitazioni previste per questi due territori – cui si aggiunse anche la Galizia (Disposizione Transitoria II Cost.) – relativamente all'accesso all'autonomia. Tale previsione ha consentito un rapido processo di approvazione degli Statuti di autonomia dei due territori menzionati (1979), immediatamente dopo la proclamazione della Costituzione (1978), assumendo, entrambi, sin da subito l'intero ambito dei poteri consentiti dalla Costituzione. Ciò significa che per anni questi territori (insieme all'Andalusia) hanno avuto competenze in materie importanti – come l'istruzione, l'assistenza sanitaria e altre – che, tuttavia, non erano state attribuite alle altre Comunità autonome, permettendo un consolidamento più rapido dell'autonomia rispetto agli altri territori.

La Catalogna e il Paese Basco (insieme alla Navarra) hanno competenze che non sono state assunte da nessun'altra Comunità Autonoma; la più rilevante è la competenza in materia di polizia da cui deriva l'esistenza di organi di polizia regionali dotati di poteri in materia di protezione dei beni e delle persone, protezione dell'ordine pubblico e perseguimento dei reati, ad eccezione di quelli di natura extraterritoriale (rispetto alla Comunità autonoma), e degli stranieri. Usando la terminologia comune o usuale, i rispettivi corpi di polizia regionali sono corpi di polizia "integrali", cioè, hanno giurisdizione su tutti gli ambiti di intervento che corrispondono alle forze di polizia, essendo marginale il ruolo delle forze di polizia dello "Stato" (*Policía Nacional* e *Guardia Civil*, simili ai corpi di Polizia e Carabinieri in Italia)¹.

(1) Questa distribuzione di competenze in materia di polizia permette di spiegare – e di capire – i fatti verificatisi nel *referendum* del primo ottobre (1-O) in Catalogna, laddove i poliziotti della *Policía Nacional* e della *Guardia Civil* hanno dovuto alloggiare, in condizioni assai diffi-

Tuttavia, il Paese Basco – assieme alla Navarra – ha una specialità ancora più rilevante: un sistema fiscale e di finanziamento del tutto speciale, radicalmente differenziato dal sistema generale delle altre Comunità autonome (tranne la Catalogna). La sua base giustificativa risiede nei cd. “diritti storici” dei «territori forali» che la Costituzione «protegge e rispetta», il cui «aggiornamento» sarà effettuato «nell’ambito della Costituzione e dello Statuto di autonomia» (Disposizione Aggiuntiva I Cost.). Si tratta del sistema di attuazione tributaria e di finanziamento della Regione conosciuto, rispettivamente, come *Concierto económico* nelle tre Province del Paese Basco (che costituiscono la Comunità autonoma del Paese Basco) e *Convenio económico* nella Navarra. Tale sistema nasce in quest’ultimo territorio nel 1841, con la Legge di aggiornamento dei *Fueros* della Navarra, dopo la prima guerra civile dell’Ottocento, nota come “guerra carlista” – per essere stata combattuta in difesa dei diritti al trono del principe Carlo, fratello del Re Ferdinando VII – e, successivamente, nel Paese Basco (nel 1878), dopo la seconda – terza in altri territori della Spagna – “guerra carlista”. Nel Paese Basco nasce come sistema provvisorio per garantire la riscossione delle imposte in una situazione in cui – per gli effetti della guerra e dal fatto che fino a quel momento, in quei territori, non si pagavano le imposte secondo il sistema generale – il Ministero delle Finanze della Monarchia non era capace di assicurare quella riscossione. Le successive vicende storiche ne hanno determinato, invece, la permanenza – pur con riforme – fino alla transizione politica alla democrazia, dal momento che, anche durante il regime di Franco, sia la Provincia di Álava che la Navarra avevano conservato il sistema come riconoscimento per aver sostenuto Franco nella ribellione contro la Repubblica². Dopo l’approvazione della Costituzione e dello Statuto di autonomia del Paese Basco, il sistema di *Concierto económico* è stato ristabilito per tutte le tre Province, aggiornandolo,

cili, in diverse navi da crociera ormeggiate nel porto di Barcellona. Tale distribuzione dei poteri non corrisponde alla regolamentazione contenuta nella Legge Organica n. 2, del 13 marzo 1986, sulle forze e i corpi di sicurezza dello Stato.

(2) Il sistema di *Concierto económico* era stato, invece, soppresso nelle Province di Bizkaia e Gipuzkoa, considerate “Province traditrici”.

attraverso la legge n. 12 del 13 maggio 1981, successivamente riformato – e consolidato – con la legge n. 12 del 23 maggio 2002.

Non è possibile, in questa sede, spiegare in dettaglio le caratteristiche del sistema di *Concierto económico* in quanto sistema di gestione delle imposte e sistema di finanziamento di queste due Regioni³, che si configura, dunque, come sistema speciale in confronto al sistema generale di finanziamento delle Comunità autonome, regolato nella cosiddetta LOFCA (Legge organica di finanziamento delle Comunità autonome). Riassumendo le caratteristiche del sistema del *Concierto económico*, si può affermare che il Paese Basco gestisce quasi tutte le imposte del sistema fiscale statale con alcune eccezioni; in molte delle imposte che gestisce, le Province del Paese Basco – non la Comunità autonoma – hanno la capacità di regolamentare, in modo parziale, l'imposta in modo differenziato rispetto alla struttura fiscale dello Stato, mantenendo una pressione fiscale analoga e subordinata alla capacità di armonizzazione dello Stato. Il Paese Basco deve trasferire allo Stato una parte della riscossione – il cd. *Cupo* – che corrisponde al valore economico delle competenze «non assunte dalla Comunità autonoma» – cioè le competenze esercitate dallo Stato –, mentre il resto rimane alla Comunità autonoma come finanziamento proprio della stessa e di ciascuna delle tre Province. Quindi, è l'amministrazione del Paese Basco a riscuotere le imposte dello Stato sul suo territorio e, in seguito, “paga” lo Stato per i poteri che questo esercita nel Paese Basco. La legge del 1981, che ha ristabilito il sistema di *Concierto económico*, ha previsto che la contribuzione del Paese Basco dovesse essere del 6,24% del valore economico delle competenze «non assunte dalla Comunità autonoma» nel Bilancio dello Stato di ciascun anno. Tuttavia, si tratta di una negoziazione molto complicata per lo Stato, generalmente condotta all'ombra della trattati-

(3) Sul sistema di *Concierto económico* nel Paese Basco, v. E. ALONSO OLEA, *El concierto económico (1878-1937): orígenes y formación de un derecho histórico*, Oñati, IVAP, 1995; A. LÓPEZ BASAGUREN, *El Concierto Económico y la financiación de la Comunidad Autónoma del País Vasco entre mito y realidad*, in M.A. GARCÍA HERRERA (a cura di), *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad. 25 años de Estatuto de autonomía del País Vasco*, vol. I, Madrid, Colex-INAP, 2005, pp. 619-634; I. ZUBIRI, *El Concierto Económico en el contexto de la Unión Europea*, Bilbao, Círculo de Empresarios, 2000 e Id., *Los sistemas forales: características, resultados y posible generalización*, in S. LAGO PEÑAS (a cura di), *La financiación del Estado de las autonomías: perspectivas de futuro*, Madrid, IEF, 2007, pp. 355-388.

va politica. Il risultato, secondo diverse analisi, è che il *Cupo* – la quantità che il Paese Basco deve pagare allo Stato ogni anno – è stato calcolato in maniera molto favorevole per il Paese Basco, anche perché l'applicazione della legge che regola il calcolo del *Cupo* si applica in modo molto flessibile, per via di una trattativa per lo più “politica”; il risultato è un sistema di finanziamento qualitativamente molto favorevole⁴ per il Paese Basco (e per la Navarra).

Questo sistema di negoziazione del *Cupo* si è consolidato come un sistema di natura “confederale”, nel quale è necessario l'accordo delle due parti in una Commissione mista a carattere paritario tra i rappresentanti dei due Governi, quello dello Stato e quello del Paese Basco. Questo sistema concede ai rappresentanti del Governo basco una capacità di veto dal momento che accettano l'accordo soltanto in situazioni in cui la maggioranza di Governo in Spagna – indipendentemente dal “colore” politico del partito – ha bisogno dei voti dei nazionalisti nel Parlamento. Diverse volte il *Cupo* è rimasto come “provvisorio” perché non è stato possibile giungere a un accordo (... fino a quando la maggioranza di Governo non ha avuto bisogno dei voti dei nazionalisti baschi). Questo accordo, certamente vantaggioso per il Paese Basco, è possibile per il ridotto peso economico del territorio nel sistema economico complessivo della Spagna. La quantità di risorse finanziarie che il Paese Basco deve trasferire al Bilancio dello Stato è complessivamente ridotta. Tale sistema non potrebbe essere applicato alla Catalogna, che rappresenta circa il 20% del Pil statale.

Infine, come elemento di chiusura del sistema, nella determinazione del *Cupo* non si prendono in considerazione i Fondi del sistema generale di finanziamento delle Comunità autonome relativi alla perequazione finanziaria tra le Regioni. Il Paese Basco contribuisce al *Fondo de Compensación Interterritorial* – previsto dall'art. 158, comma 2 Cost. –, tuttavia questo *Fondo* non ha mai funzionato come fondo di perequazione finanziaria tra le Regioni.

(4) Oltre ai lavori citati nella nota precedente, si veda Á. DE LA FUENTE, *¿Está bien calculado el Cupo?, UFAE and IAE Working Papers*, Instituto de Análisis económico (CSIC), 2010, disponibile su: <http://digital.csic.es/bitstream/10261/35033/1/80310.pdf> e dello stesso autore *Notas sobre el proyecto de nueva ley del cupo*, in FEDEA Policy Papers n 2017-28 e Instituto de Análisis Económico (CSIC), novembre 2017.

Questo sistema di finanziamento del Paese Basco è un *unicum* nell'ambito dei Paesi federali ma i nazionalisti baschi lo considerano scontato, non considerando il suo carattere completamente eccezionale in prospettiva comparata.

2. Nazionalismo basco e autonomia: tra valutazione critica e “rifiuto” totale

La valutazione dell'autonomia del Paese Basco si muove in una profonda contraddizione. Da un lato, le istituzioni regionali hanno un ruolo fondamentale nella vita quotidiana del Paese e dei suoi cittadini, che si traduce in un livello di soddisfazione qualitativamente elevato del sistema di autonomia nell'opinione dei cittadini, costante nel tempo. Secondo le ricerche demoscopiche dell'*Euskobarómetro*⁵, nella seconda indagine corrispondente a ottobre 2017 – l'ultimo sondaggio pubblicato –, il 41% degli intervistati ha dichiarato di essere “pienamente soddisfatto” dell'autonomia del Paese Basco e il 36% “parzialmente soddisfatto” – ora identificati come “non molto soddisfatti” –, mentre il 18% sono “insoddisfatti”.

Questa soddisfazione ampiamente maggioritaria per l'autonomia non si manifesta solo in relazione al presente, ma anche come un'opzione per il futuro. Pertanto, alla domanda riguardante la struttura politica più adatta per il Paese Basco (“alternative sulla forma di Stato”), il 36% ha risposto indicando il sistema autonomico – si intende quello vigente –, mentre il 32% è a favore di un sistema federale – si intende più ampio di quello attuale –, il 24% è favorevole all'indipendenza, mentre il 4% è favorevole a un sistema centralizzato.

(5) L'*Euskobarómetro* è un sondaggio periodico preparato da un gruppo del Dipartimento di Scienze Politiche presso l'Università dei Paesi Baschi (UPV/EHU) (<https://www.ehu.eus/eu/web/euskobarometro/home>), che ha condotto una serie di sondaggi d'opinione dal 1999 – due indagini all'anno –, con incursioni più circostanziali negli anni precedenti. Le sue analisi sono, quindi, molto significative circa l'evoluzione dell'opinione della società basca. Inoltre, i risultati sono qualitativamente in linea con quelli del *Deusto Barómetro*, all'interno dell'Università di Deusto (<http://barometrosocial.deusto.es/>), sebbene l'attività di quest'ultima sia iniziata in tempi più recenti. I risultati ottenuti dal *Gabinete de Prospectiva Sociológica* del Governo basco (<http://www.euskadi.eus/sociometros-vascos/web01-s1lehike/es/>) in questo ambito sono qualitativamente simili.

In conclusione, oltre il 65% ritiene che l'opzione futura debba essere il sistema autonomico o una maggiore caratterizzazione dello stesso in senso federale, mentre oltre il 75% è "pienamente" o "parzialmente" soddisfatto del sistema autonomico.

Rispetto a questi livelli abbastanza elevati di soddisfazione dei cittadini, che si sentono positivamente legati al sistema autonomico, l'atteggiamento delle forze politiche è molto più negativo, sia per quanto riguarda la situazione attuale del sistema autonomico sia in relazione all'alternativa ritenuta più idonea per il futuro del Paese Basco. Tale percezione è, però, condizionata dall'atteggiamento critico delle forze politiche nazionaliste – che diventa, spesso, un vero e proprio discredito – riguardo al sistema di autonomia territoriale, forze che hanno un ruolo politico e sociale molto importante per cui il discorso delle forze politiche che, al contrario, apprezzano positivamente il sistema di autonomia e che, sostanzialmente, non propongono un sistema diverso per il futuro rimane, in larga misura, nell'ombra⁶. Tra i partiti nazionalisti la considerazione dell'autonomia è piuttosto negativa se si valuta quello che affermano. Coloro che vorrebbero l'indipendenza dei Paesi Baschi, rappresentati in passato da *HB – Herri Batasuna* (Unità popolare) – e ora da *EH Bildu* (Raggruppare il Paese Basco), denigrano completamente il sistema di autonomia di cui gode, attualmente, il Paese Basco, fino al punto di aver rifiutato, fino pochi anni fa, di partecipare alle istituzioni di governo regionale della Comunità autonoma. Nel frattempo, il nazionalismo tradizionale (PNV), che ha gestito il sistema di autonomia durante quattro decenni quasi senza interruzione – con l'eccezione dei tre anni (2009-2012) di Governo del partito socialista – e che, di conseguenza, è il più importante beneficiario politico dell'autonomia, sostiene un discorso in cui predomina la critica – a volte molto negativa – del sistema di autonomia. Nel discorso del nazionalismo tradizionale solo eccezionalmente c'è spazio per una valutazione positiva del sistema di au-

(6) La difesa della riforma in senso federale è considerata solo marginalmente una scelta di rotura con il sistema di autonomia in vigore, ragion per cui è possibile considerarla un atteggiamento orientato ad un miglioramento del sistema attuale di autonomia, anche se in modo un po' indeterminato.

tonomia⁷, sostanzialmente limitato ai momenti di confronto con il nazionalismo radicale.

La sensazione per chi osserva è, quindi, profondamente contraddittoria, come se la percezione del cittadino e il discorso politico seguissero direzioni diverse. Questo è vero, in realtà, solo relativamente. È evidente, alla luce delle cifre menzionate, che la valutazione del sistema di autonomia dei Paesi Baschi è significativamente più positiva tra i cittadini che nel discorso politico delle forze nazionaliste. Quel discorso sembra avere, quindi, un effetto limitato sull'opinione dei cittadini. Tuttavia, questa opinione sembra essere influenzata – in modo qualitativamente significativo, anche se quantitativamente limitato – dall'atteggiamento istituzionale. Si potrebbe affermare che l'opinione pubblica non è molto influenzata da ciò che dicono i partiti – specialmente i nazionalisti – ma, piuttosto, da ciò che fanno le istituzioni. L'evoluzione dell'opinione relativamente alle “alternative sulla forma di Stato” – osservabile nell'analisi delle indagini dell'*Euskobarómetro* – mostra il modo in cui la situazione politica e l'atteggiamento istituzionale influenzano i cambiamenti dell'opinione pubblica. Nel 2017 (ultimo sondaggio pubblicato) l'opzione favorevole al sistema di autonomia è nella media dei risultati delle indagini. Il punto più alto di consenso per il sistema autonomico come opzione per il futuro si è verificato nel 2000, in un momento di forte crisi istituzionale, dopo la firma del *Patto di Estella* tra i partiti nazionalisti⁸, che ha subito una forte pressione critica nell'opinione pub-

(7) In tal senso, si veda, per esempio, l'intervento del *lehendakari* (Presidente) Urkullu nel “dibattito di politica generale” del settembre 2015 [Parlamento Vasco (2015): «*Debate de política general*», in *Diario de sesiones*, X Legislatura, n. 137, de 24 de septiembre, 22-23] in cui ha affermato: «Desiderare un nuovo futuro non significa ignorare l'autonomia realizzata. Non possiamo ignorare i risultati di chi ci ha preceduto nella costruzione di questa *Euskadi* [Paese Basco]. L'autonomia ha aperto la porta per l'istituzionalizzazione di Euskadi. Il suo esercizio ha permesso di raggiungere i livelli di benessere, la qualità di vita e di fiducia istituzionale più alto nella nostra storia. Affermo che l'autonomia del Paese Basco deve essere valutata e riformulata, non come un nuovo edificio da erigere nell'aria, senza legame con il quadro esistente, ma basata nella realtà di ciò che è stato costruito negli ultimi trentacinque anni». A questo proposito, D. INNERARITY GRAU, *Hacia el concierto político*, in *Hermes*, n. 56, 2017, p. 105, afferma: «Sia il certificato di morte dello Statuto sia la sua celebrazione mancano di un'analisi qualificata di quanto è vivo e morto nello Statuto».

(8) Il *Patto di Estella* (o *Patto di Lizarra*) è stato firmato dal PNV, EA e Herri Batasuna, a cui si sono uniti, nel settembre 1998, Ezker Batua [*Izquierda Unida*] e altri partiti e gruppi di sinistra e

blica e ha causato la rottura della coalizione di Governo tra PNV e PSE, dando vita a un ultimo e “agonizzante” Governo del *lebendakari* Ardanza, che ha prodotto una debolezza “terminale” e un’estrema mancanza di convinzione nella difesa della nuova strategia nazionalista. Un secondo momento di grande sostegno del sistema autonomico come opzione futura per i Paesi Baschi si è verificato nel 2009, dopo il lungo processo del *Piano Ibarretxe*, il suo fallimento finale e la formazione del Governo del *lebendakari* Patxi López (Partito socialista). Al contrario, il momento di maggiore debolezza per il sistema autonomico come opzione per il futuro si colloca nel 2005, nel momento di più alto consenso sociale del *Piano Ibarretxe*, iniziando il ciclo di Governi tripartiti presieduti da Ibarretxe e lo sviluppo del suo Piano.

La critica nazionalista – un mero rifiuto, in molte occasioni – del sistema autonomico si basa, fondamentalmente, sull’idea che lo Stato viola lo Statuto di autonomia, considerato come un patto tra lo Stato e il Paese Basco. Gli elementi a sostegno di questa interpretazione sono, sostanzialmente, da un lato, i trasferimenti di servizi non ancora attuati e, dall’altro, lo svuotamento della capacità di decidere autonomamente l’indirizzo politico-legislativo – da parte del Paese Basco – come conseguenza dell’azione espansiva dello Stato nella determinazione delle “basi” statali nelle diverse materie, soprattutto nelle leggi organiche.

In realtà, questi sono due elementi di grande importanza nel buon funzionamento del sistema di autonomia territoriale, rispetto al quale la critica nazionalista, a volte, ha una base di verità. Tuttavia, questa critica eccede, come nel caso dei trasferimenti di servizi ancora pendenti, quando estende il problema o la sua rilevanza all’intero sistema di autonomia territoriale, dando l’impressione, ad esempio, che si tratti di un numero molto elevato di servizi in attesa di trasferimento, in modo che l’effettiva capacità di governo delle istituzioni del Paese Basco risulta

nazionalisti. L’accordo è stato preceduto da un documento firmato da PNV, EA ed ETA (che è stato oggetto di interpretazioni contrastanti tra i firmatari), con il quale si intendeva aprire un dialogo e un processo di negoziazione simile al processo svolto nell’Irlanda del Nord. Pochi giorni dopo la firma dell’accordo, l’organizzazione terroristica ETA ha dichiarato una “cessazione totale e indefinita del fuoco” durata 14 mesi.

molto limitata rispetto a quella stabilita nello Statuto di autonomia⁹. Tuttavia, questo non corrisponde alla realtà.

Solo in poche occasioni le rivendicazioni competenziali avanzate dai nazionalisti sono indiscutibili alla luce di quanto stabilito nell'art. 149.1 Cost. Nella maggior parte dei casi, si tratta, da un lato, di elementi molto specifici all'interno di un ambito molto vasto, di una richiesta molto discutibile alla luce della distribuzione costituzionale delle competenze. Dall'altro, la questione relativa al carattere espansivo della determinazione delle basi da parte dello Stato e, in quest'ambito, dell'uso della riserva di legge organica, viene solitamente interpretata nel discorso nazionalista come una violazione dello Statuto di autonomia. È evidente che il problema di delimitare la competenza dello Stato nella determinazione delle basi e la riserva della legge organica nelle aree di competenza delle Comunità autonome è una questione di carattere generale che riguarda il sistema autonomico nel suo complesso. A mio parere, il ricorso a questa tecnica come elemento centrale del sistema di distribuzione delle competenze tra lo Stato e le Regioni è un problema molto rilevante del sistema. Ma non si tratta di una violazione del patto statutario – come viene sostenuto dai nazionalisti – nella misura in cui, com'è noto, lo Statuto ha evitato che si incorresse in tali limiti costituzionali mediante il continuo ricorso alla clausola «senza pregiudizio» delle disposizioni della Costituzione.

Il problema della critica del nazionalismo al sistema di autonomia territoriale non risiede nell'enfatizzarne, con la radicalità che ciascuno ritenga opportuno, i problemi o i limiti, ma nel fatto che qualsiasi problema viene amplificato per concludere, in maniera pressoché inevitabile, con un unico risultato: il rifiuto totale, nel senso più ampio dell'espressio-

(9) Questo è un elemento centrale nella strategia di «rifiuto» del sistema di autonomia in vigore come base per la legittimazione della proposta di rottura, sia nel Paese Basco – il lavoro della Commissione sullo sviluppo dello Statuto negli anni '90, che aveva individuato una quarantina di competenze non trasferite, preparò il lancio del *Piano Ibarretxe* – sia nel caso della Catalogna, in cui l'elevato numero di competenze non trasferite – che Joan Saura, allora membro del Governo tripartito catalano, stimò in «più di 90» – era un argomento rilevante nella giustificazione del progetto di riforma dei rispettivi Statuti di autonomia: cfr. A. LÓPEZ BASAGUREN, *Trasformazioni dello Stato autonomico e riforma dello Statuto del Paese Basco: tra rottura e «accomodamento a volontà»*, in S. GAMBINO (a cura di), *Regionalismo e Statuti. Le riforme in Spagna e in Italia*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 178 ss. e p. 192 ss.

ne, del sistema autonomico in vigore nel Paese Basco in quanto sistema “vivente”. Questo rifiuto radicale ha raggiunto la sua massima espressione nel decennio che è intercorso tra il *Patto di Estella* e il fallimento del *Piano Ibarretxe*, quando il rifiuto dello Statuto di autonomia da parte del nazionalismo radicale ha avuto il sostegno di ampi settori del PNV, rendendo “solenne” la considerazione di Joseba Egibar – portavoce di quel partito nel Parlamento basco dal 1998 – secondo cui lo Statuto di autonomia era una «carta concessa» (*charte octroyée*) ed era «morto». Questa interpretazione effettuata dal nazionalismo – e severamente critica – richiama l’attenzione, da un lato, sull’assenza sostanziale di una valutazione relativa dell’importanza dell’autonomia di cui gode il Paese Basco; una valutazione relativa che è, invece, molto importante dal punto di vista storico – poiché è la prima volta, nella storia contemporanea, che la Spagna ha un sistema di autonomie territoriali solido e capace di sopravvivere per decenni – e dal punto di vista comparato, rispetto ai sistemi federali adottati nei Paesi democratici vicini. Dall’altro lato, fa certamente riflettere la scarsa rilevanza attribuita ad alcune singolarità dell’autonomia del Paese Basco – e della Navarra –, che rendono questo sistema di autogoverno incomparabilmente più forte non solo rispetto alle altre Regioni della Spagna, ma anche rispetto ad altri sistemi federali. Indubbiamente, il sistema di finanziamento noto come *Concerto economico* – *Accordo economico* in Navarra – è l’elemento più rilevante, in questo senso. Il nazionalismo, in maniera apparentemente inconsapevole, sembra dare per scontato, o lo considera come un elemento indiscutibile, il suo carattere assolutamente eccezionale, senza essere capace di rendersi conto delle ragioni della crescente ostilità provocata nelle altre Regioni.

In questo contesto, sono evidenti due “percezioni”. Da un lato, il fatto che la visione critica del nazionalismo sul sistema di autonomie territoriali non sia utilizzata come base di legittimazione per la proposta di riforme volte a migliorarlo ma, semplicemente, per “screditarlo”. E, dall’altro, in stretta connessione alla precedente, la percezione per cui la giustificazione dell’opzione a favore dell’indipendenza o di qualsiasi altro sistema simile ad essa richieda un rifiuto totale dell’attuale sistema di autonomia, al quale non è possibile riconoscere alcuna virtù.

3. *Il sogno confederale del nazionalismo basco: dallo “Statuto politico” del Piano Ibarretxe (2004) alla proposta di “Status politico” della Commissione parlamentare (2018)*

Il nazionalismo tradizionale (PNV) di solito mostra nelle sue manifestazioni l'esistenza di un – più o meno vago – desiderio di indipendenza alla base del suo atteggiamento politico. Ciò è più evidente in alcuni *leader* del partito ma non in tutti e non è condiviso allo stesso modo o con la stessa intensità da tutti i suoi settori. È un sentimento che si combina, senza grandi problemi apparenti, con un discorso politico quotidiano puramente pragmatico. Questa combinazione di discorsi “accomoda”, allo stesso tempo, due diversi atteggiamenti, da un lato, l'evidente soddisfazione della maggioranza dei cittadini per il sistema di autonomia e, dall'altro, di mantenere viva la critica e di mostrare l'insoddisfazione per il livello di autonomia raggiunto con l'obbiettivo di stabilire un nuovo modello. Un modello che potrebbe essere descritto – seguendo la rivendicazione di alcuni settori del nazionalismo scozzese – come *lite independence* che, sebbene ponga notevoli difficoltà di applicazione pratica, consente al PNV di realizzare una combinazione tale da permettergli, politicamente, la “quadratura del cerchio”: godere del potere e mantenere vivo l'impegno per un modello alternativo¹⁰.

In questa combinazione tra il sogno dell'indipendenza e il pragmatismo di Governo, il nazionalismo tradizionale concretizza il suo progetto ideale in una sorta di “sogno pragmatico”: l'instaurazione di una relazione confederale tra il Paese Basco e la Spagna. Un “sogno pragmatico” che ha cercato di realizzare per due volte: lo “Statuto politico” del *piano Ibarretxe*, nel 2004¹¹ e, recentemente, nelle “Basi sullo ‘Status politi-

(10) Su questi temi è di grande interesse A. GURRUTXAGA ABAD, *Rutas nacionalistas. La sociedad vasca en el siglo XXI*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2017. È necessario considerare – come si vedrà *infra* – che questa combinazione di discorsi è indispensabile, nelle particolari condizioni del Paese Basco, per mantenere stabile il consenso elettorale dei nazionalisti e ottenere i voti anche di una parte molto importante degli elettori “pragmatici”, nelle elezioni regionali. Tale attitudine è direttamente correlata alle preoccupazioni – puramente pragmatiche – della società basca: si veda, ad esempio, *Gabinete de Prospectiva Sociológica* del Governo Basco (2016): *Sociómetro Vasco 60 -20 años de opinión pública vasca*: http://www.euskadi.eus/contenidos/documentacion/sociometro_vasco_60/es_def/adjuntos/16sv60.pdf.

(11) Sul *Piano Ibarretxe*, si veda A. LÓPEZ BASAGUREN, *Trasformazioni dello Stato autonomico...*, cit., p. 171 ss., così come i tre più importanti volumi pubblicati sullo stesso: AA.VV., *Cuadernos*

co” approvate nel luglio del 2018 dalla Commissione speciale sull’auto-governo istituita nel Parlamento del Paese Basco. Il contenuto delle due iniziative è sostanzialmente simile, mentre differiscono radicalmente le modalità attraverso cui sono state presentate, almeno in origine.

Con riferimento alla proposta di “Statuto politico” del *Piano Ibarretxe* – ampiamente analizzato in diversi contributi (alcuni di essi pubblicati anche in Italia¹²) – è sufficiente rilevare, in questa sede, che non si trattava di un piano per la secessione dei Paesi Baschi, pur essendo basato sul principio dell’autodeterminazione del popolo basco, che si concretizzava nella determinazione, unilaterale, da parte del Paese Basco, del tipo di relazione che doveva intercorrere tra il Paese Basco e la Spagna. In sostanza, quello che Ibarretxe proponeva era un modello confederale. Tuttavia, il Piano di Ibarretxe fallì e, dopo una legislatura all’opposizione, il PNV adattò la sua proposta di riforma dell’autogoverno del Paese Basco, che ruota intorno a quello che è stato definito *Concierto político*. L’idea, attribuita a D. Innerarity¹³, è stata espressa per la prima volta nelle strutture organiche del PNV da Josu Jon Imaz¹⁴, in qualità di Presidente dell’esecutivo del partito. Successivamente, è stata ripresa da Urkullu, attuale *lebendakari*, che ne ha ulteriormente arricchito il contenuto con la richiesta di considerare Euskadi una *nación foral*, combinando la richiesta della condizione dei baschi come nazione con la tradizione delle leggi particolari tradizionali del Paese basco (i *Fueros*)¹⁵.

de Alzate, 28, 2003, numero monografico su *El Plan Ibarretxe a examen*; AA.VV., *Estudios sobre la propuesta política para la convivencia del Lebendakari Ibarretxe*, Oñati, IVAP, 2003 e AA.VV., *Civitas Europa*, n. 12, 2004, numero monografico *Autour de la “Proposition de Statut Politique de la Communauté du Pays basque” ou “Plan Ibarretxe”*, cit. Si veda, inoltre, A. LÓPEZ BASAGUREN, *The Parliament of the Basque Country and the National Issue: The Weaknesses of a Strong Identity*, in G. LAFOREST, A. LECOURS (a cura di), *The Parliaments of Autonomous Nations*, Montreal-Kingston, McGill-Queen’s University Press, 2016, p. 62 ss.

(12) V. *supra* nota 11; in italiano si veda A. LÓPEZ BASAGUREN, *Trasformazioni dello Stato autonomo...*, cit., p. 204 ss.

(13) Cfr. D. INNERARITY GRAU, *Entradas para un concierto político*, in *Hermes*, 29, 2009, pp. 6-12 e ID., *Hacia el concierto político*, in *Hermes*, 56, 2017, pp. 104-107.

(14) Cfr. J.J. IMAZ, *No imponer, no impedir*, in *El Correo de Bilbao*, del 17 luglio (pubblicato anche sul giornale *Deia*, nella stessa data).

(15) Si veda l’intervento del *lebendakari* nel Parlamento basco nel dibattito sulla politica generale del settembre 2017, in Parlamento Vasco, *Debate sobre política general*, in *Diario*

L'idea è, apparentemente, molto semplice. Si cerca di estendere all'ambito dei rapporti politici la medesima struttura dei rapporti esistenti tra lo Stato e la Regione in materia fiscale e di finanziamento nel Paese Basco e nella Navarra. Con il *Concierto político* si tratterebbe di stabilire quello che D. Innerarity definisce «diritto di decisione soggetta a patto» che, secondo la sua interpretazione, è «in perfetta sintonia con la tradizione che si riflette nei diritti storici riconosciuti dalla Costituzione e con le procedure del *Concierto económico*, che sono il nucleo dove meglio si realizza l'idea di una sovranità condivisa che sta alla base del nostro sistema di autonomia». A suo parere, «il *Concierto económico* è molto di più di una procedura tributaria e finanziaria, è un impegno di autogoverno pattuito, che richiede l'accordo e la cooperazione, che coinvolge il riconoscimento reciproco, un principio federalista, molto innovativo, e che articola un'interdipendenza in spazi di azione condivisi¹⁶. La trasposizione all'ambito politico sarebbe «un vero e proprio rinnovamento e il rafforzamento della natura pattizia della nostra autonomia, senza provocare alcuna rottura con il patto costituzionale», perché, a suo avviso, nella Costituzione e nello Statuto così come nelle procedure relative al *Concierto económico*, vi è «un elemento confederale» che ha «un grande potenziale di innovazione», nella misura in cui – afferma – implica «il riconoscimento in condizioni di parità e, allo stesso tempo, obbliga, entrambi a negoziare¹⁷».

Questa proposta di *Concierto político* si basa sui “diritti storici”, garantiti dalla Costituzione (Disposizione Aggiuntiva I Cost.); o, più precisamente, su una particolare lettura degli stessi, che li mitizza, com'è avvenuto, tradizionalmente, per i *foralists* – quelli che difendevano le leggi “vec-

de sesiones, XI Legislatura, n. 40, 21 settembre 2017 (http://www.legebiltzarra.eus/pdfs_publici/2/11/000040.pdf).

(16) Secondo D. INNERARITY GRAU, *Hacia el concierto político*, cit., p. 106, l'obiettivo sarebbe quello di adottare un patto politico tra Stato e Paesi Baschi «che mi piace chiamare “*Concierto político*”, con il quale si tratterebbe di «spostare al campo politico nel suo complesso i principi e la metodologia che hanno dato buoni risultati nel campo delle relazioni economiche con lo Stato e sulla base di un'istituzione come il *Concierto económico* che gode della massima accettazione nella nostra società».

(17) *Ibidem*.

chie”, i *Fueros* – nei secoli XVIII e XIX¹⁸ e, successivamente, per i nazionalisti¹⁹, ma in assenza di base legale²⁰.

Su queste basi politiche, il *lebendakari* Urkullu difende la necessità di promuovere quello che definisce lo “*Status politico*” del Paese Basco «per aggiornare l’architettura istituzionale e il sistema di autonomia»²¹. A tal fine, agli inizi del 2014 è stata istituita una Commissione parlamentare speciale che ha lentamente sviluppato il proprio lavoro fino a quando, inaspettatamente, visto che non c’era l’ampio consenso che il *lebendakari* aveva indicato come requisito necessario, il PNV e l’EH *Bildu* hanno raggiunto un accordo e approvato nel luglio 2018 le “Basi” per il cd. “*Status politico*”.

Queste “Basi” pongono problemi rilevanti perché optano per un modello ed elementi in evidente contrasto con la Costituzione.

Il modello di autonomia proposto nelle “Basi” è espressamente definito un modello di natura confederale; un termine che viene continuamente ripetuto nel testo. Il fondamento di questa proposta risiede nei “diritti storici” e nel “diritto a decidere” del popolo basco, in conformità con la Disposizione aggiuntiva dello Statuto di autonomia, secondo la quale l’accettazione del regime di autonomia stabilito in esso «non implica

(18) Cfr. J. FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, *La génesis del fuerismo. Prensa e ideas políticas en la crisis del Antiguo Régimen (País Vasco, 1750-1840)*, Madrid, Siglo XXI, 1998.

(19) Cfr. J. CORCUERA ATIENZA, *La constitucionalización de los derechos históricos. Fueros y autonomía*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 11, 1984, pp. 9-38.

(20) In tal senso, è singolare ciò che è successo con il PNV e il riconoscimento costituzionale dei “diritti storici”. Questo partito ha ritenuto che la Costituzione, nella prima disposizione aggiuntiva, non abbia accolto le loro richieste in modo soddisfacente, motivo, questo, che si è trasformato nel principale argomento utilizzato per giustificare la decisione di sostenere la loro astensione al referendum di ratifica della Costituzione nel 1978. Tuttavia, ritengono che l’interpretazione più autentica della citata Disposizione Cost. sia quella fornita da loro, ovvero una interpretazione più “mitica” dei “diritti storici”. Cfr. CORCUERA ATIENZA, *La constitucionalización*, cit., p. 32, e dello stesso autore *Notas sobre el debate de los derechos históricos de los territorios forales*, in *Revista de Estudios Políticos*, 46-47, 1985, pp. 55-89, che fa un’analisi comparativa dettagliata delle differenze tra l’emendamento del gruppo nazionalista al Senato e il testo finale della Disposizione Aggiuntiva I Cost. (p. 18 ss.). Si veda, inoltre, J. CORCUERA ATIENZA, M.A.GARCÍA HERREIRA, *La constitucionalización de los derechos históricos*, Madrid, CEPC, 2002.

(21) Cfr. Parlamento Vasco, *Debate sobre política general*, in *Diario de sesiones*, X Legislatura, n. 41, 19 settembre 2013, p. 24 (http://www.legebiltzarra.eus/pdfs_publici/2/10/000041.pdf).

rassegnazione del popolo basco ai diritti che in quanto tale avrebbe potuto corrispondergli in virtù della sua storia»²².

Questa peculiare lettura del significato dei diritti storici e del loro riconoscimento costituzionale è completata dall'affermazione del popolo basco come nazione. Il testo non specifica le conseguenze di questa condizione²³, ma stabilisce la capacità di decidere il suo *status* politico, cioè, la "forma" della relazione tra il Paese Basco e la Spagna. Il suo corollario è il "diritto a decidere" che viene affermato ripetutamente nel testo, come base della capacità di determinare lo "*Status* politico".

Il sistema confederale proposto è caratterizzato da una relazione «tra eguali» tra il Paese Basco e la Spagna, che si traduce nel riconoscimento dei Paesi Baschi «in quanto soggetto giuridico-politico»: un «nuovo modello di rapporto con lo Stato, bilaterale, mutuo rispetto e riconoscimento, natura confederale»; un sistema che richiede un «rapporto ... di reciproco rispetto e non di subordinazione», che richiede «un sistema effettivo di relazioni bilaterali» essendo necessario stabilire un efficace modello di garanzie diretto a blindare l'autogoverno basco. Queste pretese sono specificate, in sostanza, nella determinazione dei poteri che corrispondono al Paese Basco e nel sistema di garanzie in caso di conflitto.

Per quanto riguarda la prima richiesta, sarà lo "*Status* politico" a determinare i poteri riservati allo Stato, che saranno stabiliti di comune accordo tra le due parti, indipendentemente dalla Costituzione. La «base giuridico-costituzionale» di questo «quadro di competenza rinnovata» risiede «nell'aggiornamento sistematico ed espansivo dei diritti storici» riconosciuti nelle Disposizioni aggiuntive della Costituzione e dello Sta-

(22) Nella lettura che i nazionalisti danno della Disposizione aggiuntiva scompare la parte finale nella quale si afferma che l'aggiornamento di questi diritti storici potrà avvenire soltanto «in conformità con quanto stabilito dal sistema giuridico».

(23) Tuttavia, la definizione del popolo basco come nazione, presente nelle basi concordate nel documento, ha una conseguenza: la differenziazione tra due diverse condizioni di "baschi". Da un lato, quella relativa alla "cittadinanza basca", che sarà collegata all'appartenenza amministrativa a uno dei Comuni del "Soggetto Giuridico-Politico" [Paese Basco]. Dall'altro lato, la "nazionalità basca", che sarà riconosciuta ai cittadini baschi nei termini stabiliti da una legge che dovrà essere approvata dal Parlamento basco «tenendo conto della natura plurinazionale dello Stato spagnolo e delle caratteristiche del nuovo modello di rapporto con lo Stato contenuta nel nuovo "*Status* Politico».

tuto di autonomia e – «dato il nuovo modello di relazioni con lo Stato che si propone» – anche nel «principio democratico» (il cd. “diritto a decidere”).

Il secondo elemento chiave in questo modello confederale è il sistema di garanzie. Il nazionalismo è “ossessionato” dalla necessità di sottrarsi ai *forum* giurisdizionali, di istituire sistemi di arbitrato di natura politica e paritaria per la risoluzione dei conflitti. Il sistema di garanzie dovrebbe adattarsi «al nuovo modello di rapporto bilaterale con lo Stato, di natura confederale (...), in un modo che impedisca modifiche unilaterali». Ciò significa che i conflitti «che sorgano con lo Stato» devono essere risolti in modo bilaterale, attraverso l'accordo, dando priorità a «procedure preventive e cooperative, in contrapposizione a quelle di natura litigiosa e giudiziaria». Il sistema di garanzie sarebbe articolato in due livelli. Il primo – quello preventivo – consisterebbe nel costituire una «Commissione mista di *concierto politico* (*forum* bilaterale congiunto)», il cui scopo è di attivare «la necessaria cooperazione per stabilire, in modo concordato, le condizioni secondo le quali entrambe le parti eserciteranno le rispettive competenze, sia tra i soggetti coinvolti [Governi dello Stato e del Paese Basco] sia con il resto dei soggetti che lo richiedano [altre Comunità Autonome]». Il secondo livello dovrebbe subentrare quando si verifica il conflitto, nonostante l'esistenza delle misure preventive finalizzate a evitarlo. In tali ipotesi, le “Basi” propongono la creazione di un *forum* di natura arbitrato, paritario e bilaterale, che renda possibile la risoluzione dei conflitti giurisdizionali attraverso formule di autocompilazione». Tuttavia, se i due livelli non riescono a risolvere il conflitto e, dunque, si arriva alla sede giurisdizionale, le “Basi” prevedono l'intervento del Tribunale costituzionale come «ultimo ricorso». Tale conflitto dovrebbe, però, essere risolto da un Tribunale costituzionale adattato alla relazione “confederale”: il «modello e il funzionamento» del TC dovranno essere ricondotti «a parametri che garantiscano l'imparzialità e l'obiettività richieste dal nuovo sistema relazionale attraverso la creazione [all'interno del Tribunale] di una Sala speciale a carattere paritario», che sarà composta da un numero di giudici costituzionali e un numero uguale di “giudici” *ad hoc* nominati dal Paese Basco.

4. Il “diritto a decidere”: dalla rivendicazione interna alla ricerca del riconoscimento europeo

Il nazionalismo basco continua a rivendicare il “diritto a decidere” del popolo basco come fondamento della sua richiesta di configurare il sistema di relazioni politiche tra i Paesi Baschi e la Spagna. Nel *Piano Ibarretxe* quel “diritto” trovava fondamento nel diritto all’autodeterminazione dei popoli stabilito nei Patti internazionali ONU sui diritti civili e politici e sui diritti sociali, economici e culturali del 1966. Nell’attuale proposta non vi è alcun riferimento al diritto all’autodeterminazione; ma le conseguenze non sono molto diverse. Tuttavia, in questa fase, il nazionalismo afferma di voler presentare le sue proposte in un quadro di legalità, sebbene, per giustificare il rispetto di tale quadro, adotti un’interpretazione della legalità costituzionale difficilmente sostenibile. Il “diritto a decidere” ha differenti contenuti. In primo luogo, e soprattutto, è il fondamento della capacità di determinare lo “*Status politico*” del Paese Basco: «Si tratta – afferma il documento delle “Basi” – di riconoscere il diritto e la capacità dei baschi e delle basche di decidere, esprimere ed esercitare la loro volontà collettiva al fine di ottenere forme di convivenza concordate volontariamente e di stabilire meccanismi che garantiscano il rispetto degli impegni assunti». Quindi, lo Statuto che viene proposto è «un esercizio del diritto e della capacità di decidere della cittadinanza basca che con una maggioranza e in questo momento storico decide di trovare un accordo plurale, ampio e trasversale». Il testo che risulta dallo sviluppo di queste Basi «sarà la formulazione giuridica positiva di un esercizio concordato del diritto democratico dei cittadini baschi di decidere la loro struttura politica e il loro sistema di convivenza, riconoscendo la rilevanza giuridica della volontà dei cittadini baschi». In secondo luogo, il “diritto a decidere” consiste nel potere del Paese Basco di «regolare e gestire» lo svolgimento di consultazioni popolari e *referendum* «sia per quanto riguarda le questioni politiche e sociali relative al suo ambito di competenze, sia sui rapporti che desiderano avere con altri territori di *Euskal Herria* (Paesi Baschi intesi come Regione che comprende anche la Navarra ed il Paese Basco-francese, concepita, dunque, su una base linguistica di radici storiche), con lo Stato spagnolo e altri spazi politici europei e internazionali».

Questa affermazione del “diritto a decidere” evidenzia un conflitto tra il principio di legalità e il principio democratico che ha le stesse caratteristiche manifestatesi nel processo secessionista in Catalogna²⁴. Sebbene si affermi che «l’aggiornamento dell’autonomia basca deve rispettare il principio di legalità», si avverte immediatamente che «tuttavia, il rispetto della legalità non deve causare la violazione del principio democratico»; un principio che, secondo gli autori del documento, «richiede di fornire un valore rilevante e primario alla decisione della cittadinanza basca». Il confronto tra il principio democratico e il principio di legalità porta, inevitabilmente, al conflitto²⁵.

In relazione al “diritto a decidere” e al significato attribuito dal nazionalismo, il documento sulle “Basi” dello “*Status politico*” concordato nel Parlamento basco incorpora il contenuto di un documento preparato e approvato dal Governo basco pochi mesi prima. Nell’ambito del dibattito sul futuro dell’Europa proposto dalla Commissione europea, il Governo basco ha approvato nel marzo 2018 un documento intitolato *Visión del futuro de Europa*²⁶, che include riflessioni di interesse sul futuro dell’Europa e sul ruolo delle Regioni. In esso, il Governo basco propone il ruolo che, a suo avviso, dovrebbe essere svolto da quelle che chiama «Regioni costituzionali»; cioè, «Regioni con poteri legislativi e quelle che rappresentano realtà nazionali senza Stato». Tra le diverse riflessioni, il documento approvato dal Governo – con il voto contrario, in

(24) Cfr. A. LÓPEZ-BASAGUREN, *Demanda de secesión en Cataluña y sistema democrático. El proceso a la luz de la experiencia comparada*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 37, 2016, pp. 163-185; ID., *Regional Defiance and Enforcement of Federal Law in Spain. The Claims for Sovereignty in the Basque Country and Catalonia*, in A. JAKAB, D. KOCHENOV (a cura di), *The Enforcement of EU Law and Values. Ensuring Member States’ Compliance*, Oxford, Oxford University Press, 2017, pp. 300-315 e ID., *The Secession Issue and Territorial Autonomy in Spain: Bicameralism Revisited*, in *Perspectives on federalism*, 2, 2018, spec. p. 250 ss.

(25) Sull’inaccettabile comprensione del principio democratico da parte del secessionismo catalano in questi termini e nel suo confronto con il principio di legalità, specialmente quando è inteso in modo semplicistico come la volontà manifestata in un *referendum – maximum*, di natura consultiva – ho scritto in A. LÓPEZ BASAGUREN, «Demanda de secesión ...», cit., p. 178 ss., in cui si fa riferimento all’affermazione della Suprema Corte del Canada nella *Reference on Quebec secession* (1998), riguardante l’erronea comprensione della democrazia costituzionale che suppone un’interpretazione simile del principio democratico.

(26) Il documento è consultabile sul sito web del Governo basco: https://www.irekia.euskadi.eus/uploads/attachments/11343/Vision_del_Futuro_de_Europa.pdf?1520589969.

questa sezione, dei tre assessori nominati su proposta del partito socialista – include la proposta, indirizzata alla Commissione europea, di includere nei «regolamenti dell’UE una direttiva sulla chiarezza che indichi le vie da percorrere per le comunità politiche che abbiano espresso, attraverso una decisione chiara ed esplicita delle loro istituzioni parlamentari di autogoverno, la volontà di decidere in merito al loro *status* di sovranità, co-sovranità o indipendenza nei confronti dello Stato membro dell’UE a cui appartengono, nonché, di decidere di continuare ad essere parte dell’UE nel caso in cui lo Stato membro [da cui si separano] dovesse recedere dall’UE, a tal fine utilizzando procedure legali e concordate e corredate dalle necessarie garanzie rispetto allo Stato cui appartengono e consultando la cittadinanza sul suo futuro». In relazione a ciò, invita la Commissione europea a promuovere l’approvazione di «una procedura semplificata che garantisca la permanenza nell’Unione di un nuovo Stato nato da un possibile processo di secessione condotto in conformità con le procedure previste dalla suddetta “Direttiva sulla chiarezza”, a condizione che il nuovo Stato manifesti la sua volontà di appartenere all’UE».

Questo documento – che fa parte dell’accordo della Commissione parlamentare speciale sulle “Basi” dello “*Status* politico” – rende evidente l’obiettivo reale del nazionalismo che aspira non solo al riconoscimento del “diritto di decidere” nella sfera politico-giuridica interna dello Stato, ma ritiene che tale rivendicazione possa essere posta all’interno dell’UE. Il nazionalismo, quindi, ambisce al riconoscimento del “diritto a decidere” come questione europea, così che sia l’Unione europea ad imporre agli Stati membri – in particolare alla Spagna – di accettare il diritto delle comunità “nazionali” che compongono gli stessi, il rispetto della loro capacità di decidere lo *status* da mantenere all’interno degli Stati, compreso il diritto alla secessione, garantendo, in questo caso, che il nuovo Stato che nasce rimanga all’interno dell’UE.

5. Riflessioni conclusive

Le rilevanti peculiarità di cui gode l’autonomia del Paese Basco sembrano non aver soddisfatto le aspirazioni dei nazionalisti; anzi, sembra che i nazionalisti non abbiano piena coscienza del loro valore e del loro carattere pienamente eccezionale. Sembra che l’obiettivo dei nazionalisti

baschi non sia quello di migliorare il sistema di autogoverno partendo dalle basi raggiunte nel sistema dello Statuto vigente. Al contrario, sembra che siano pienamente interessati a ottenere il riconoscimento del “diritto a decidere” come mezzo per realizzare lo *status* confederale, ovvero una *lite independence*, in cui le trattative con lo Stato siano condotte «tra eguali» e ogni cosa venga concordata mediante una relazione bilaterale e paritaria. Nel frattempo, trovare una soluzione al problema del sistema delle autonomie territoriali diventa sempre più illusorio, dal momento che i soggetti ragionevolmente più interessati a risolvere quel problema hanno stabilito un obiettivo totalmente diverso e percorrono una strada completamente distinta. Si può affermare che è il destino della Spagna democratica.

La storia ci mostra che, in Spagna, sistema democratico e sistema di autonomia territoriale sono legati in modo inscindibile. Non potrà mai esserci un sistema democratico solido e forte senza un sistema di autonomie territoriali altrettanto forte e solido. E viceversa. Tuttavia, da un lato, sono sempre più numerosi quelli che richiedono una limitazione e una riduzione del sistema autonomico per rafforzare il sistema democratico; e, dall'altro, chi mette a rischio il sistema democratico utilizzandolo come strumento per ottenere un potere territoriale più ampio... senza cercare di migliorare il sistema di autonomie vigenti. In tal modo, in entrambi i casi, si mette a rischio sia il sistema democratico sia il sistema di autonomie territoriali.

È urgente trovare una soluzione al problema del sistema di autonomie territoriali. L'attuale paralisi del sistema politico spagnolo costituisce un grande rischio per il sistema democratico complessivamente considerato. Non esiste altra via se non la riforma costituzionale. Tuttavia, i partiti non sono neanche nelle condizioni di poter avviare un dibattito sulla riforma, in un contesto in cui i partiti nazionalisti vogliono rompere il sistema, sia perché promuovono la secessione come unico mezzo per soddisfare i loro desideri (come i nazionalisti della Catalogna) sia perché propongono un sistema confederale impossibile da realizzare (come i nazionalisti del Paese Basco). Nel frattempo, non ci sono forze per avviare una seria riforma del sistema delle autonomie territoriali. In queste condizioni, il futuro della Spagna democratica sembra molto oscuro.

Il regionalismo italiano nel vortice autonomistico della differenziazione: l'asimmetria sperimentale tra integrazione e conflitti

*Anna Margherita Russo **

Il saggio analizza la clausola di asimmetria disciplinata all'art. 116. 3 Cost., introdotta nel 2001 con la riforma del Titolo V Cost. ma finora "dormiente" quanto alla sua attuazione. Dopo un inquadramento comparatistico relativo allo "stato di salute" del federo-regionalismo in Europa e tracciate le "coordinate generali" entro cui si sviluppa l'analisi – dalla "centralizzazione" della crisi economica alla tendenza verso un "autonomismo asimmetrico" nella fase attuale – si delineano i tratti principali della clausola di asimmetria, declinata come asimmetria dispositiva, connessa al riconoscimento di una diversity "efficientistico-funzionale". A partire dalle tre iniziative regionali "pilota", caratterizzate da input, obiettivi e procedure differenti, e dall'intervento "uniformizzante" dei cd. Accordi preliminari, si analizzano le opportunità e i rischi connessi all'attuazione del regionalismo asimmetrico in un sistema segnato da profondi gap territoriali e privo della "cultura dell'autonomia", quale Costituzione materiale del regionalismo.

1. Premessa: lo "stato di salute" post-crisi dei federo-regionalismi europei

È ormai un dato comunemente accettato che le Regioni siano state un «elemento costitutivo essenziale delle democrazie» per cui un'ampia «diffusione del potere nel territorio, le cui istituzioni sono tramite tra il potere pubblico e la comunità generale» concorre ad assolvere la «fun-

* Questo lavoro è stato realizzato nell'ambito del Progetto MEC DER2017-84195 – *Constitucionalismo social y económico: nuevos retos para el Estado de Derecho en Europa* (2018-2020) IP: M.I. Gonzalez Pascual, A. Torres Pérez, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona.

zione integratrice dello Stato»¹. Ci chiediamo, però, se e come la “forma regionale”, quantomeno nel quadro giuridico europeo, riesca ancora oggi a svolgere tale funzione in presenza di una pluralità di fattori che spingono nella direzione di una più ampia valorizzazione della dimensione del *self-rule*². In ambito europeo, infatti, si va progressivamente consolidando un «deperimento delle forme di regionalismo omogeneo» a favore di un «potenziamento delle forme di regionalizzazione asimmetrica e speciale» in cui il “significato costituzionale” del territorio cambia, poiché si determina «un rapporto di necessità tra uno specifico ambito territoriale e la disciplina della sua organizzazione e delle competenze»³. Il vero *punctum crucis* diventa, quindi, il *quantum* di omogeneità o, *a contrario*, di differenziazione (asimmetria) sia sostenibile⁴ per garantire la tenuta unitaria di un ordinamento caratterizzato dal pluralismo territoriale.

Un’analisi comparata, seppur sommaria, dei federo-regionalismi europei⁵ limitatamente all’ultimo decennio segnala come il delicato equilibrio tra istanze unitarie e istanze autonomistiche, fisiologicamente soggetto a continui spostamenti del baricentro, abbia subito notevoli e repentini movimenti ora in senso centripeto ora in senso centrifugo. Da un lato, le misure adottate nell’ambito del diritto della crisi economico-finanziaria⁶, che dal 2007 interessa diversi Paesi dell’Eurozona, ha condotto a una forte “compressione” degli spazi di autonomia subnazionali in ottemperanza al nuovo ciclo delle politiche di *governance* economi-

(1) U. ALLEGRETTI, *Presente e futuro delle autonomie regionali in Italia e in Europa*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 12 ss.

(2) D.J. ELAZAR, 1987, *Exploring Federalism*, Tuscaloosa/AL University of Alabama Press.

(3) Tutte le citazioni sono di G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo in tempi di transizione*, in *Federalismi.it*, 2, 2018, p. 12 ss.

(4) Sul concetto di «diversità sostenibile» si v. P. GLENN, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, spec. p. 368 in cui l’A. evidenzia il nesso funzionale tra la sostenibilità della diversità (declinata in termini di tradizioni culturali) e la complessità dei sistemi composti. Sul punto si v. anche G. MARTINICO, in questo fascicolo.

(5) Si v. i saggi pubblicati su questo numero della *Rivista*. Si v., inoltre, A. MORRONE, *Tendenze del federalismo in Europa dopo la crisi*, in *Le Regioni*, 1, 2018, pp. 13 -34.

(6) D. BUTTURINI, *Il diritto della crisi economico-finanziaria tra ragioni dell'emergenza e giudizio di costituzionalità*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, 3, 2016.

ca europea. Il suo portato, in termini di razionalizzazione della finanza pubblica e contenimento del debito sovrano, ha determinato inevitabilmente un cambio di rotta nelle relazioni centro-periferie esponendo il sistema autonomistico a un grave rischio. Interpretare il pluralismo territoriale attraverso la 'lente' della spesa pubblica ha avuto come conseguenza l'identificazione delle autonomie territoriali come principali «disconomie» da eliminare o quanto meno ridurre⁷. Per altro verso, il «risveglio dei moti secessionisti in Europa»⁸, in un contesto ordinamentale, quello europeo, a sua volta interessato da processi di «recesso» (*Brexit*), rimette nuovamente in discussione il complesso sistema di *check and balance* territoriali, coinvolgendo sia la dimensione verticale sia quella orizzontale delle relazioni tra i diversi e molteplici livelli di governo. A partire dal 2014 si apre, infatti, un'intensa stagione «autonomistico-secessionista» caratterizzata da *referendum*⁹ giuridicamente legittimi – referendum scozzese per l'indipendenza – o pseudo-consultazioni popolari – consultazione catalana non referendaria del 9N del 2014 e il suc-

(7) La letteratura relativa all'impatto della crisi economica sul sistema delle autonomie territoriali è molto ampia. Tra i tanti si v. AA.VV., *Impact of the Economic Crisis on the EU Institutions and Member States*, Navarra, Thomson-Aranzadi, 2015. Sul caso italiano si v., *ex pluribus*, S. MANGIAMELLI, *Le regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano, Giuffrè, 2013; G. MARTINICO, L. PIERDOMINICI, *Crisis, emergency and subnational constitutionalism in the Italian context*, in *Perspective on federalism*, 6(2), 2014; G. GARDINI, *Le autonomie ai tempi della crisi*, in questa *Rivista*, 3, 2011 e Id., *Crisi e nuove forme di governo territoriale*, in questa *Rivista*, 3, 2015. Sia consentito un rinvio a A.M. RUSSO, *La dimensión del sector y de las Administraciones públicas en Italia. ¿Una película centralizadora en rodaje?*, in *Revista de derecho constitucional europeo*, 20, 2013.

(8) T. CERRUTI, *Istanze indipendentiste nell'Unione Europea*, in *Rivista AIC*, 3, 2015.

(9) Sull'uso del *referendum* nell'ambito dei processi di secessione si v., I.G. ŞEN, *Sovereignty referendums in International and Constitutional Law*, Springer, Berlin, 2015; K. KÖSSLER, *Territorial Referendums from a Constitutionalist Perspective: Functions, Justifications and Legal Design*, in A. LÓPEZ BASAGUREN, L. ESCAJEDO SAN EPIFANIO (a cura di), *Claims for Secession and Federalism: A Comparative Study with a Special Focus on Spain*, Berlin, Springer, 2018. In Italia, tra gli altri, L. FROSINA, *Profili giuridici e aspetti problematici dei referendum di secessione. Un'analisi comparata*, in *Nomos*, 3, 2017; G. FERRAIUOLO, *Costituzione Federalismo Secessione. Un itinerario*, Napoli, Ed. Scientifica, 2016, spec. p. 51 ss. e 131 ss. Sulle derive plebiscitarie e populistiche si v. A. MORRONE, *Populismo referendario. La strada impervia della secessione all'italiana*, in *Federalismi.it*, 20, 2017; G. MARTINICO, *How Can Constitutionalism Deal with Secession in the Age of Populism? The Case of Referendums*, in *Stals Research Paper*, 5, 2018 e F. PALERMO, *Towards a Comparative Constitutional Law of Secession?*, in G. DELLEDONNE, G. MARTINICO (a cura di), *The Canadian Contribution to a Comparative Law of Secession Legacies of the Quebec Secession Reference*, Palgrave Macmillan, 2019, spec. p. 267 ss.

cessivo e “traumatico” *referendum* dell’“1-O” del 2017 per la *desconnexión* della Catalunya dallo Stato spagnolo – o, ancora, da mere richieste in tal senso orientate¹⁰ – *referendum* per l’indipendenza del Veneto ex l.r. n. 16/2014 – che mettono in evidenza due elementi. *In primis*, si palesa la necessità di dotare di nuovi significati la triade autonomia-territorio-pluralismo in ordinamenti integrati in un più ampio sistema costituzionale, come quello europeo, chiamato ad affrontare “tempeste di sabbia” sempre più intense nel frenare “il deserto che avanza”¹¹. In maniera funzionale, riemerge nuovamente il tema dell’*accommodating diversity*¹² dove, però, la richiesta di riconoscimento della *diversity* non ha più – o non ha solo – connotazione etno-linguistica, religiosa, o identitario-culturale ma assume un carattere, per così dire, “efficientistico-funzionale”, chiamando in causa un concetto di asimmetria basato su fattori differenziali tradizionalmente meno forti che fanno riferimento, piuttosto, alla capacità istituzionale delle Regioni intesa come risultato della preesistenza di una cultura dell’autonomia da esercitare e sviluppare¹³.

2. Il “risveglio” della «clausola di asimmetria» nel regionalismo italiano: dall’asimmetria statica all’asimmetria dinamica?

I più recenti sviluppi nel panorama regionale italiano non si discostano dalle tendenze in atto nel più generale *puzzle* regionale europeo. La fase neo-centralistica, già avviata negli anni di riscrittura del riformato Titolo V Cost. per mano del giudice costituzionale e venuta a compimento

(10) Si inserisce in tale *trend* anche la richiesta di *referendum* sull’indipendenza promossa dalla Baviera su cui non ha tardato ad esprimersi il Tribunale costituzionale federale tedesco (2 BvR 349/16) ribadendo che i *Länder* non sono «Padroni della Costituzione». Cfr. G. DELLEDONNE, *I Länder non sono i padroni della Costituzione: il Bundesverfassungsgericht di fronte a un tentativo secessionista bavarese*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2017.

(11) Metafore che riprendiamo da H. ARENDT, *Che cos’è la politica*, Torino, Einaudi, 2006, pp. 145-146.

(12) R. AGRANOFF (ed.), *Accommodating Diversity: Asymmetry in Federal States*, Baden Baden, Nomos, 1999.

(13) R. TONIATTI, *La «cultura dell’autonomia» quale concetto di sintesi, condiviso, complementare, interdisciplinare: l’approccio giuridico-istituzionale* e F. PALERMO, *La cultura dell’autonomia. Riflessioni giuridiche su un concetto non solo intuitivo*, entrambi in R. TONIATTI (a cura di), *La cultura dell’autonomia: le condizioni pre-giuridiche per un’efficace autonomia regionale*, Trento, Univ. di Trento, 2018, rispettivamente pp. 4-5 e 80 ss.

nella fase più acuta della crisi economico-finanziaria, sembrerebbe cedere il passo ad una «terza via»¹⁴ del regionalismo, caratterizzata dal risveglio di una disposizione costituzionale finora dormiente – l'art. 116.3 Cost. – che, se attuata, determinerebbe una qualificazione del regionalismo in senso più marcatamente asimmetrico, configurando, se non un terzo *genus*, quanto meno una distinta *species* di Regione nel comparto delle autonomie regionali¹⁵.

La bocciatura del progetto di riforma costituzionale Renzi-Boschi nel *referendum* del 4 dicembre 2016, che formalizzava l'idea di regionalismo controllato dal centro o «semplificato»¹⁶ – dove semplificazione significava, *sic et simpliciter*, riduzione –, più attento al rafforzamento delle istanze garantiste dell'unità che all'adeguamento dei principi e dei metodi della legislazione statale alle «esigenze dell'autonomia e del decentramento» (art. 5 della Cost.), è stata quanto meno funzionale a far cadere il velo dell'ignoranza sulla «falsa omogeneità delle Regioni italiane»¹⁷, resa ancora più evidente dalle eccessive torsioni uniformizzanti prodotte dalla legislazione «anti-crisi» che hanno messo in discussione il principio stesso di autonomia territoriale.

Premettendo che il principio autonomistico include, per sua natura, la differenziazione, per cui parlare di autonomia differenziata è, in realtà, un «pleonasma»¹⁸ giacché la differenziazione è «lo scopo dell'auto-

(14) Terza, in prospettiva storica, rispetto a una prima fase caratterizzata dall'avvio operativo delle sole Regioni speciali negli anni '50 (con l'eccezione del Friuli Venezia Giulia) e a una «seconda», negli anni '70, in cui prendono forma le Regioni ordinarie. Cfr. S. PAROLARI, A. VALDESALICI, *Il regionalismo differenziato: una terza via o una via di uscita dall'impasse del regionalismo all'italiana?*, in *RCDP blog*, 1 novembre 2017.

(15) Il modello duale (Regioni ordinarie e speciali) per altro, 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*, Roma, 2017, p. 15. Su tale aspetto si v. F. PASTORE, *La crisi del modello duale di regionalismo in Italia*, in *Federalismi.it*, 7, 2018, p. 289 ss.

(16) Così F. PALERMO, *Tanto tuonò che piove. Il "problema" delle Regioni e le sue presunte soluzioni*, in F. PALERMO, S. PAROLARI (a cura di), *Riforma costituzionale*, cit., p. 157 ss.

(17) G. D'IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche del "neoregionalismo" in Italia*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modello a confronto*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 10 ss.

(18) F. PALERMO, in questo fascicolo.

nomia, così come l'autonomia è lo strumento della differenziazione¹⁹, l'art. 116.3 Cost. introduce nell'ordinamento italiano una sorta di asimmetria "diffusa" che perde il carattere derogatorio o di eccezionalità, staticamente e rigidamente regolato nella Carta costituzionale con riferimento alle cinque Regioni speciali (art. 116.1 Cost.)²⁰. Tale disposizione costituzionale più che introdurre un «modello di autonomia specializzata» o di «speciale specialità» delle Regioni ordinarie²¹ sembrerebbe, invece, orientata a valorizzare il principio autonomistico di cui all'art. 5 Cost. secondo un modello di regionalismo progressivo ad «autonomia regionale *ponderata*»²².

Probabilmente, l'esigenza di una *adaequatio rei et iuris* necessaria a riallineare le distorsioni determinate da una logica regionale uniformizzante, operante sia tra gli enti regionali appartenenti allo stesso *genus* sia tra le due tipologie di Regioni²³, ha spinto verso la configurazione di una nuova e più flessibile forma di asimmetria in coerenza all'obiettivo di recuperare quella «proprietà strutturale del regionalismo di produrre politiche calibrate sulla specificità delle situazioni locali»²⁴. Da qui

(19) R. BIN, *Oltre il velo d'ignoranza. Venti questioni su Regioni e riforme costituzionali*, in *Le Regioni*, 1, 2015, p. 96.

(20) Come già rilevava Palermo all'indomani della riforma cost. del 2001, l'art. 116.3 Cost. introduce una distinzione tra la «specialità» limitata a territori costituzionalmente individuati e la «differenziazione» potenzialmente accessibile a tutte le Regioni ordinarie. Cfr. F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, Torino, Giappichelli, 2001, p. 54 ss.

(21) Si v., rispettivamente, A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale: se, come e nei riguardi di chi farvi luogo*, in questa *Rivista*, 2, 2010, p. 284. e G. FALCON, *Il nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, p. 11.

(22) 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, p. 643 ss. Sulla progressività si v. A. SPADARO, *Riflessioni sparse sul regionalismo italiano: il caso delle Regioni meridionali*, *Le Regioni*, 5, 2017.

(23) Come rileva F. PALERMO, *Federalismo fiscale e Regioni a statuto speciale. Vecchi nodi vengano al pettine*, in questa *Rivista*, 1, 2012, p. 10 ss. «La tendenza a rendere più speciali le Regioni ordinarie e più ordinarie le Regioni speciali è in realtà un fenomeno che ha caratterizzato l'intero complesso delle riforme relative ai rapporti tra livelli di governo dell'ultimo quindicennio, dapprima inconsapevolmente, a partire dalle leggi Bassanini, e poi, con crescente consapevolezza, in tempi più recenti, con l'attuazione del "federalismo fiscale"».

(24) L. ANTONINI, *Verso un regionalismo a due velocità o verso un circolo virtuoso dell'autonomia?*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 159 ss. e ID., *Metodo della*

la costituzionalizzazione di forme di asimmetria diffusa che trova legittimazione intanto nella necessità di individuare uno strumento di integrazione e coesione di realtà regionali molto diverse, ma non per questo “speciali”, anche mediante l'utilizzo di pratiche e strumenti già testati attraverso le Regioni speciali²⁵, certificando, dunque, la natura “regolare” e non eccezionale dell'asimmetria nei sistemi composti²⁶. In tal senso, il potenziale assetto asimmetrico²⁷ delineato dal legislatore costituzionale non è frutto di un mero trapianto *in loco* di elementi costituzionali “esterni”. La configurazione pattizia della procedura di accesso alle «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» prende a prestito, infatti, le prassi di negoziazione bilaterale relative alle norme di attuazione degli Statuti speciali²⁸. Tuttavia, la prospettiva comparata non era assente in sede di lavori preparatori alla riforma costituzionale del Titolo V: si fa espresso riferimento al *modello di tipo spagnolo* quando si delinea la possibilità di attribuire direttamente alle Regioni ordinarie la possibilità di negoziare con lo Stato forme e condizioni particolari di autonomia che possono estendersi al versante legislativo²⁹. Tale previsione richiama immediatamente il *principio dispositivo* o *de voluntari- edad*, su cui si struttura l'organizzazione territoriale stabilita dalla Co-

differenziazione versus metodo dell'uniformità, in A. MASTROMARINO, J.M^a CASTELLÀ (cur.), *Esperienze di regionalismo differenziato*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 12 ss.

(25) In tal senso si v. le interessanti riflessioni di R. BIN, *Prospettive della specialità*, in *Le Regioni*, 3, 2016 p. 439 ss., in cui l'A. afferma che «la specialità va difesa non come caratteristica distintiva di alcune terre, ma come obiettivo verso il quale *tutte* le Regioni dovrebbero procedere passo dopo passo».

(26) F. PALERMO, “*Divided we stand*”. *L'asimmetria negli ordinamenti composti*, in A. TORRE (a cura di), *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all'Europa)*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 149 ss.

(27) Sulla differenza tra questo tipo di assetto e il «federalismo asimmetrico» si v. F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit. p. 60 ss e ID., *Federalismo asimmetrico e riforma della Costituzione italiana*, in *Le Regioni*, 2-3, 1997.

(28) Così per es., L. VANDELLI, *Prospettive di differenziazione regionale: dalle autonomie speciali alle ulteriori forme e condizioni di autonomia ex art. 116 della Costituzione*, in *Astrid Rassegna*, 13, 2017, p. 6.

(29) Sulle “influenze” dei modelli comparati e la differenza tra la soluzione italiana *sui generis* di regionalismo differenziato e il modello spagnolo cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 1, 2007, p. 146 ss.

stituzione spagnola del 1978 e consistente nel rendere l'autonomia una facoltà piuttosto che un obbligo, corredato da una decostituzionalizzazione del sistema autonomico, concepito in termini di processo il cui sviluppo veniva lasciato alla volontà dei territori e alle sedi di negoziazione normativa diverse dalla Costituzione³⁰. A una logica simile sembra rispondere la clausola asimmetrica del 116.3 Cost. consentendo alle Regioni di attivare un percorso autonomistico in cui l'assetto delle competenze – e non solo – diventa il risultato di un processo non definito *a priori* in Costituzione. Del resto, così come nel caso spagnolo la configurazione dispositiva dell'autonomia rispondeva alla necessità di risolvere la *cuestión nacional*, ovvero l'integrazione delle cd. *Comunidades históricas* nella cornice costituzionale unitaria dello Stato, anche la scelta del legislatore di riforma italiano sembra essere stata ispirata da un "problema di integrazione". Si trattava, in questo caso, di risolvere la richiesta dello *status* di autonomia speciale avanzata da alcune Regioni oggi protagoniste del "risveglio" del 116.3 Cost. (Veneto e Lombardia)³¹, come si analizzerà *infra*.

I tratti procedurali per l'acquisizione della maggiore autonomia vengono delineati a maglie molto larghe. L'art. 116.3 Cost. si limita a individuare in una fonte atipica e particolarmente resistente³² – la *legge di differenziazione* approvata da entrambe le Camere a maggioranza as-

(30) Si v. tra gli altri, E. FOSSAS ESPALDER, *El principio dispositivo en el Estado autonómico español*, Madrid, Marcial Pons, 2007, p. 49 ss. che segnala come il principio dispositivo si riferisca al *quién decide* mentre la *desconstitucionalización* al *dónde se decide* per cui «la creación de la nueva organización del Estado que la Constitución no lleva a cabo no se deja sólo en manos del legislador no constituyente estatal, ya que se precisa de la capacidad decisiva de las entidades territoriales para la concreta configuración de esa organización que le constituyente ha renunciado a crear». Sul piano comparato si v. E. ARBAN, *The referenda for more autonomy in Veneto and Lombardia: constitutional and comparative perspectives*, in *Perspectives on Federalism*, 10(1), 2018, p. 260 ss. secondo cui, al di là delle piccole differenze, il *principio dispositivo* e la clausola asimmetrica perseguono lo stesso obiettivo: «*offering territories with asymmetrical features and needs to choose in which areas to legislate locally*».

(31) L'introduzione dell'art. 116.3 Cost. «nasceva dall'intento 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"». S. MANGIAMELI, *Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali. Audizione del 29 novembre 2017*, www.issirfa.cnr.it.

(32) F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., pp. 57-58, considera tali leggi «norme negoziate quasi costituzionali».

solata dei componenti sulla base di una previa intesa con la Regione interessata – la sede idonea per configurare concretamente il profilo dell'autonomia regionale differenziata. Si rimette l'attivazione del processo all'iniziativa delle Regioni ordinarie³³, in stretta connessione al rispettivo sistema interno di Enti locali, all'interno di un perimetro materiale abbastanza ampio che lascia presupporre una sorta di "mobilità competenziale", a Costituzione invariata, nel sistema previsto per le Regioni di diritto comune³⁴. Unico limite espresso è il riferimento generale al rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost. che nella sua configurazione attuale (*post* l. c. n. 1/2012) significa, anche, rispetto dei vincoli europei e dell'equilibrio di bilancio nonché "armonizzazione" con il ruolo statale di «custode della finanza pubblica allargata»³⁵.

L'art. 116.3 Cost. introduce, quindi, un tipo di asimmetria declinabile in termini di *asimmetria bottom up*, *dispositiva* e *diffusa*, per sottolineare, ad un tempo, il forte legame tra la sua concreta attivazione e la volontà autonomistica del soggetto territoriale, *dinamica* quanto ai contenuti oggetto di negoziazione e (parzialmente) *flessibile* quanto agli aspetti procedurali.

Sintomatica è la vicenda che probabilmente ha influito e non poco sulla mancata attuazione della norma in questione che pone in evidenza le torsioni politiche e l'uso "manipolativo" cui sono soggette le stesse norme costituzionali. Dal suo ingresso in Costituzione nel 2001, nessuno dei tentativi intrapresi dalle Regioni per dare attuazione alla clausola di asimmetria è giunto a compimento³⁶, attestando la stretta connessione tra lo svi-

(33) Sui dubbi relativi all'applicabilità dell'art. 116.3 Cost. anche alle Regioni a Statuto speciale si v. F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 155 ss., R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata*, cit., p. 646 ss.

(34) Nello specifico L. ELIA, *Introduzione*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., pp. 18-19, sottolineava la dubbia costituzionalità di tale disposizione che per violazione del principio di rigidità costituzionale *ex* art. 138 Cost. Tuttavia, come rileva A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 147 ss., si tratta di una ipotesi di deroga (a disposizioni specifiche di rango costituzionale) autorizzata dalla stessa Costituzione, per cui la questione più problematica si sposta sul piano dei *limiti costituzionali* cui sarebbe soggetta la fonte legittimata a operare la deroga.

(35) Corte cost., sent. n. 107/2016.

(36) Ci riferiamo al primo tentativo intrapreso dalla Toscana nel 2003 (DGR n. 1237) e alle successive e più organiche proposte di Lombardia (DCR n. 367/2007 e n. 398/2007), Veneto (DCR n. 98/2007) e Piemonte (DCR n. 209-34545/2008).

luppo delle dinamiche autonomistiche e i cambi di maggioranza politica e, dunque, di priorità e programma di governo, verificatisi tanto a livello statale che regionale, in seguito all'entrata in vigore della riforma costituzionale del Titolo V³⁷. Da allora, il tema di una più cospicua autonomia, non solo legislativa, si incrocia con altre questioni in qualche modo complementari – se non fondamentali – al regionalismo asimmetrico, ovvero l'autonomia finanziaria delle Regioni di cui all'art. 119 Cost. che sposta il punto di “messa a fuoco” sul tema più conflittivo della distribuzione delle risorse e della garanzia del principio di solidarietà interterritoriale³⁸. Nella fase di *stand-by* imposta dal diritto emergenziale della crisi – che cancella ogni minima possibilità di procedere nel senso dell'asimmetria diffusa dovendo, le Regioni, piuttosto, difendere competenze e risorse ancora disponibili – è indicativo il blando intervento del legislatore ordinario in sede di legge di bilancio per il 2014. «Anche ai fini del coordinamento della finanza pubblica», si fissa un termine temporale di “risposta” del Governo alle proposte presentate dalle Regioni in attuazione della clausola asimmetrica del 116.3 Cost. Emblematico, se non paradossale, che proprio il titolo competenziale del coordinamento della finanza pubblica (di natura concorrente), divenuto nell'ultimo decennio quasi una *supremacy clause* in favore del centro³⁹, costituisca l'*input* per rilanciare la prospettiva del

(37) Per una ricostruzione delle vicende politiche che vedono l'alternarsi al Governo di maggioranze di diverso segno politico, ora in consonanza, ora in difformità rispetto ai governi regionali di Lombardia e Veneto, roccaforti della Lega Nord, si v. G. MAZZOLA, *Autonomia regionale: da sviluppare o da ridimensionare?*, in *I.S.I.R.F.A.*, 2018. Si v. inoltre A.M. RUSSO, *Pluralismo territoriale e integrazione europea: asimmetria e relazionalità nello Stato autonomico spagnolo. Profili comparati (Belgio e Italia)*, Napoli, Ed. Scientifica, 2010, spec. p. 167 ss.

(38) La legge delega sul federalismo fiscale, l. 42/2009, all'art. 14, menziona espressamente «l'attuazione dell'art. 116.3» prevedendo che la legge istitutiva dell'autonomia differenziata provveda all'assegnazione delle necessarie risorse finanziarie, in conformità all'articolo 119 e ai principi in essa presenti.

(39) Sulla trasformazione della materia «coordinamento della finanza pubblica» nella giurisprudenza della Corte costituzionale si v. G. RIVOSCECHI, *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in *I.S.I.R.F.A.*, 2013. Di «trasformazione in competenza finalistica» parla A. D'ATENA, *La parabola della finanza regionale, tra modello costituzionale ed esperienze applicative*, in *Rassegna Parlamentare*, 3, 2017, p. 709 ss. In termini ancora più espliciti F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi.it*, 10, 2018, secondo cui la Corte cost. dal 2011 ha finito per trattare questo titolo competenziale «sostanzialmente come una materia di competenza esclusiva statale».

regionalismo differenziato⁴⁰. Al di là del laconico riferimento, il disposto contenuto nella l. 147/2013 fa chiarezza in merito al soggetto statale idoneo a negoziare l'intesa con la Regione interessata, affidando il compito al Presidente del Consiglio e al Ministro per gli affari regionali. Nulla si dice in merito ad altri aspetti, confermando, probabilmente, l'utilità delle lacune procedurali le quali, più che costituire un limite, sembrerebbero rappresentare, invece, «una scelta consapevole per contemperare gli interessi di tutti gli enti coinvolti (Regioni, Stato ed Enti locali)», permettendo, inoltre, di «non ingessare un *iter* che deve essere ispirato alla massima celerità e fluidità»⁴¹. Tuttavia, neanche questo “impulso centro-diretto” sortisce effetti se non quello di richiamare l'attenzione di alcune Regioni su tale tema, con l'elaborazione di atti legislativi quanto meno eccentrici da un punto di vista costituzionale. Ci riferiamo alle due leggi con cui la Regione Veneto dà avvio, nel 2014, a una sorta di “percorso autonomistico incrementale” ai limiti della legittimità costituzionale⁴², lasciando in “ere-

(40) L. n. 147/2013, comma 571. Cfr. M. MEZZANOTTE, *La legge di stabilità 2014 e l'art. 116, comma 3, Cost.*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2014.

(41) *Ibidem*, p. 5 ss. La dottrina non è unanime sull'utilità e/o necessità di una legge procedurale. Per alcuni è auspicabile, oltre che opportuna, una legge di attuazione per stabilire una procedura unica e dare dei significati unitari a formule troppo generali contenute nell'art. 116.3 Cost. [così, per es., A. D'ATENA, *Indagine conoscitiva sull'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, Commissione parlamentare per le questioni regionali, 6 febbraio 2018, p. 10; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 154 e 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*, in *Astrid Rassegna*, 14, 2017, p. 9 ss.), invece, non si tratta di un problema di *attuazione* costituzionale bensì di *interpretazione* costituzionale. In realtà, durante la XV legislatura fu approvato uno «Schema di disegno di legge di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione» dal Consiglio dei Ministri del 21 dicembre 2007 (DDL “Lanzillotta-Chiti”) che non ebbe, però, seguito pur rappresentando un utile “precedente”, come mostrano gli Accordi preliminari su cui *infra*. Su tale punto si v., da ultimo, 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*, 4, 2018, p. 333 ss.

(42) Si tratta delle l.r. n. 15 «Referendum consultivo sull'autonomia del Veneto» e n. 16 «Indizionale del referendum consultivo sull'indipendenza del Veneto» del 19 giugno 2014, entrambe og-

dità” un ulteriore aggravio procedimentale nell’attivazione dell’art. 116.3 Cost. o – letto da altra prospettiva – un passaggio di *surplus* democratico con cui legittimare la richiesta di maggiore autonomia, ovvero il *referendum autonomistico*.

3. I referendum autonomistici e gli “Accordi preliminari”: i primi passi nella carriera della liebre e la tortuga

Al di là del significato che si voglia attribuire alle iniziative referendarie tenutesi il 22 ottobre 2017 in Lombardia e Veneto⁴³, il *referendum* consultivo regionale, che ha preceduto l’avvio della procedura *ex art.* 116.3 Cost., ha certamente puntato i riflettori sulle due Regioni menzionate “oscurando”, di fatto, il medesimo percorso autonomistico già intrapreso dalla Regione Emilia-Romagna⁴⁴. Di certo, come ha sostenuto

getto della sent. Corte cost. n. 118, 2015 (di cui *infra*). Sul punto si v. almeno C. FASONE, *Il tentativo secessionista “all’italiana” e la semi-indifferenza della politica nazionale*, in www.diritticomparati.it, 5 marzo 2015; D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Le Regioni*, 5-6, 2015 e il monografico di Federalismi.it, *Focus fonti*, 1, 2015.

(43) Nel caso veneto il *referendum*, previsto con una legge *ad hoc* (l.r. n. 15/2014) e soggetto a un duplice *quorum* (maggioranza degli aventi diritto e dei voti validamente espressi), ha avuto ad oggetto un quesito che riprende pedissequamente la lettera dell’art. 116.3 Cost. (*Vuoi che alla regione del Veneto siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia?*). In Lombardia, il *referendum*, ai sensi della disciplina ordinaria regionale in materia di *referendum* (art. 52 dello Statuto regionale e l.r. n. 34/1983 e succ. mod.), non prevedeva un *quorum* e il quesito referendario risulta più articolato riferendosi a una «specialità» della Regione da svilupparsi, però, nel «quadro dell’unità nazionale». In entrambi i casi l’esito è stato certamente favorevole (95,29% in Lombardia e 98,1% in Veneto) a fronte di un tasso di partecipazione più ampio in Veneto (57,2% rispetto al 38,34% in Lombardia). Cfr. Servizio Studi del Senato, *Il Regionalismo differenziato con particolare riferimento alle iniziative di Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, Dossier n. 565, novembre 2017, p. 18-23.

Se pur «inutili» su un piano giuridico non altrettanto può dirsi su quello politico. Cfr. F. PALERMO, *Referendum, adesso i contenuti*, in palermofrancesco.wordpress.com, 24.10.2017. Come rileva Q. CAMERLENGO, *La Regione Lombardia nel 2017: non di solo referendum...*, in *Le Regioni*, 6, 2017, p. 1187, se pur non prescritto dal diritto positivo il referendum «non è costituzionalmente illegittimo, né politicamente inopportuno» ma «è una scelta di cui occorre assumersene pienamente e consapevolmente la responsabilità, proprio per evitare derive demagogiche». Si v. anche 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.

(44) La DCR n. 5321 del 3 ottobre 2017 relativa all’avvio del procedimento finalizzato alla sottoscrizione dell’Intesa *ex art.* 116.3 Cost., fa seguito a due DGR del 28 agosto 2017 e del 14 novembre 2017 relative agli «Indirizzi» del processo di differenziazione. Successivo atto è la firma di una *Dichiarazione di Intenti* tra il Presidente del Consiglio dei Ministri e il Presidente della Regione Emilia-Romagna in data 10 ottobre 2017 con cui si formalizza l’avvio del percorso che

la Corte cost. nella citata sent. 118/2015 relativa alla “via secessionista” veneta⁴⁵, se l’esito del *referendum* consultivo eventualmente indetto per attivare la procedura della “ulteriore autonomia” – collocandosi, questo, in una «fase anteriore ed esterna» rispetto al procedimento stabilito nell’art. 116.3 Cost. – non riverbera alcun tipo di effetto giuridico sulla procedura medesima, stessa cosa non può dirsi quanto al condizionamento politico⁴⁶.

Se le consultazioni referendarie hanno avuto almeno il merito di «aver risvegliato dal torpore il regionalismo italiano», il meglio, però, deve ancora venire, visto che da una prospettiva prettamente giuridica nulla è cambiato⁴⁷, dipendendo l’esito del processo *in primis* dalla volontà degli attori politici – statale e regionale – di giungere all’intesa. In tal senso, l’ulteriore passaggio rappresentato dai cd. «Accordi preliminari» siglati a fine legislatura dal Governo Gentiloni con i Presidenti delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna⁴⁸ a chiusura di una prima

ha inizio il 9 novembre con l’incontro dei due Presidenti. Per maggiori approfondimenti si v. Dossier n. 565, cit., p. 12 ss. e C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: una differenziazione solidale?*, in *Federalismi.it*, 7, 2018, p. 5 ss.

(45) Con sent. n. 118/2015 la Corte cost. dichiara l’incostituzionalità della l.r. 16/2014 relativa al *referendum* consultivo sulla trasformazione della Regione in una «Repubblica indipendente e sovrana» risultando, questa, un’iniziativa *extra ordinem* contraria agli artt. 5 e 139 Cost.; salva, invece, il quesito n. 1 dei 5 proposti ad oggetto del *referendum* consultivo previsto dalla l.r. n. 15/2014, ovvero quello relativo all’autonomia differenziata ex art. 116.3 Cost. Risultano incostituzionali i restanti quattro quesiti relativi, fondamentalmente, all’autonomia finanziaria regionale (utilizzo prevalentemente territoriale dei tributi riscossi nella Regione e sottrazione sostanziale al vincolo di destinazione del gettito derivante da fonti di finanziamento regionale) e allo *status* di specialità. Sul punto si v. C. FASONE, *Una, indivisibile, ma garantista dell’autonomia (differenziata): la Repubblica italiana in una recente pronuncia della Corte costituzionale sulle leggi regionali venete nn. 15 e 16 del 2014*, in *Blog-Revista catalana de dret públic*, 15 settembre 2015; S. BARTOLE, *Pretese venete di secessione e storica questione catalana, convergenze e divergenze tra Corte costituzionale italiana e Tribunale costituzionale spagnolo, anche con ripensamenti della giurisprudenza della prima*, in *Giur. cost.*, 2015, p. 939 ss. e F. CONTE, *I referendum del Veneto per l’autonomia (e l’indipendenza). Non c’è due senza tre. Anche se...*, in *Quad. cost.*, 2015, 759 ss. Quanto alle criticità della sentenza rispetto al precedente indirizzo giurisprudenziale si v. spec. D. TEGA, *Venezia non è Barcellona* cit., p. 1150.

(46) Sent. Corte cost. 118/2015, *cons. dir.* 8.3.

(47) S. PAROLARI, A. VALDESALICI, *Il regionalismo differenziato*, cit.

(48) *Accordi preliminari in merito all’Intesa prevista dall’articolo 116.3 Cost.*, sottoscritti dal Governo (Sottosegretario dalla Presidenza del CdM con delega agli Affari regionali e le autonomie) e i Presidenti delle Regioni Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia il 28 febbraio 2018. Per

“fase regionale interna” differenziata⁴⁹ (quanto all’iniziativa regionale, consultazione degli Enti locali, individuazione del contenuto materiale dell’intesa), segna un avanzamento rilevante quanto meno nel tracciare un percorso procedurale nel rapporto tra Regione e Stato e nel delineare, più concretamente, l’ambito materiale della differenziazione. Con gli Accordi, infatti, si tenta di sciogliere diversi nodi interpretativi della disposizione costituzionale in oggetto, lasciata aperta quanto alla precisa individuazione degli organi (a chi è rimessa l’iniziativa regionale e in cosa consiste; chi e con quali Enti locali deve rapportarsi), al rapporto tra gli stessi (chi conduce e conclude l’intesa), al rapporto tra intesa e legge parlamentare, ai profili contenutistico-competenziali, alle risorse finanziarie e all’eventuale processo, inverso, di “retrocessione” o modifica. Si sacrifica, però, in questa fase la *verve* asimmetrica dell’art. 116.3 Cost.; gli Accordi preliminari individuano, infatti, non solo una procedura unica per le tre Regioni “pilota” ma un pacchetto contenutistico circoscritto a un numero limitato di materie sostanzialmente uguali. D’altra parte è necessario “contestualizzare” i Pre-accordi che intervengono in una fase delicata di alta “volatilità politica”, ovvero a fine legislatura, quando il Governo era in periodo di ordinaria amministrazione. Circo- stanza, questa, che se da un lato potrebbe indurci a considerarli frutto di un “eccesso governativo”⁵⁰, trattandosi di atti che incidono certamen-

i testi e una prima analisi si v. Servizio Studi del Senato, *Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, Dossier n. 16, maggio 2018. Ulteriori approfondimenti in 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, p. 3 ss.

(49) Al di là delle differenti modalità con cui le Regioni, al loro interno, hanno gestito la fase previa alla firma dei Pre-accordi (su cui si v. L. VIOLINI, *L’autonomia delle regioni*, cit., p. 342 ss. e C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia*, cit., p. 7 ss.), solo nel caso del Veneto l’iniziativa regionale ha assunto la veste formale di “proposta di legge” approvata dal Consiglio regionale e presentata alle Camere (PdL n. 43/2017) avente ad oggetto l’intero ventaglio delle materie differenziabili e una precisa indicazione quanto alla copertura finanziaria (si riprende l’idea del 9/10 del gettito riscosso nel territorio della regione dalle principali imposte erariali, già avanzata tra i quesiti referendari della Lr. 15/2014 cassata dalla Corte cost.). D’altra parte non è casuale se all’indomani dei *referendum*, Emilia Romagna e Lombardia iniziano un percorso “comune” di trattativa con il Governo.

(50) Sulla dubbia opportunità politica dell’adozione dei Pre-accordi a fine legislatura si v. E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116 comma 3 Cost: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2, 2018, pp.

te sulle scelte d'indirizzo politico, dall'altro, è pur vero che gli stessi intervengono come momento conclusivo di un primo confronto, ispirato al principio di leale collaborazione⁵¹ a cui le parti hanno inteso attribuire rilevanza, almeno sul piano politico.

Se *nulla questio* circa il loro (non) valore giuridico, è, però, interessante richiamarne sinteticamente alcuni profili al fine di capire qualcosa in più su una disposizione costituzionale che sconta «evidenti difetti di formulazione»⁵².

Al di là delle piccole differenze quanto alle premesse, gli Accordi, individuano come modello da seguire nell'approvazione delle «intese autonomistiche» il procedimento, ormai consolidato in via di prassi, previsto per l'approvazione delle intese tra lo Stato e le confessioni religiose diverse da quella cattolica ai sensi dell'art. 8.3 Cost. Non si prende in considerazione, invece, il modello procedimentale dell'autorizzazione alla ratifica dei Trattati internazionali.

Un'anomala attrazione del regionalismo differenziato nel «prisma procedurale della protezione delle minoranze piuttosto che in quello della definizione di rapporti negoziali intersoggettivi»⁵³?

L'analogia procedimentale prevista dagli Accordi sembrerebbe voler sottolineare che i negoziati per giungere all'intesa non configurano una contrattazione tra pari. Dal riferimento al procedimento *ex art. 8 Cost.* e dalla prassi consolidata e confermata dalla sua evoluzione più recente si ricava che l'intesa costituisce «presupposto indefettibile e inalterabile delle norme legislative poste all'approvazione del Parlamento»⁵⁴ con evidente resistenza quanto alle ipotesi di emendabilità sostanziali del contenuto, per cui la legge, una volta approvata dalle due Camere, a maggioranza assoluta dei suoi componenti, sarebbe modificabile,

4-5, secondo cui «da un punto di vista giuridico si tratta di attività improduttiva d'effetti e che oltrepassava i poteri che il governo in quella fase avrebbe dovuto esercitare», configurandosi, quindi, come «mera attività di propaganda politica».

(51) «Premessa», Accordi preliminari.

(52) A. MORELLI, *Art. 116*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. II*, Bologna, 2018, p. 329.

(53) G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari"*, cit., p. 11.

(54) A. MANZELLA, *Il Parlamento*, 3 ed., Bologna 2003, p. 374.

abrogabile o derogabile esclusivamente con leggi per le quali sia stato rispettato il medesimo procedimento bilaterale di formazione. Ne discendono due evidenze: la funzione – secondo alcuni “limitata” e “limitante”⁵⁵ – di *veto player* del Parlamento, da esercitarsi in forma di accoglimento o diniego *in toto* della proposta di legge, da un lato, e, dall’altro, il ruolo centrale assunto dall’intesa frutto della negoziazione bilaterale tra Stato e Regione interessata.

Da un punto di vista procedurale, dagli Accordi emerge una connotazione *sperimentale* della clausola di asimmetria, sottoposta a verifica per protrarne la vigenza (di durata decennale), rinegoziarne i contenuti o decretarne la cessazione⁵⁶, operazioni che comportano la presentazione di un disegno di legge governativo contenente le eventuali modifiche da apportare alla legge “madre”, quella cioè approvata sulla base dell’intesa originaria. Una previsione, questa, che complica ulteriormente il rapporto tra l’intesa e la legge di differenziazione, priva di un termine di cessazione di efficacia delle proprie disposizioni pur venendo meno la «base». A ciò si aggiunga lo spostamento dell’iniziativa dalla Regione (cui si riferisce la lettera dell’art. 116.3 Cost.) al Governo (presentazione del ddl di modifica) che paleserebbe, secondo qualche voce critica, un vizio di costituzionalità⁵⁷. Di certo, tale carattere “sperimentale” lascia qualche dubbio in termini di stabilità dei rapporti Stato-Regione soprattutto alla luce del procedimento gravoso richiesto per l’attuazione dell’autonomia differenziata anche in termini di trasferimento di risorse umane, finanziarie e patrimoniali che il meccanismo dell’asimmetria dispositiva mette in moto.

(55) Sulla necessità, oltre che opportunità, che l’intervento parlamentare non si limiti a un mero “assenso-diniego” ma possa esprimersi anche attraverso l’adozione di atti di indirizzo «più o meno vincolanti», al fine di rendere «maggiormente responsabile il Governo», si v. F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 706 ss. In senso ancora più “stringente” si era già espresso A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 165 ss., che sosteneva un intervento del Parlamento «in positivo con emendamenti sostanziali sui contenuti dell’intesa» o con richiesta di «riesame dell’intesa» giustificati dalla complessità strutturale del procedimento normativo ex art. 116.3 Cost.

(56) Art. 2 Accordi preliminari.

(57) E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia*, cit., p. 5-6.

Quanto agli ambiti competenziali oggetto di differenziazione, in questa prima fase di Pre-accordi, la tecnica utilizzata sembra avvicinarsi al metodo dell'individuazione di «aree strategiche», proposto dall'Emilia-Romagna, piuttosto che al criterio “massimalistico” e di *blindatura* competenziale⁵⁸ utilizzato, invece, da Lombardia e Veneto. Secondo un approccio che potremmo definire *selettivo, ragionevole e proporzionale* finalizzato alla «tenuta dell'unitarietà di sistema»⁵⁹, l'ambito materiale della differenziazione viene limitato a “solo” quattro aree competenziali – Tutela dell'ambiente e dell'ecosistema; Tutela della salute; Istruzione; Tutela del lavoro – cui si aggiunge un *Addendum* sui Rapporti internazionali e con l'Unione europea. Non si prospetta un passaggio in blocco di materie da una categoria all'altra (da concorrenti a “esclusive” regionali) ma, piuttosto, all'interno degli specifici ambiti competenziali indicati come “prioritari”, si individuano i profili sui quali le Regioni chiedono maggiori funzioni, rimanendo ferma l'indicazione dei limiti, particolarmente rilevanti in materie direttamente connesse al macro-tema dei diritti sociali e alle garanzie costituzionali relative alla loro tutela.

Se l'art. 116.3 Cost. si riferisce genericamente alle «materie» (di cui all'art. 117.3 e alcune dell'art. 117.2 Cost.) senza ulteriori specificazioni in ordine al tipo di funzione – legislativa e amministrativa – o alla “organicità” della devoluzione all'ambito regionale, è pur vero che l'attuazione di tale disposizione interviene dopo quasi vent'anni di implementazione del “nuovo” (*sic!*) sistema competenziale. Ciò significa che la maggiore autonomia che si esprima in termini di ridefinizione quantitativa e qualitativa delle competenze della Regione interessata non può non tener conto di quella che oggi è la “forma” ma, soprattutto, la “sostanza” del riparto competenziale Stato-Regioni, per come interpretato e ra-

(58) Pur nella diversità delle fonti e dei casi, l'indicazione delle materie contenute nelle proposte avanzate da Lombardia e Veneto sembra richiamare la tecnica del cd. *blindaje competencial* utilizzato dalla riforma statutaria catalana del 2006. Cfr. R. BLANCO VALDÉS, *Blindaje competencial e indefinición constitucional*, in *Claves de Razón Práctica*, 176, 2007.

(59) In tali termini si esprime – e si condivide l'approccio proposto – C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia*, cit., secondo cui «la proposta di autonomia differenziata deve essere *selettiva*, coerente con il profilo della Regione che la avanza, collocarsi armonicamente nel contesto delle sue vocazioni, delle sue capacità e del suo sistema delle autonomie locali, essere, in poche parole, *ragionevole e proporzionata* a ciò che, in concreto, la Regione può essere in grado di assumersi», p. 9.

zionalizzato dal Giudice delle leggi. In effetti, se prendiamo in considerazione il complesso strumentario utilizzato dalla Corte costituzionale per delineare le linee di confine – o, se si vuole, di “invasione” – tra i comparti statale e regionale⁶⁰, è già rintracciabile quella mobilità competenziale a Costituzione invariata imputata al 116.3 Cost. A ciò si aggiunge la difficoltà oggettiva di individuare spazi di autonomia differenziabile in materie che per loro natura attraversano “trasversalmente” la Costituzione – come, ad es., la salute, l’istruzione o l’ambiente⁶¹ – o in ambiti coperti da disciplina “speciale” – come la “materia” dei rapporti con l’Unione europea⁶² – e, comunque, in «settori in cui la sensibilità del diverso trattamento è maggiormente percepito come lesivo della personalità del cittadino»⁶³ poiché strettamente connessi alla complessa tematica dell’effettivo ed eguale godimento dei diritti⁶⁴, soprattutto sociali. Visto da altra prospettiva, l’attuazione dell’art. 116.3 Cost. comporta inevitabilmente una ridefinizione del “comparto” competenziale legislativo e amministrativo per la Regione interessata, con la conseguente

(60) Sul punto si v., da ultimo, e in maniera ricognitiva, Servizio Studi, Camera dei Deputati, *Il riparto delle competenze legislative nel Titolo V*, Dossier n. 14, 2 agosto 2018.

(61) Senza poter entrare nelle aporie che ciascuna delle materie menzionate pone, si pensi, in un caso, alle specifiche disposizioni costituzionali quali art. 32.1 (tutela della «salute» come diritto fondamentale) e art. 33.2 Cost. («norme generali sull’istruzione») in relazione alle “differenziabili” «tutela della salute» (art. 117.3 Cost.) e «norme generali sull’istruzione (art. 117.2 lett. n) Cost.); per altro verso, si pensi alla materia «tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali» (art. 117.2 lett. s) Cost.) che non solo incide su altre disposizioni costituzionali (art. 9 per i beni culturali per es.) ma, soprattutto, sconta una ben più che decennale interpretazione giurisprudenziale come «valore costituzionalmente protetto» che opera in maniera “trasversale”. A ciò si aggiunge la “clausola di omogeneità” di cui all’art. 117.2 lett. m) Cost. e la relativa “clausola di salvaguardia” di cui all’art. 120.2 Cost. Sulla materia ambiente in relazione alla clausola asimmetrica si v. 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*, 4, 2017, p. 757 ss.

(62) Ci riferiamo agli artt. 117.1, 117.5 e 117.9 Cost.

(63) E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia*, cit., p. 6.

(64) Come avverte A. MORELLI, *Le autonomie della Repubblica: c’è un ordine nel caos?*, in *Diritto regionali*, 2, 2018 «se il godimento dei diritti dipende dalla porzione del territorio nazionale sulla quale si abbia la sorte di vivere, ad essere messa in discussione, oltre al principio di eguaglianza sostanziale, è anche l’unità della Repubblica, la quale, secondo il disegno dei Costituenti, presupporrebbe la cura di una diffusa solidarietà (politica, economica e sociale)», p. 3. Così anche E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia*, cit., p. 6 ss.

opportunità di ripristinare quella forza innovativa che sembrava avesse la struttura “pseudo” federale del regime competenziale introdotto nel 2001 ma, anche, il rischio che tale operazione si traduca in un nulla di fatto nelle maglie strette della giurisprudenza costituzionale. Paradossalmente, lo sviluppo dell’«eccezione» (utilizzo dell’art. 116.3 Cost.) potrebbe «contribuire anche alla graduale revisione della regola, o meglio al suo riallineamento rispetto alla direzione più autentica che la riforma del 2001 voleva perseguire, e che, così concepita, emerge come la vera regola»⁶⁵. Una considerazione, questa, che vale anche con riferimento al nodo probabilmente più spinoso connesso alla clausola di asimmetria ovvero le modalità di attribuzione delle risorse finanziarie, umane e strumentali necessarie per l’esercizio delle ulteriori funzioni assegnate alla Regione differenziata. Pur posticipando i termini concreti della questione – rimandata alle decisioni adottate da una Commissione paritetica Stato-Regione disciplinata dall’intesa –, i Pre-accordi danno, tuttavia, indicazioni che lasciano intravedere una sorta di compromesso trovato tra le richieste più radicali e immediate del Veneto e quelle più gradualistiche e garantiste dello Stato. Infatti, accanto alla determinazione di una nuova quota di compartecipazione o riserva di aliquota al gettito dei tributi erariali maturati nel territorio regionale (nel rispetto della perequazione interregionale *ex art.* 119.4 Cost.), si prevede il progressivo superamento del criterio della “spesa storica” sostenuta dallo Stato nella Regione interessata (con riferimento alle funzioni trasferite o assegnate) a favore dei cd. “fabbisogni *standard*”⁶⁶. Un ulteriore caso, questo, in cui l’implementazione dell’“eccezione” potrebbe portare all’inveramento della “regola”, ovvero il completamento del sistema di autonomia finanziaria – delineato dalla l. 42/2009 in attuazione dell’art. 119 Cost. ma in *stand-by* da un decennio – con un evidente riflesso positivo per l’intero sistema regionale⁶⁷.

(65) F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo*, cit., p. 696.

(66) Art. 4 Accordi Preliminari. Se si volesse mantenere questa impostazione andrà, certamente, chiarito il passaggio relativo alla trasformazione dei fabbisogni *standard* come termine di riferimento, in relazione alla «popolazione residente» e al «gettito dei tributi maturati sul territorio regionale».

(67) Così C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia*, cit., p. 20 ss.

Pur rimanendo ancora “generico” il riferimento al «rispetto dei principi di cui all’art. 119 Cost», tale disposizione, nel frattempo modificata, diviene la “punta” centrale del sistema di *check and balance*, di equilibri e contrappesi, in cui sviluppare la *differenziazione efficiente e sostenibile*⁶⁸ di cui all’art. 116.3 Cost. Da un lato, infatti, troviamo il più recente vincolo del cd. «pareggio di bilancio» e dell’«osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall’ordinamento dell’Unione europea» nonché il riferimento alla “matrice unitaria” dell’autonomia finanziaria, ovvero l’«armonia con la Costituzione» e i «principi di coordinamento della finanza pubblica»⁶⁹. Dall’altro, nella norma *de quo*, si indica il vincolo della solidarietà interterritoriale materialmente consistente nel sistema di perequazione verticale e negli interventi statali finalizzati a sostenere la «coesione e la solidarietà sociale», direttamente connesse al principi di eguaglianza sostanziale e alla garanzia dei livelli essenziali relativi al godimento dei diritti civili e sociali. Il finanziamento delle competenze differenziate non può costituire un mezzo attraverso cui le «Regioni ricche» possano legittimamente sottrarsi al «dovere costituzionale di solidarietà» verso quelle aree del Paese che presentano una struttura economica più debole⁷⁰. L’ulteriore autonomia non può determinare, infatti, *alterazioni stabili e profonde degli equilibri della finanza pubblica, incidendo sui legami di solidarietà tra le popolazioni regionali e il resto della Repubblica*, dunque non può incidere su *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*⁷¹. È quanto sottolinea la Corte cost. nella sent. 118/2015 sulla pretesa terri-

(68) Così definito in *Le Regioni e le nuove sfide del regionalismo*, documento approvato dalla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, nella seduta del 18 ottobre 2018.

(69) Sulla differenza tra «i principi di coordinamento della finanza pubblica» menzionati dall’art. 119.2 rispetto a quelli cui si riferisce, indirettamente, l’art.116.3 Cost. (materia dell’art. 117.3 Cost.) si v. S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell’art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 676.

(70) F. GALLO, *L’incerto futuro del regionalismo*, cit., p. 7.

(71) In corsivo le parole della Corte cost. nella citata sent. n. 118/2015.

torializzazione delle imposte erariali a seguito di attivazione della clausola di asimmetria.

Pur rimanendo immutate le dimensioni della “coperta” (le risorse finanziarie disponibili), è chiaro che se la si tira da un lato si lascerà scoperto l’altro⁷²; fuor di metafora, tale processo spinge inevitabilmente a ripensare concretamente il modello di finanza decentrata compatibilmente ai vincoli posti dalla Costituzione nazionale e da quella europea. Ciò avviene tanto più urgente in una fase, come quella attuale, in cui sembra essersi avviata un’affannosa *carrera* tra la *liebre* (le tre Regioni “pilota”) e la *tortuga* (altre Regioni)⁷³ – una *emulación territorial* all’italiana tutta da scoprire...⁷⁴ – e, soprattutto, l’ambito materiale oggetto di differenziazione va progressivamente ampliandosi⁷⁵.

In effetti, il regionalismo differenziato, presentato nella nuova legislatura a guida giallo-verde come «questione prioritaria» nell’agenda di Governo orientato ad applicare «la logica della geometria variabile che tenga conto sia delle peculiarità e delle specificità delle diverse realtà territoriali sia della solidarietà nazionale»⁷⁶, continua a navigare con il vento in poppa ma quanto vicina sia la meta è ancora difficile stabilirlo. Intanto, dai dossier presentati dalle tre Regioni prossime alla differenziazione – ancora oggetto di valutazione nei tavoli tecnici interministeriali –,

(72) O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato*, cit. p. 16.

(73) Come si legge in Servizio Studi del Senato, *Verso un regionalismo differenziato: le Regioni che non hanno sottoscritto accordi preliminari con il Governo*, Dossier n. 45, luglio 2018, alle 3 Regioni ‘apripista’ nel percorso di attivazione della clausola di asimmetria se ne sono aggiunte altre dieci (alcune in fase già prossima alla sottoscrizione dell’Intesa). Per un’analisi delle singole proposte si v., inoltre, L. VIOLINI, *L’autonomia delle regioni*, cit., p., 33 ss.

(74) La metafora della «*carrera de la liebre y las tortugas*» è utilizzata da J. PRADERA, *La liebre y la tortuga. Política y administración en el Estado de las Autonomías*, in *Claves de Razón Práctica*, 38, 1993, per descrivere la relazione esistente tra le c.d. Comunità storiche (*nacionalidades históricas*) e il resto delle Comunità autonome nello sviluppo dello Stato autonomico spagnolo.

(75) Si v. la DCR n. 7158 Emilia-Romagna del 18 settembre 2018 in cui le materie oggetto di differenziazione diventano 12 (oltre le tre esclusive statali). In tal senso anche la DCR n. 16 del 15 maggio 2018 in cui la Regione Lombardia allarga la trattativa a tutte le 23 materie costituzionalmente previste. Di pari tenore la più “eccentrica” proposta di un Disegno di Legge delega di iniziativa governativa (12 luglio 2018) inviata al Ministro per gli Affari regionali dalla Regione Veneto.

(76) Si v. paragrafo 20 del «Contratto per il governo del cambiamento», l’accordo di coalizione tra Lega Nord e M5S siglato il 18 maggio 2018.

il contenuto materiale dei Pre-accordi sembra essere stato ampiamente superato, dimostrando, dunque, la non vincolatività giuridica (e politica) degli stessi⁷⁷.

4. Riflessioni finali su un dibattito aperto: verso un «autonomismo solipsista» o un nuovo «constitutional moment»?

La «clausola di asimmetria» ex art. 116.3 Cost. è una deroga all'autonomia ordinaria o una sua piena realizzazione? Anticamera alla secessione? «Stimolo» per l'emulazione di comportamenti «virtuosi» o rischio di ampliamento dei *gap* regionali?

Questi e molti altri sono gli interrogativi che l'attuazione di una clausola asimmetrica dispositiva pone in un ordinamento in cui il principio autonomistico nasce e si sviluppa, paradossalmente, sotto il segno dell'uniformità, su un territorio amorfo «terra nuda di cultura», producendo «egualitarismo» ma non «eguaglianza»⁷⁸.

All'inizio dell'analisi abbiamo messo in evidenza la differente connotazione assunta dall'asimmetria dell'art. 116.3 Cost. In ragione del carattere «volontaristico», diffuso e ponderato, l'asimmetria dispositiva differisce, infatti, dalla «specialità», attestando la necessità di una differenziazione funzionale, idonea a valorizzare una «cultura» legata alla capacità istituzionale, di governo, ed economica di un territorio che enfatizza «meno la distinzione rispetto al resto del territorio nazionale ma piuttosto le peculiarità aggiuntive del territorio in questione»⁷⁹. Le prime esperienze in ordine ai tentativi del concreto inveramento della clausola asimmetrica dispositiva nell'ordinamento ne evidenziano una duplice funzione. Rispetto ai tre casi regionali che per primi hanno rimesso in gioco una disposizione «dormiente», differenti quanto a *input*, mo-

(77) Nella data in cui si scrive, il Governo non ha ancora presentato la bozza di intesa da sottoporre alle tre Regioni «pilota» (il limite temporale prefissato è il 15 febbraio 2019); sono ancora in corso gli incontri tecnici tra rappresentanti ministeriali e regionali dove si registrano non poche resistenze politiche tra i *partner* di Governo. Sugli sviluppi «politici» più recenti si consulti www.regioni.it.

(78) L. ANTONINI, *Alla ricerca del territorio perduto: anticorpi nel deserto che avanza*, in *Rivista AIC*, 2, 2017, p. 37 ss.

(79) F. PALERMO, *La cultura dell'autonomia*, cit., p. 83.

dalità procedurali, contenuto e obiettivi della richiesta di differenziazione, tale clausola si muove flessibilmente, sia sul binario più “classico” di *accommodating diversity*, sia in funzione rafforzativa e complementare del principio autonomistico. Da un lato, infatti, l’azione di *accomodamento* risponde alla necessità di “attenuare” e integrare, all’interno di un sistema unitario, richieste autonomistiche indirizzate al modello della “specialità”, soprattutto per ciò che concerne l’autonomia finanziaria. Dall’altro lato, la clausola asimmetrica diviene strumento idoneo a rafforzare ambiti materiali strategici per lo sviluppo regionale, nel tentativo di dare un significato pieno al principio autonomistico di cui all’art. 5 Cost. In tal senso, l’applicazione della differenziazione potrebbe determinare una sorta di “effetto barriera” rispetto alla tendenza espansiva delle clausole di centralizzazione utilizzate dal legislatore statale e dalla Corte costituzionale nei confronti dell’ambito decisionale regionale, rimodulando lo stesso uso, spesso distorsivo – *melius*, manipolativo –, del parametro della «leale collaborazione» in funzione di una partecipazione multilaterale, spesso passiva, delle Regioni alle decisioni pilotate dal centro⁸⁰. Il processo di differenziazione assumerebbe, quindi, una funzione “riabilitativa” dell’autonomia legislativa regionale, il cui ambito d’azione viene “negoziato” sulla base delle caratteristiche proprie di ciascun territorio. Ciò rimanda a una precisa modalità operativa nei rapporti competenziali Stato-Regioni: un *metodo programmatico* che, pur non mettendo in discussione la necessità della funzione del centro nel «disciplinare, in maniera unitaria, fenomeni sociali complessi»⁸¹, consenta una maggiore condivisione di obiettivi, strumenti operativi e mezzi finanziari, fungendo, dunque, da «limite strutturale» all’uso indiscriminato, da parte statale, della sussidiarietà verticale e del coordinato della finanza pubblica»⁸².

(80) Sugli sviluppi della giurisprudenza costituzionale a partire dalla sent. n. 251 del 2016 si v., tra gli altri, G. MARCHETTI, *Le diverse declinazioni del principio di leale collaborazione nella delegazione legislativa elaborate dalla giurisprudenza costituzionale (alla luce della sent. n. 251 del 2016)*, in *Rivista AIC*, 2, 2017 e L. ANTONINI ET. AL., *Il principio della leale collaborazione tra Stato e regioni*, Torino, 2018.

(81) Sent. Corte cost. n. 251/2016, punto 3 *Considerato in diritto*.

(82) F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo*, cit., pp. 697-98.

È inevitabile che clausole asimmetriche diffuse comportino un rafforzamento della dimensione competitiva del regionalismo, con ricadute potenzialmente positive per l'intero sistema⁸³ a patto che vi siano adeguate compensazioni di tipo cooperativo e, dunque, integrativo all'interno del sistema regionale. È difficile escludere che dietro la richiesta di attivazione della clausola asimmetrica non vi sia anche, se non principalmente in alcuni casi, l'obiettivo di una modifica del sistema centrale di redistribuzione territoriale delle risorse, soprattutto nella rimodulazione dei cd. "residui fiscali". Si tratta di un indice complesso nella sua costruzione⁸⁴, un concetto utilizzato negli studi di finanza pubblica nel tentativo di individuare l'ottimale ripartizione territoriale delle risorse ottenute attraverso l'imposizione fiscale⁸⁵. Se è vero che il saldo tra le entrate e le spese pubbliche regionalizzate – la differenza tra il *quantum* pagato dai contribuenti allo Stato e il corrispondente beneficio derivante dalla spesa pubblica diretta al territorio di residenza – risulta positivo nelle tre Regioni "pilota", dall'altro, il segno negativo registrato nel Mezzogiorno non stupisce, se si considera che le entrate delle amministrazioni pubbliche sono strettamente connesse alla base imponibile⁸⁶. Tale questione rappresenta, e non solo sul piano politico, il vero "pomo della discordia" puntando nuovamente i riflettori sul tema del divario territoria-

(83) Di efficienza finanziaria con ricadute per l'intero sistema e non solo per la singola regione interessata parla S. MANGIAMELI, *Appunti a margine*, cit., p. 659. Secondo O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato*, cit., p., 16, invece, «l'idea di una concorrenza tra le Regioni, finalizzata alla selezione di *best practices*» appare «ideologicamente viziata da un certo ottimismo di stampo neo-liberale».

(84) In tal senso, A. GIANNOLA, C. PETRAGLIA, D. SCALERA, *Net fiscal flows and interregional redistribution in Italy: A long-run perspective (1951–2010)*, in *Structural Change and Economic Dynamics*, vol. 39(C), 2016, p. 1-16 e Id., *Residui fiscali, bilancio pubblico e politiche regionali*, in *Economia Pubblica*, 2017, pp. 33-57.

(85) Corte cost., sent. n. 69/2016, *cons. in dir. n. 4*, secondo cui «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».

(86) Nella *Relazione annuale Sistema Conti Pubblici Territoriali 2018- Politiche nazionali e politiche di sviluppo a livello territoriale* (www.agenziacoesione.gov.it) emerge come la spesa pubblica totale (al netto degli interessi e delle partite finanziarie) registri quote costantemente superiori alla popolazione e inferiori al PIL nel Centro-Nord, a differenza della tendenza opposta esistente nel Mezzogiorno. Per maggiori approfondimenti sull'utilizzo del "residuo fiscale" e sui "miti" a esso connessi si v. A. GIANNOLA, G. STORNAIUOLO, *Un'analisi delle proposte avanzate sul federalismo differenziato*, in *Rivista economica del Mezzogiorno*, 1-2, 2018, p. 19 ss.

le, reso ancora più complesso e problematico dalla crisi economica che ha accentuato il progressivo disinvestimento della politica pubblica nazionale nel riequilibrio territoriale⁸⁷. Se l'azione redistributiva operata dallo Stato non ha come destinatari diretti i territori bensì gli individui, il residuo fiscale è strettamente connesso all'eterogenea distribuzione degli individui nelle diverse Regioni, rappresentando, dunque, «in gran parte una naturale conseguenza dell'applicazione dei principi di equità orizzontale»⁸⁸. In effetti, chi paga le imposte e beneficia della spesa non è il territorio in sé bensì chi vi risiede, ovvero individui che, sulla base del criterio di equità orizzontale, devono essere trattati in maniera eguale in presenza delle medesime condizioni⁸⁹. Il punto, allora, è capire se il territorio di residenza diventa «una caratteristica rilevante per differenziare il trattamento di individui diversi solo per quel profilo»⁹⁰. Tuttavia, come sottolineato dalla stessa Corte costituzionale, il parametro del residuo fiscale non può essere considera-

(87) D. CERSOSIMO, S. CHIMENTI, R. NISTICÒ, *Recessione economica e cittadinanza. Il grande disinvestimento pubblico nel Mezzogiorno degli anni Duemila*, in *Le Regioni*, 5, 2017, p. 926 ss., che evidenziano l'incongruenza esistente nella distribuzione della spesa pubblica corrente («quella destinata rendere effettivo il godimento dei diritti di cittadinanza di base») tra le aree del Paese, che penalizza, invece, «sistematicamente, in termini aggregati e pro capite, il Mezzogiorno». Sull'effetti della crisi si v., inoltre, C. TRIGILIA, G. VIESTI, *La crisi del Mezzogiorno e gli effetti perversi delle politiche*, in *Il Mulino*, 1, 2016.

(88) L. GANSULLIA, L. LEPORATTI, *Saldi di bilancio delle amministrazioni locali, redistribuzione e ripartizione del rischio tra territori regionali*, in *La finanza territoriale. Rapporto 2018*, Rubbettino ed., Soveria Mannelli, p. 244.

(89) Come rileva Pisauro «il bilancio pubblico determina una redistribuzione tra territori che, per la quasi totalità [...], avviene senza che vi sia un obiettivo esplicito di redistribuzione territoriale ma semplicemente come conseguenza della eterogeneità della distribuzione nelle varie aree degli individui secondo le caratteristiche rilevanti per l'erogazione della spesa (età, stato di salute, condizione lavorativa, reddito, ecc.) e il suo finanziamento (il reddito, i consumi, la ricchezza, ecc.) [...]. Il criterio fondamentale è quello dell'*equità orizzontale* (trattare individui uguali in modo uguale), che implica che il residuo fiscale (il saldo tra i benefici ricevuti dalla spesa pubblica e il contributo al finanziamento della spesa) sia lo stesso per individui che si trovano nella stessa posizione riguardo alle caratteristiche ritenute rilevanti (reddito, età, stato di salute, ecc.)». Cfr. *Audizione del Presidente dell'Ufficio parlamentare di bilancio* [G. Pisauro] in merito alla distribuzione territoriale delle risorse pubbliche per aree regionali – Commissione V Camera dei Deputati, 22 novembre 2017.

(90) *Op. ult. cit.* In maniera critica G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Laterza, Roma-Bari, 2019, secondo cui «considerare il residuo fiscale significa che la regione di residenza degli individui diventa rilevante nel determinare il trattamento che ciascun italiano riceve dall'azione pubblica» con l'inevitabile conseguenza di trattare «diversamente individui dalle stesse caratteristiche soggettive, solo perché abitano in luoghi diversi», per cui si avrebbero «Italiani "di serie A" e italiani "di serie B"» (p. 36).

to un «criterio specificativo» dei precetti contenuti nell'articolo 119 Cost.⁹¹. D'altra parte, come emerge dall'ultimo Rapporto SVIMEZ, una quota di residuo fiscale trasferito alle Regioni meridionali dal bilancio pubblico ritorna al centro-nord mediante domanda di beni e servizi, attestando, dunque, un ambiente di "interdipendenza" – più che dipendenza del Sud – tra aree strutturalmente diverse ma integrate in un unico sistema⁹².

In realtà, più che la tendenza *catch-all* del contenuto materiale della differenziazione (registrata negli sviluppi successivi ai Pre-accordi), è il clima di profonda incertezza politica – politica economica *in primis* – e, soprattutto, l'esistenza di una visione politica dell'autonomia regionale non condivisa tra i *partner* di Governo, ad alimentare ancor più la prospettiva del "rischio" e la preoccupazione che l'attuazione della clausola di asimmetria vada oltre un mero rafforzamento del processo autonomistico nascondendo, invece, una vocazione secessionista del "quadrilatero" settentrionale⁹³. Una «secessione dei ricchi»⁹⁴ a danno del Sud? Se letto in una prospettiva sistemica – quasi in funzione di *constitutional moment* per dirla con Ackerman⁹⁵ – il regionalismo differenziato *solidale*⁹⁶ ex art. art. 116.3 Cost. non contiene, di per sé, una "potenzialità disgregatrice" poiché vincolato nel suo sviluppo al rispetto delle clau-

(91) Corte cost., sent. n. 69/2016, *cons. in dir. n. 4.*: «Data la struttura fortemente accentrata, nel nostro ordinamento, della riscossione delle entrate tributarie e quella profondamente articolata dei soggetti pubblici e degli interventi dagli stessi realizzati sul territorio, risulta estremamente controversa la possibilità di elaborare criteri convenzionali per specificare su base territoriale la relazione quantitativa tra prelievo fiscale e suo reimpiego». Secondo la Corte, dunque, il residuo fiscale non è un «parametro normativo riconducibile all'art. 119 Cost.» ma, piuttosto, «un concetto utilizzato nel tentativo, storicamente ricorrente tra gli studiosi della finanza pubblica, di individuare l'ottimale ripartizione territoriale delle risorse ottenute attraverso l'imposizione fiscale».

(92) Rapporto SVIMEZ 2018 – *L'economia e la società del Mezzogiorno*, p. 28.

(93) Come rileva S. PIPERNO, *Le prospettive del regionalismo asimmetrico*, in *La finanza territoriale*, cit., p. 116, non è casuale che le tre proposte di attivazione del regionalismo differenziato provengano da tre Regioni appartenenti ad una «diretrice di sviluppo territoriale proiettata sul Nord-Est che ha identificato un nuovo quadrilatero di sviluppo Milano-Brescia-Padova-Bologna a fronte di un ritardo dell'area del Nord-Ovest».

(94) G. VIESTI, *La secessione di cui nessuno parla*, in *Il Mulino*, 3 settembre 2018.

(95) B. ACKERMAN, *We the People, vol. 1: Foundations*, Cambridge, 1991.

(96) C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: una differenziazione solidale?*, in *Federalismi.it*, 7, 2018, p. 318 ss.

sole di “salvaguardia” e di “omogeneità” dell’ordinamento, ovvero la tutela dell’unità giuridica, economica e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, nonché degli inderogabili doveri di solidarietà politica, sociale ed economica, ivi compresi il principio dell’equilibrio dei bilanci e l’osservanza dei vincoli europei. L’attuazione di tale norma e, quindi, del processo di differenziazione che ne consegue, richiede, piuttosto, una riflessione più accurata sul ruolo dello Stato centrale e sulla sua capacità di gestire e governare la diversità in assenza di un modello consolidato e funzionale di regionalismo cooperativo e solidale tale da “riassorbire” e “drenare” la forte politicità delle dinamiche autonomistiche che inevitabilmente accompagna le clausole asimmetriche, *Spagna docet*. Se, infatti, considerata come «strumento di rifinitura» del principio autonomistico, la clausola di asimmetria richiede necessariamente un centro capace di «garantire funzioni strategiche e di sistema, comunicazioni e standard, sedi collaborative, azioni di supporto alle realtà più deboli di cui i trasferimenti a finalità perequativa sono solo una parte»⁹⁷. Il rischio è, altrimenti, l’affermazione di un «autonomismo solipsista»⁹⁸ in un sistema disequilibrato la cui coesione e unità non potrà essere ricercata e ottenuta esclusivamente in sede giurisdizionale. Arriviamo, così, al vero *punctum dolens* della questione: la mancanza di un’effettiva e radicata «cultura dell’autonomia», l’assenza del “pluralismo istituzionale” e della “diversità” dalla «grammatica della politica italiana» così come da quella «dei giuristi e della Corte costituzionale»⁹⁹, ovvero la circostanza che il regionalismo stesso sia stato inteso, senza soluzioni di discontinuità, come una «variabile dipendente» del sistema politico nazionale¹⁰⁰.

Se il «federalismo è anche, e forse, soprattutto, il processo di federalizzazione di una comunità politica» ovvero la “forma organizzativa” di

(97) M. CAMMELLI, *Regionalismo differenziato oggi: risultati incerti, rischi sicuri*, in *Astrid Rassegna*, 1, 2018, p. 4.

(98) A. MORELLI, *Ascese e declini del regionalismo italiano. Quali prospettive dopo i referendum di Lombardia e Veneto?*, in *Le Regioni*, 3, 2017, p. 327.

(99) R. BIN, *Chi ha paura delle autonomie?*, in AA.Vv., *Scritti in memoria di Paolo Cavaleri*, Napoli, ESI, 2016, p. 53 ss.

(100) R. BIFULCO, *Le Regioni*, Bologna, Il Mulino, p. 8.

una comunità portatrice sia di valori comuni che di interessi specifici, «il diritto può, forse, agevolare il consolidamento di valori comuni e di valori locali differenziati, attraverso la devoluzione di poteri e di compiti dal centro alle periferie e viceversa, a seconda del verso che assume il processo federale. Non può, tuttavia, arrivare al punto di crearli *ex nihilo*»¹⁰¹.

(101) A. MORRONE, *Tendenze del federalismo*, cit., p. 17; il riferimento è all'opera di C. FRIEDRICH, *Trends of Federalism in Theory and Practice*, New York, 1968.

Il processo devolutivo come specchio delle specificità costituzionali del Regno Unito

Claudio Martinelli

L'articolo si propone di illustrare i caratteri peculiari del processo devolutivo britannico, mettendo in particolare evidenza le asimmetrie istituzionali che si possono riscontrare tra le diverse modalità di realizzazione della devolution nelle country del Regno Unito. Dopo una ricostruzione storica e ordinamentale sul local government inglese, si procede ad un'analisi sia del momento di avvio dei devolution processes, sia dei suoi punti di approdo, in Scozia, Galles e Ulster, per poi trattare del fallimento della regionalizzazione in Inghilterra e dell'impatto della Brexit su tutti questi fenomeni.

1. Introduzione

Questo lavoro intende proporre una ricostruzione del processo devolutivo britannico, alla luce dei suoi presupposti storico-giuridici e di alcuni concetti basilari della *British Constitution*, con l'obiettivo di mettere a fuoco le differenze tra i percorsi devolutivi di ciascuna *country* di cui si compone il regno e le loro ragioni fondamentali.

La tesi di fondo che percorrerà l'intero contributo è la seguente: per ragioni storiche e costituzionali, inscindibilmente intrecciate, il processo autonomistico britannico, che prese avvio verso la fine del secolo scorso, non poteva che essere asimmetrico. Ovvero, la marcata differenziazione dei regimi devolutivi tra le *country* doveva costituire necessariamente un carattere essenziale dello sviluppo autonomistico, pur nell'ambito di un quadro di interazioni reciproche tra Scozia, Galles e Irlanda del Nord.

Inoltre, credo che le caratteristiche di questi processi siano talmente peculiari rispetto ai regionalismi e ai federalismi dei Paesi a Costituzione scritta da porre perfino in dubbio che per descrivere l'esperienza ordinamentale britannica sia corretto ed opportuno utilizzare proprio queste categorie e le relative declinazioni: Stato unitario, Stato delle auto-

mie, Stato regionale, Stato federale. In realtà, le specificità costituzionali britanniche presentano peculiarità tali da consigliare un utilizzo molto parco delle consuete modalità lessicali e concettuali e sempre comunque a patto che non si perda di vista la ritrosia della tradizione scientifica britannica ad assumere i parametri tipici del costituzionalismo continentale. Se questo *caveat* è vero in generale per molte branche del diritto costituzionale, lo è a maggior ragione quando si parla di autonomie territoriali e del loro grado di simmetria o asimmetria.

2. La tradizione del local Government come background dell'autonomismo britannico

Come sempre accade per le analisi degli assetti costituzionali britannici, non è possibile omettere alcuni indispensabili cenni storici che si intrecciano strettamente con quelli ordinamentali.

Sotto questo specifico profilo, il punto di partenza non può che consistere nella sottolineatura del rilievo da sempre assunto dai principi del *local government* all'interno dello Stato unitario.

Storicamente *local government* significava riconoscimento di spazi di *self-government* con caratteri puntiformi, ossia con una struttura che non rispondeva ad alcuno schema organizzativo centralizzato pensato per suddividere il territorio in aree omogenee che godessero delle stesse attribuzioni¹. Al contrario, non solo non veniva perseguita alcuna simmetria ma non vi era nemmeno una teorizzazione su quale fosse il migliore assetto dei poteri sul territorio. L'affermazione di queste forme di autogoverno delle comunità locali rispondeva a caratteri "spontaneistici" e "negoziali", come spesso è accaduto per le strutture di potere inglesi nel corso della storia. Per secoli, infatti, la fonte di legittimazione originaria delle autorità locali è stata la prerogativa regia (solo successivamente sarebbe intervenuta la legislazione positiva) che riconosceva l'esistenza di una presenza organizzativa sul territorio e a ciascuna affi-

(1) Cfr. P. MARTINO, *Centri e periferie del potere nel Regno Unito: le nuove dimensioni di un antico confronto*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2014, p. 20.

dava le funzioni che riteneva opportune: produzione normativa di livello locale, amministrazione, servizi, assistenza, e così via².

Struttura e funzioni delle autorità locali, collocate sull'antica dualità borghi/contee, non rispondevano dunque ad uno schema unitario fondato su una delega omogenea ma erano determinate dalle caratteristiche di ciascuna realtà³. Per capire l'importanza costituzionale di questo livello di governo della cosa pubblica basti pensare che proprio dalla pluralità delle *constituency* di borghi e contee prenderà vita la Camera dei Comuni.

Si tenga inoltre presente che l'Inghilterra non deve la sua statualità alla forza unificante esercitata dall'uniformità amministrativa, come invece è accaduto nei processi unitari di molti Stati continentali (basti pensare per tutti proprio al caso italiano), bensì alla diffusione capillare della funzione giudiziaria in grado di portare la *common law* sull'intero territorio della nazione.

Dunque, anche in virtù di tutte queste specificità, nel *background* culturale del Regno Unito è presente la tradizione inglese del doppio livello di governo: *King in Parliament* e *His Majesty's Government* si occupavano delle grandi questioni politiche, quali le relazioni diplomatiche, la difesa dei confini, l'ordine pubblico interno, e poi economia e moneta, fisco, giustizia, e così via; mentre alle istituzioni locali spettavano decisioni di interesse territorialmente più circoscritto ma non meno importanti per la vita concreta delle persone. Naturalmente, queste istituzioni non avevano sempre e necessariamente una derivazione e una connotazione politica. Sovente si trattava, infatti, di *corporations*, confessioni religiose, *charities*, e altre forme di spontanea organizzazione dei corpi sociali, pienamente coerenti con le premesse concettuali fin qui illustrate.

Queste le origini e lo sviluppo storico dell'ordinamento autonomistico britannico. Successivamente, non c'è dubbio che, con il passare dei secoli, le istituzioni centrali hanno assunto sempre più anche una funzio-

(2) Cfr. A. TORRE, *Regno Unito*, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 120.

(3) Per una sintetica ma puntuale ricostruzione storica del *local government* inglese e poi britannico cfr. S. TROILO, *Gli Enti locali tra autonomia e integrazione con lo Stato. Il modello del local government britannico*, Roma, Aracne, 2013, pp. 25-44.

ne di guida e coordinamento per le autorità locali. In particolare, questo è vero a partire dalla stagione dei governi liberali dell'età vittoriana che, inoltre, procedono ad una assimilazione del governo locale scozzese la cui tradizione, a sua volta peculiare rispetto a quella inglese, non conosceva la struttura costruita sul doppio binario dei borghi e delle contee. E tuttavia, pur con le necessarie innovazioni che la modernità portò con sé, è lecito affermare che gli stilemi della struttura puntiforme del *local government* non sono mai andati del tutto perduti, proprio perché parte integrante della tradizione politica e giuridica inglese.

3. *Dal local government alla devolution*

Applicando gli schemi della cultura costituzionalistica continentale probabilmente saremmo portati a supporre che il *local government* e la tradizione giuridica che lo aveva espresso siano stati una sorta di incubatrice del recente processo devolutivo britannico. E invece è interessante notare come per quasi tutta la seconda metà del Ventesimo secolo questa tradizione abbia operato come freno alla costruzione di un livello di governo intermedio tra quello centrale e quello locale.

Infatti, da parte di entrambi i versanti, la *devolution* era vista più come un'innovazione potenzialmente disgregatrice dell'integrità dello Stato che una nuova articolazione utile a rispondere alle richieste di riconoscimento delle specificità culturali che provenivano da Scozia e Galles (tralasciando per ora lo spinoso caso dell'Ulster, in quei decenni in preda alle violenze della guerra civile). Per cui le diverse riforme approvate nel secolo scorso, tese a consolidare e rilanciare il livello di governo locale, tra cui quelle introdotte agli inizi degli anni Settanta, vanno lette non solo come risposte a urgenti necessità di razionalizzazione e modernizzazione di questo livello di governo, ma perfino come «una sorta di stratagemma politico inteso a dissociare il *local government* dalla *devolution* anticipando la riforma del primo e rinviando l'attuazione della seconda»⁴.

La nascita dei partiti indipendentisti e il crescente consenso che in alcune fasi politiche veniva loro tributato dall'elettorato nazionalista scozze-

(4) Così A. TORRE, *Regno Unito*, cit., p. 122.

se e gallese non fecero che consolidare questo timore fortemente diffuso in Inghilterra, cioè nella *country* che, come vedremo, ha sempre pensato se stessa come l'essenza della nazione, intesa nel senso più ampio del termine, ovvero dello *United Kingdom*.

Inoltre, le classi politiche di Londra covavano il costante timore che la costruzione di rilevanti centri periferici titolari di notevoli attribuzioni, anche sul piano legislativo, avrebbe posto in discussione alcuni capisaldi della *British Constitution*, come la classica supremazia del Parlamento di Westminster, e avrebbe indebolito la capacità dei corpi politici centrali di incidere sui problemi che di volta in volta si presentavano al loro cospetto, a cominciare dall'esecutivo.

Pertanto, non può stupire la constatazione per cui la centralizzazione dei livelli di governo trovò la sua massima espressione nel lungo decennio conservatore, ossia del partito inglese per eccellenza, guidato da Margaret Thatcher, cioè uno dei Primi ministri le cui scelte politiche sono state più radicalmente incisive nel tessuto economico e sociale della società britannica. La "Lady di Ferro" praticò con convinzione una decisa chiusura a nuove forme di autonomismo, forte anche del fallimento dei *referendum* scozzese⁵ e gallese⁶ del 1979 (vertenti sull'approvazione popolare dello *Scotland Act 1978* e *Wales Act 1978* con cui venivano sancite le prime concrete norme autonomistiche e devolutive in capo alle due Regioni, peraltro già con caratteristiche reciprocamente asimmetriche), e una riorganizzazione complessiva delle strutture del potere politico locale, con il *Local Government Act 1985*, intesa a smantellare le grandi unità di governo metropolitano istituite nei due decenni precedenti. E, dunque, non può nemmeno stupire che la svolta decisiva per il cambio di paradigma culturale e l'avvio del processo devolutivo coinciderà con la discontinuità nell'indirizzo politico del Paese che si verificherà nella seconda metà degli anni Novanta.

(5) Sul *referendum* scozzese del 1979 cfr. 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.

(6) Sul *referendum* gallese del 1979 cfr. G. ARAVENTINOU LEONIDI, *The Welsh Veto. Il referendum in Galles del 1979: gli esiti inattesi di un "espediente politico"*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 261-276.

Il *Labour Party*, da qualche anno guidato dal giovane e dinamico *leader* Tony Blair, che già dall'opposizione aveva saputo imprimere al partito una sterzata al centro in senso liberale, si presenta all'appuntamento della campagna per le *General Election* del 1997 con un profilo marcatamente riformatore in tema di assetti costituzionali. In relazione alle autonomie territoriali manifesta la chiara volontà di aprire una stagione nuova, in grado di contrapporsi nettamente alle chiusure centraliste del ventennio *Tory*⁷.

Vinte le elezioni, il nuovo Governo si muove in piena coerenza con quanto previsto nel Manifesto e attribuisce ai *referendum* sulla *devolution* in Scozia e Galles del 1997 una precisa valenza *mandatory* rispetto alle profonde riforme istituzionali che aveva intenzione di perseguire. L'interpello popolare come base per l'*iter* legislativo era una scelta quasi obbligata per superare la bocciatura dei *referendum* del 1979. Si presentava, infatti, la necessità politico-costituzionale di fondare l'apertura di questa nuova stagione su pronunciamenti del corpo elettorale che segnassero una discontinuità rispetto alla contrarietà o all'indifferenza mostrata nel passato. Se non ci fossero stati quei precedenti sarebbe bastata la competizione elettorale appena tenuta, visto che aveva attribuito una chiara maggioranza al *New Labour* e alle sue intenzioni riformatrici, ma i risultati di quelle consultazioni, pur risalenti a quasi vent'anni prima, potevano essere ribaltati solo da un voto della stessa natura ma di indirizzo diametralmente opposto.

Va messo in evidenza come il tema delle asimmetrie si fosse posto fin da subito, già in quel contesto, coerentemente con il valore assunto dai pronunciamenti popolari del 1997. Gli stessi quesiti referendari, infatti, non potevano che riflettere le differenze fondamentali tra i due processi devolutivi: legislativo quello scozzese, amministrativo il gallese. Infatti, nei due quesiti scozzesi si menzionava l'opportunità di avere un vero e proprio Parlamento cui affidare competenze in materia fiscale, mentre

(7) Sull'indirizzo politico riformatore del *New Labour* cfr. N. BURROWS, *Devolution*, London, Sweet & Maxwell, 2000, pp. 10-27.

in Galles vi era un unico quesito che faceva riferimento solo alla costituzione di una generica assemblea nazionale⁸.

Dall'approvazione di tutti i quesiti referendari scaturì l'adozione da parte del Parlamento di Westminster dello *Scotland Act 1998* (poi modificato e integrato dallo *Scotland Act 2012* e dallo *Scotland Act 2016* ovvero, come vedremo, le tappe fondamentali della *Scottish Devolution*), nonché del *Government of Wales Act 1998* (e successivamente 2006, 2014 e 2017).

Sempre nel 1998 il *Belfast Agreement* (o *Good Friday Agreement*) avviava il processo devolutivo in Ulster, di cui parleremo diffusamente, mentre il *Greater London Authority Referendum Act*⁹ rilanciava una sorta di *devolution* metropolitana, ovvero un mix fra la tradizione del *local government* e le innovazioni della *devolution*: funzioni di governo strategico della grande metropoli con poteri di programmazione molto vasti e con la peculiarità dell'elezione diretta del Sindaco.

Insomma, lunghi e articolati processi che dovremo esaminare per gradi e per tappe, potendoci soffermare, peraltro, solo su quelle cruciali¹⁰.

4. L'avvio dei processi devolutivi in tre realtà distinte

Le coincidenze temporali che abbiamo rilevato sono importanti perché danno conto di un cambio di paradigma politico rispetto alla necessità di implementare forme diverse di autonomie territoriali per rispondere a variegate esigenze della società, e tuttavia non devono far perdere di vista il carattere asimmetrico che il processo devolutivo ebbe fin dalle origini.

(8) Sui due quesiti scozzesi del 1997 cfr. F. DEL CONTE, *Scotland said yes. Gli scozzesi si pronunciano positivamente sull'attuazione della riforma devolutiva*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 241-259; mentre su quello gallesse cfr., dallo stesso volume, F. CLEMENTI, *Settemila voti che hanno fatto la differenza: il referendum sulla devolution in Galles del 1997*, pp. 277-291.

(9) Su cui cfr. S. PENNICINO, *Un sindaco per Londra o the importance of being "elected". Il referendum sulla creazione della Greater London Authority*, in A. TORRE, J. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, cit., pp. 309-331.

(10) Per una disamina dettagliata di diversi aspetti della genesi e dei primi anni di vita della *devolution* britannica in una prospettiva comparata, cfr. A. TORRE ET AL. (a cura di), *Processi di devolution e transizioni costituzionali negli Stati unitari (dal Regno Unito all'Europa)*, Torino, Giappichelli, 2007.

Le *country* che alla fine del Ventesimo secolo avviano un processo devolutivo sono tre realtà distinte sotto ogni punto di vista: forza delle spinte autonomistiche; esigenze specifiche cui rispondere con queste innovazioni istituzionali; strutture e funzioni delle nuove istituzioni devolute.

Paradossalmente gli elementi comuni agiscono piuttosto come limiti al potere autonomo dei corpi costituzionali in via di formazione: mantenimento della supremazia di Westminster; distinzione tra materie devolute e materie riservate (anche se con diverse modalità di enunciazione); necessità di un costante ricorso a pronunciamenti popolari nello sviluppo del processo devolutivo. Pertanto, le tre esperienze vanno trattate in modo distinto quanto ad avvio, sviluppo e approdo di ciascun processo.

Corre l'obbligo di partire dalla Scozia, sia perché è la terra che storicamente ha più coltivato l'ambizione autonomistica, sfociata talvolta in pulsioni secessioniste, sia perché è lecito affermare che quella scozzese è la *devolution* per eccellenza. Il punto decisivo è costituito dalla riapertura di un Parlamento a Edimburgo: una svolta dal valore simbolico epocale che richiama la ferita del 1707 su cui si era costituito il Regno Unito¹¹.

Quella scozzese è fin dai primi passi, ovvero i già richiamati *referendum* del 1997 e lo *Scotland Act 1998*, una *legislative devolution*, avente al centro la questione fiscale, mirata fin da subito ad ottenere ambiti di capacità impositiva, intesa come spartiacque tra autonomia solo amministrativa e anche politica. La tecnica legislativa adottata è quella classica del principio federalista. Nello *statute*, cioè, vengono enumerate le *reserved matters* e considerate dunque "residuali" le *devolved matters*. Mentre sul piano della forma di governo, fin da subito è istituito uno *Scottish Government*, separato dal nuovo Parlamento, con a capo un *First Minister*.

(11) Per una ricostruzione storica delle vicende che portarono all'unione dei due Parlamenti e delle sue implicazioni costituzionali cfr. J.G. KELLAS, *L'unione di Scozia e Inghilterra nel 1707: un'unione per "incorporazione" o "quasi-federale"?*, in *Act of Union [1707]*, Macerata, liberilibri, 2014, pp. IX-XXXI.

Per il Galles, il *Government of Wales Act 1998* disegnò sostanzialmente una *executive devolution*, in cui la potestà normativa della *Welsh Assembly* era confinata alle enumerate *devolved matters* (tra le altre, sviluppo economico, sanità, ambiente, edilizia, educazione, trasporti, industria, agricoltura, sport, cultura), e aveva natura legislativa secondaria, essendo subordinata all'approvazione da parte di Westminster di *Orders in Council* con cui venivano trasferite all'assemblea gallese funzioni amministrative su quelle materie. Inoltre, è importante ricordare che in quel momento l'Assemblea non godeva di capacità impositiva, e che l'*Executive Committee* era un organo interno all'Assemblea: due caratteri fondamentali per sottolineare le asimmetrie rispetto alla *devolution* scozzese.

Ma quanto ad asimmetrie non vi è dubbio che le più rilevanti riguardano, per ovvi motivi, il caso dell'Ulster, a cominciare dai presupposti della sua forma di *devolution* che si inscrivono inevitabilmente nell'evoluzione della tragica e annosa vicenda dei *Troubles*. Le basi politico-giuridiche del processo autonomistico nord-irlandese si trovano nei caratteri peculiari del *Good Friday Agreement*, ossia l'accordo di pace siglato a Stormont il 10 aprile 1998 tra tutte le fazioni coinvolte: una complessa architettura giuridica e politica su cui ancora oggi si fonda la convivenza in quelle terre.

Dall'approvazione referendaria di quell'accordo di pace scaturì il *Northern Ireland Act 1998*, che ha concretamente dato vita alle nuove istituzioni devolute che, a loro volta, non potevano che risentire delle peculiarità della situazione dell'Ulster, imparagonabile a quella delle altre *country*. Basti pensare, per esempio, alle norme specifiche a garanzia della pari dignità e uguale partecipazione alla vita politica delle collettività, contro le prevaricazioni e per l'implementazione del *decommissioning*, ossia del disarmo bilanciato e controllato di tutte le fazioni.

Ma solo per limitarsi a due temi cruciali come la forma di governo e la potestà legislativa, l'accordo prevedeva la creazione di una *Northern Ireland Assembly*, e di un *Northern Ireland Government*. La composizione di entrambi gli organi risentiva della necessità, legislativamente affermata e disciplinata, che le due comunità, cattolica nazionalista e anglicana unionista, cooperassero nella conduzione politica della regione. Dunque, l'Assemblea deve essere eletta con il metodo proporzio-

nale *Single Transferable Vote*, mentre la composizione dell'esecutivo è fondata sul principio della *dual premiership*, e cioè *First Minister* e *Deputy First Minister* devono essere espressione di due comunità diverse e godono di poteri analoghi, in una sorta di diarchia; inoltre, la distribuzione dei dicasteri deve corrispondere a criteri di proporzionalità rispetto alla composizione dell'Assemblea.

A differenza delle altre due esperienze devolutive, la potestà legislativa prevede in questo caso una tripartizione: sulle *transferred matters*, il cui elenco è stabilito dal Governo di Londra, è piena ed esclusiva; sulle 42 *reserved matters* spetta a Westminster, ma con il possibile coinvolgimento dell'Assemblea di Stormont; sulle *excepted matters* è competente solo Westminster¹².

5. Gli sviluppi e i punti di approdo

I successivi passaggi dei processi devolutivi presentano elementi di affinità con le loro genesi. Anche in questo contesto si può sostenere che il modello scozzese e soprattutto le modalità del suo sviluppo abbiano fatto da traino anche per le altre *country*. La *rolling devolution*, il *referendum* indipendentista del 2014, lo *Scotland Act 2016* hanno finito per trainare anche il Galles verso approdi che nel 1998 sembravano molto distanti e perfino il peculiare caso nord-irlandese ha guardato ad Edimburgo per trarre ulteriore vigore autonomistico.

Dapprima lo *Scotland Act 2012* ha provveduto ad incrementare ulteriormente l'autonomia impositiva, grazie in particolare alla *Scottish income tax*. Successivamente, è intervenuto il portato paradossale della sconfitta dei nazionalisti al *referendum* del 2014¹³: la *débâcle* dell'opzione indipendentista viene bilanciata da un rilancio dell'indirizzo auto-

(12) Per un approfondimento sul *Good Friday Agreement* e sul successivo *referendum* che lo approvò cfr. 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.

(13) 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 Cost.*, 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 *Ist. Fed.*, 4, 2014, pp. 857-884; nonché 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.

mistico, favorito dall'impegno, preso in campagna elettorale dai *leader* dei partiti britannici in caso di vittoria dei "no" alla secessione, a concedere ulteriori spazi di autonomia (la cosiddetta *devomore*)¹⁴. Promessa che viene sostanzialmente rispettata con lo *Scotland Act 2016*, il cui *iter* preparatorio prende avvio subito dopo il *referendum* con l'istituzione della *Smith Commission* e si conclude nella primavera del 2016 con la ricezione di parecchie richieste del fronte autonomista, tra cui l'importantissima definizione delle istituzioni devolute, cioè Parlamento e Governo di Edimburgo, come permanenti. Fino a quel momento, infatti, la loro esistenza era assicurata da uno *statute* del Parlamento di Londra il quale però, in omaggio al classico principio di supremazia del Parlamento, aveva sempre il potere di votare una norma che le abrogasse. Ebbene, lo *Scotland Act 2016* si apre con una norma che cancella questo potere e dunque il ruolo di *dominus* del Parlamento di Westminster sull'esistenza delle istituzioni scozzesi, stabilendo che «*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*»¹⁵. Anche il Galles ha visto in questi anni il consumarsi di alcuni passaggi decisivi verso uno sviluppo devolutivo piuttosto marcato, al punto da diventare progressivamente sempre più assimilabile a quello scozzese, soprattutto nell'approdo finale.

Il *Government of Wales Act 2006* conteneva importanti innovazioni e, tra l'altro, conferiva all'Assemblea gallese la potestà legislativa primaria sulle materie devolute, salvo previa autorizzazione del *Secretary of State for Wales* e successivo via libera di Westminster, e istituiva un Governo separato dall'Assemblea. Inoltre, presentava una clausola con cui era possibile, previo *referendum* consultivo, raggiungere un ancor più elevato livello di autonomia legislativa attraverso l'inserimento in una legge successiva di un nuovo elenco di materie su cui esercitare una potestà esclusiva. E infatti questo processo viene concretamente attivato. Il *referendum* del 2011 raccoglie una notevole maggioranza di con-

(14) Sul punto specifico si veda C. MARTINELLI, *Le posizioni referendarie della Coalition Tory-Lib Dem*, in A. TORRE (a cura di), *Il Regno è ancora unito?*, cit., pp. 201-216, nonché, nello stesso volume, G. JONES, *After the Scottish Referendum the Devolution Debates Continue*, pp. 217-221.

(15) Così l'art. 1 dello *Scotland Act 2016*.

sensi (64%) all'acquisizione di una piena potestà legislativa¹⁶. Ne conseguono, dapprima, lo *Wales Act 2014*, che recepisce quell'indirizzo confermato dal pronunciamento popolare, e successivamente, come ricordato dopo il fallimento del *referendum* secessionista in Scozia, lo *Wales Act 2017*, approdo decisivo per gli attuali equilibri ordinamentali in quella terra e che riduce ulteriormente quel gap autonomistico rispetto alla Scozia, presente, come detto, fin dagli albori della *devolution* britannica. L'assunzione del modello scozzese è testimoniata dalla presenza nello *Wales Act 2017* di una norma analoga a quella contenuta nello *Scotland Act 2016* sulle istituzioni devolute permanenti.

Se Scozia e Galles hanno visto procedere i propri *devolution processes* in senso evolutivo, ovvero hanno sempre più incrementato i loro spazi di autonomia da un determinato punto di partenza, in modo sostanzialmente lineare anche se a prezzo di conflitti e negoziati con Londra, lo sviluppo devolutivo nord-irlandese, pur influenzato dal positivo esito degli altri due, ha seguito invece binari *sui generis*, inevitabilmente condizionato dalle peculiarità del punto di partenza.

Dopo l'approvazione del *Northern Ireland Act 1998*, il principale momento di verifica e aggiornamento del processo devolutivo in Ulster è stato lo *Stormont House Agreement*, siglato nel dicembre 2014 da tutti i partiti presenti nella *Northern Ireland Assembly*, nonché dai Governi di Londra e Dublino, ovvero tutti i contraenti dell'accordo di pace del 1998. Una sia pur sommaria analisi dei contenuti di questo documento¹⁷ rivela subito come al centro delle priorità della *devolution* nord-irlandese vi siano appunto tematiche specifiche che, in fin dei conti, ruotano tutte attorno alle esigenze legate al mantenimento della pace tra le due comunità e la conservazione dei fragili equilibri su cui si fonda. Per cui non può stupire che il documento si apra con la promessa di un congruo supporto finanziario da parte del Governo bri-

(16) Su questa consultazione referendaria cfr. 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.

(17) Per una più approfondita analisi dei contenuti cfr. H. ARMSTRONG, P. BOWERS, *Northern Ireland: Stormont House Agreement update*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. 07284, 18 August 2015, pp. 1-19.

tannico poiché «*early measures are needed to address the longer term structural financial difficulties in the Northern Ireland budget*»¹⁸, e che prosegua trattando di bandiere, identità, cultura, tradizione, cortei dimostrativi e approccio alla lettura storica degli avvenimenti relativi ai *Troubles*, e che si preveda l'istituzione di una *Independent Commission on Information Retrieval* (ICIR) e di *Implementation and Reconciliation Group* (IRG).

Ne è conseguito il *Northern Ireland (Stormont Agreement and Implementation Plan) Act 2016*, uno *statute* che oggi vive una fase molto delicata a seguito delle continue fibrillazioni politiche in corso da tempo tra DUP e *Sinn Fein*, i partiti più rappresentativi, rispettivamente, degli *Unionists* e dei *Nationalists*. La crisi politica, che prese avvio fin dal 2015¹⁹, non ha ancora trovato una soluzione nemmeno grazie alle elezioni del 2 marzo 2017²⁰ e ai successivi tentativi di Londra di favorire un rinnovato accordo tra le fazioni nord-irlandesi, indispensabile per implementare tutte le più rilevanti clausole contenute nella legge del 2016, dalle norme sul *balanced budget* al definitivo *decommissioning* delle formazioni paramilitari da sottoporre al controllo di una nuova *Independent Reporting Commission*²¹. Una situazione molto delicata, dunque; resa ancor più complicata, come vedremo, dalla Brexit.

6. L'Inghilterra e il fallimento del regionalismo

Un discorso a parte merita la *country* Inghilterra, il cui tentativo di regionalizzazione, sostanzialmente fallito, rappresenta la più cocente sconfitta del processo devolutivo britannico, nonché la conferma in essere della più evidente asimmetria istituzionale presente sul territorio

(18) Così il *first paragraph* dello *Stormont House Agreement*.

(19) E che peraltro non costituisce certamente un fatto inedito in questa terra, nemmeno dopo il 1998. Basti ricordare che dal 2002 al 2007 le funzioni delle istituzioni devolute furono sospese da Londra proprio a seguito della situazione di stallo determinata da una lunga crisi politica. Per un approfondimento su queste tematiche cfr. G. CARVALE, *Verso una nuova sospensione della devolution Nord irlandese*, in *Nomos*, 2, 2015, pp. 1-12.

(20) Su cui cfr. N. DEMPSEY, *Northern Ireland Assembly Elections: 2017*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. CBP7920, 9 March 2017, pp. 1-18.

(21) S. PRIDDY, *Implementation of the Stormont House Agreement*, in *HC Library, Debate Pack*, n. CDP0008, 5 January 2017, pp. 1-31.

britannico, ovvero la cosiddetta *English Question*. Per utilizzare un'eloquente espressione, cara a Robert Hazell: *the hole in the devolution settlement*²².

Ed è proprio per dare una soluzione alla radice alle problematiche create dalle differenziazioni inglesi che il governo e la maggioranza laburista ai Comuni, sempre verso la fine degli anni Novanta, avviano il tentativo di regionalizzazione dell'Inghilterra. Il *Regional Development Act 1998* istituisce le *Regional Development Agencies*, che però sono mere strutture di programmazione economica. L'indirizzo autonomistico si fa invece più serio grazie al *Regional Assemblies (Preparation) Act 2003*, con cui il *New Labour* persegue la trasformazione delle regioni in entità politiche sulla falsariga delle aree devolute. Tuttavia, appare presto chiaro come il problema di tutta questa operazione politica non sia di natura giuridica o tecnico-procedurale, bensì risieda nella sostanziale assenza di un'identità culturale specifica di ciascuna regione e di un conseguente afflato autonomista.

La dimostrazione arriva puntualmente l'anno successivo. Viene indetto un *referendum* a titolo sperimentale nella Regione (in prospettiva) del *North-East* per sondare il consenso popolare a questa innovazione istituzionale²³. Il responso è però negativo e la conseguenza è un blocco *sine die* di altre analoghe prove. In sostanza, viene decretata la mancata riuscita di quella trasformazione: l'Inghilterra rimane un corpo estraneo al processo devolutivo²⁴.

Come rilevato in precedenza, l'unica realtà inglese sensibile a questa opportunità è quella londinese che, però, con il tempo sta perdendo sempre più i caratteri di capitale della *Englishness* a favore di quelli della metropoli cosmopolita per eccellenza.

(22) Per una ricognizione delle opinioni di questo autore sul tema cfr. R. HAZELL, *Regional Government in England: Three Policies in Search of Strategy*, in S. CHEN, T. WRIGHT (a cura di), *The English Question*, London, Fabian Society, 2000, pp. 29-44.

(23) Su cui cfr. 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.

(24) Per una completa analisi di queste dinamiche istituzionali e politiche cfr. S. PAROLARI, *Il regionalismo inglese: The dark side of devolution*, Padova, Cedam, 2008.

Naturalmente non si può omettere di ricordare come l'asimmetria inglese abbia prodotto un'importante conseguenza anche sul piano del diritto parlamentare britannico. Il riferimento va ovviamente allo spinoso problema della *West Lothian Question* e alla sua soluzione, solo recentemente trovata, e conosciuta con l'acronimo EVEL (*English Votes for English Laws*)²⁵.

7. *L'impatto della Brexit sui processi devolutivi*

Le asimmetrie britanniche emergono anche rispetto al diverso impatto prodotto dal *referendum Brexit*²⁶ sulle *country* del Regno.

All'indomani del risultato referendario, Scozia e Irlanda del Nord, dove aveva prevalso il "Remain" rispettivamente con il 62% e il 56%, entrano in forte agitazione in attesa di verificare gli sviluppi della situazione. Gli scozzesi, da sempre filo-europeisti anche in funzione storicamente anti-inglese, fanno sapere per bocca della *First Minister*, l'indipendentista *leader* del SNP Nicola Sturgeon, di non voler accettare la fuoriuscita della loro terra, ventilando la riproposizione di un *referendum* secessionista sulla falsariga di quello di due anni prima, fallito per poco e comunque in un contesto in cui il Regno Unito era parte integrante dell'Unione europea. Peraltro, il nuovo Primo Ministro May spegne subito queste velleità non potendosi permettere di avviare il negoziato con l'Europa sotto la spada di Damocle di una minaccia concreta all'integrità del territorio nazionale. Tuttavia, nel corso dei mesi successivi le istituzioni devolute di Edimburgo hanno continuato a rappresentare una spina nel fianco per Londra. Su impulso dello *Scottish Government* il Parlamento scozzese approverà dapprima una legge sulla continuità dell'ordina-

(25) Per un'esaustiva panoramica sul tema cfr. R. KELLY, *English Votes for English Laws*, in *HC Library, Briefing Paper*, n. 7339, 20 June 2017, pp. 1-46.

(26) Sul punto si veda C. MARTINELLI, *Il referendum Brexit e le sue ricadute costituzionali*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2017.

mento in caso di *Brexit*²⁷ alternativa a quella di Westminster²⁸, e successivamente una mozione per negare il *legislative consent* al fatto che Westminster legiferi in tema di *Brexit* su materie devolute²⁹.

Come sempre in Irlanda del Nord la situazione si presenta in termini ben più drammatici. Bisogna ricordare come la pur precaria condizione di pace in quelle terre si sia retta in questi anni anche su una comune appartenenza di Ulster ed Eire ad una più grande comunità, l'Unione europea appunto, che a sua volta entra direttamente nei rapporti socio-economici dell'Isola, per esempio finanziando programmi di riconciliazione e interscambio commerciale. Così, i Cattolici manifestano subito la loro contrarietà alla situazione che è venuta determinandosi, ventilando l'avvio di un processo di riunificazione con la Repubblica irlandese che ben difficilmente potrebbe essere accettato dagli Unionisti protestanti.

I primi effetti della *Ulster question* si sono pesantemente riverberati sul negoziato tra UK e UE. Il problema dell'*Irish Border* si è rivelato uno degli scogli più difficili da superare. Nessuna delle parti in causa vuole disperdere i vantaggi, in termini economici e di mantenimento della pace, raggiunti con l'abbattimento del confine tra le due parti dell'Isola e men che meno desidera erigere un *hard Border*, e tuttavia queste buone intenzioni sono difficilmente conciliabili con una Brexit che preveda la fuoriuscita di UK da *Customs Union* e *Single Market*.

Dal canto suo il Galles rappresenta uno dei più stridenti paradossi del *referendum* di giugno 2016. Stiamo infatti parlando dell'area del Regno Unito che beneficia dei maggiori finanziamenti comunitari: 5 miliardi di euro nel periodo 2014-2020 (3 dai fondi strutturali; 2 dalla Politica agricola comune).

(27) Cfr. lo *UK Withdrawal from the European Union (legal continuity) (Scotland) Bill*. La legge, votata dal Parlamento di Edimburgo il 21 marzo 2018, non ha potuto ricevere il *Royal Assent* poiché è stata impugnata dal Governo britannico di fronte alla Corte Suprema per verificarne la legittimità sul piano costituzionale dei poteri delle Assemblee devolute.

(28) Cioè allo *European Union (Withdrawal) Act 2018*.

(29) Per ulteriori approfondimenti su tutte queste tematiche cfr. 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.

La vittoria del “*Leave*”, supportata in Galles con il 52,5%, avrà un impatto notevole su questi finanziamenti, molti dei quali, gestiti direttamente dal Governo devoluto gallesse, servivano per finanziare anche le politiche autonomistiche garantite dagli atti di devoluzione, in particolare dal recente *Wales Act 2017*. La permanenza dell’accesso del Galles ai programmi di finanziamento è ora materia del negoziato UK-UE.

8. Riflessioni conclusive sulle asimmetrie territoriali nel Regno Unito

Le asimmetrie sono, dunque, un elemento costitutivo della *devolution* britannica, per ragioni storiche, culturali e costituzionali. Tuttavia, dentro un quadro inevitabilmente asimmetrico, possiamo riscontrare alcune tendenze comuni: il coinvolgimento popolare nei momenti di avvio e nei processi di sviluppo; l’intreccio molto stretto tra dinamiche politiche e giuridiche; la sostanziale omogeneità tra Scozia e Galles delle materie oggetto di devoluzione, riconducibili ai consueti settori di competenza di *Scottish* e *Welsh Office*; le reciproche influenze nei processi di riconoscimento di crescenti spazi di autonomia.

Ma al di là di ogni constatazione possibile sulle peculiarità nord-irlandesi o sulla tendenziale convergenza del processo gallesse verso gli stili di quello scozzese, resta il fatto che il più importante fattore di asimmetria è costituito da un vero e proprio tabù culturale e costituzionale: il rifiuto di una parte cospicua della società inglese di essere parte del processo devolutivo e delle sue motivazioni culturali. Un rifiuto radicato nella storia e nella cultura di una terra che si sente depositaria dello spirito dell’intera nazione, ovvero dello *United Kingdom*, e delle istituzioni che ne testimoniano la grandezza sul piano storico: il Parlamento e la Monarchia.

Queste ataviche convinzioni comportano conseguenze anche sulla sistematica del processo autonomistico britannico in chiave comparata. Ancora una volta la *British Constitution*, intesa in senso lato, si dimostra una fonte inesauribile di specificità britanniche rispetto agli ordinamenti fondati su una Carta costituzionale, con il conseguente problematico utilizzo delle classiche categorie elaborate dalla scienza giuridica per identificare istituti e processi: decentramento, autonomismo, regionalismo, federalismo, e così via.

Oggi la Gran Bretagna si trova ad un bivio circa la propria identità nel mondo e quanto ai caratteri della propria unità statale. La *Brexit* è parte integrante di questo dibattito e, al tempo stesso, ne costituisce l'incognita più forte. La posta in gioco è il futuro del Regno Unito: verso una ennesima trasformazione indolore o verso un concreto rischio di disgregazione? Il futuro si incaricherà di rispondere.

Percorsi di asimmetria e relazioni di fiducia nei processi di integrazione politica. La prospettiva belga

Anna Mastromarino

I caratteri del costituzionalismo democratico contemporaneo impongono un ripensamento dell'asimmetria da concepire non più come stato di deroga dell'ordinamento bensì come modello di organizzazione del pluralismo. Per approfondire il tema il presente articolo parte dall'analisi delle dinamiche fiducia/sfiducia che nei corpi sociali composti contribuiscono a determinare le condizioni sociali per accrescere, a prescindere dalle differenze, il legame tra individui, gruppi e istituzioni a partire da un reciproco affidamento fondato sul riconoscimento. Le considerazioni svolte sono rafforzate dal caso belga per quel che riguarda l'organizzazione del sistema giudiziario belga.

1. Introduzione

Negli ultimi anni, si parla con rinnovato interesse di asimmetria; a volte se ne parla con apprensione, a volte con sospetto; in diverse occasioni con convinzione. In generale è innegabile che l'attenzione delle scienze giuridiche per quel che concerne le formule e le ragioni dell'asimmetria sia andata crescendo¹: il che non dovrebbe sorprendere se si condivide la convinzione che il diritto debba conservare un tratto necessariamente descrittivo, oltre che prescrittivo, per poter davvero aderire alle esigenze del corpo sociale.

Se la simmetria nel vocabolario italiano rimanda alla condizione di armonia e corrispondenza in cui si trovano due o più elementi, ne discen-

(1) In particolare a partire dalla pubblicazione delle riflessioni di Charles Tarrton e Robert Agranoff i cui scritti rappresentano a oggi una tappa imprescindibile nello studio dell'asimmetria. In particolare è d'obbligo il riferimento a C.D. TARRTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *Journal of Politics*, vol. 27, 1965, p. 861 ss.; R. AGRANOFF (a cura di), *Accommodating Diversity: Asymmetry in Federal States*, Baden-Baden, Nomos Verlag, 1999.

de che, *a contrario*, asimmetrico è quell'oggetto che non trova una perfetta corrispondenza in nessun altro elemento con cui, pure, condivide il medesimo assetto.

Parrebbe, dunque, potersi concludere che l'asimmetria, e non il suo opposto, è lo stato naturale dell'esistenza dell'uomo e dell'ambiente che lo circonda e, pertanto, è un'esigenza del diritto più che una sua eccezione.

Non di meno non è questa la sensazione che l'uso del termine asimmetria nel diritto pubblico restituisce all'osservatore, in particolare laddove si tenga conto del suo utilizzo in uno con concetti quali "differenziazione" e "specialità".

Infatti, non vi è chi non veda come parlare di asimmetria nel diritto significhi soprattutto richiamare l'attenzione su una situazione di difformità rispetto agli *standard*, richiamando immediatamente uno stato di deroga².

Vi è certo più di una ragione alla base di questa impostazione, ma è opinione di chi scrive che un primo ordine di motivazioni possa essere ricercato proprio nelle radici storiche del cosiddetto Stato-nazione e che la resistenza che gli ordinamenti mostrano verso formule asimmetriche possa trovare origine anche nel pensiero rivoluzionario di matrice francese che, sancendo il principio di uguaglianza, sembra, al contempo, voler pretendere dal corpo sociale un dovere di omogeneità culturale, al fine di assicurare un più efficiente governo della nazione.

Intendiamoci: non si vuole qui negare l'utilità di una trasformazione che prima di consolidarsi nel diritto avvia un processo poetico di natura sociale su cui si fonda il concetto stesso di Stato inteso come formula di organizzazione politica. È, infatti, nella costituzione di un popolo accomunato da un *idem sentire* nazionale fatto di simboli, credenze e valori collettivi, fatto di unità culturale, fatto di similitudini che si è radicato lo Stato liberale.

Si vuole piuttosto invitare a riflettere sulle condizioni per così dire "di sistema" che hanno portato a concepire l'omogeneità del corpo sociale e conseguentemente la simmetria istituzionale come chiave di lettura

(2) Sul punto G. ROLLA, *Alcune considerazioni in merito al fondamento costituzionale del regionalismo speciale. L'apporto del diritto comparato*, in *Le Regioni*, 2, 2015, p. 333 ss.

dell'intero ordinamento. In un contesto che ha come fine l'uniformità, intesa come spazio giuridico-concettuale in cui più facilmente può essere garantita l'uguaglianza e in cui più facilmente l'uguaglianza può essere gestita, ciò che è difforme, ossia ciò che non corrisponde al modello, pare non poter che essere vissuto come eccezione da tollerare entro certi limiti, tutt'al più da proteggere in virtù del principio del pluralismo che nella tutela delle minoranze e, quindi, della diversità trova il suo fondamento. È in questo senso che l'asimmetria si trasforma da *status quo* a prospettiva da arginare, da circoscrivere, da regolare.

Ma è davvero questa l'unica visione possibile? Forse no. Se, infatti, per un attimo abbandoniamo il punto di vista tradizionale dello Stato costruito attorno a una nazione omogenea – del resto da tempo ormai profondamente in crisi, nonostante i rigurgiti di “sovranismo nazionalista” di cui sono vittima i governi di molti Paesi dell'Europa contemporanea – ci troveremo nelle condizioni di poter accantonare l'idea dell'omogeneità come *standard* assodato: assumendo quale punto di osservazione la “diversità”, in un'ottica forse più realista, è l'asimmetria a divenire, per così dire, standardizzata e la differenziazione a trasformarsi in parametro di valutazione³.

A partire da queste considerazioni le pagine che seguono intendono proporre nuovi spunti di riflessione intorno al concetto di asimmetria: muovendo dagli studi compiuti sul tema della fiducia come percorso di interazione sociale in corrispondenza di ordinamenti caratterizzati da forti *clivages* di natura etnica, linguistica, nazionale...⁴, è intenzione di chi scrive valutare la possibilità che proprio l'accettazione dell'asimmetria come paradigma dello Stato costituzionale contemporaneo e, dunque, della diversità come *standard* rappresentino un passaggio obbliga-

(3) Sul rapporto che lega il concetto di *standard* e quello di (a)simmetria di particolare interesse le considerazioni di L. BUSH, *Standards: Recipes for Reality*, Cambridge, MIT Press, 2011, spec. p. 36 ss. e p. 151 ss.

(4) La dottrina canadese si è mostrata tra le più attente al tema. Tra gli altri si veda in particolare il volume diretto da D. KARMIS, F. ROCHER, *La dynamique Confiance/méfiance dans les démocraties multinationales. Le Canada sous l'angle comparatif*, Laval, Presses de l'Université Laval, 2012; prima, nella letteratura statunitense, F. FUKUYAMA, *Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity*, New York, Free Press, 1995; R.D. PUTNAM, *Bowling Alone: the Collapse and Revival of American Community*, New York, Simon and Schuster, 2000.

to nel consolidamento di alcune dinamiche di natura sociale che, proprio come accade per la fiducia, potrebbero, in ultima istanza, rivelarsi utili per instaurare un clima di integrazione e unità sociale in contesti di conflitto tra i diversi gruppi del corpo sociale e rappresentare un passaggio fondamentale nel consolidamento dell'affidamento dei cittadini nei confronti delle istituzioni statali. Si tratta di traguardi tutt'altro che da sottovalutare in un contesto di conflitto sociale crescente e di crescente sfiducia tanto nelle istituzioni che nei suoi circuiti rappresentativi.

Piuttosto che trattarla come un "accidente", bisognerebbe, dunque, cominciare con il prendere atto che l'asimmetria può rappresentare, a parere di chi scrive, una chiave di generale accomodamento delle differenze (siano essa di natura geografica, economica, socio-politica, culturale o etnico-nazionale) e pertanto una via da sondare, tenuto conto che la diversità costituisce ormai il modo d'essere delle società contemporanee: ciò è vero tanto in presenza di evidenti fratture del corpo sociale, quanto in corrispondenza di contesti caratterizzati naturalmente da una certa omogeneità⁵. Effettivamente, non va trascurato il fatto che essendo divenuto il decentramento uno dei fattori caratterizzanti il costituzionalismo contemporaneo⁶, sono le stesse pratiche dell'autonomia (di qualunque natura e grado) a generare differenziazione, se per autonomia intendiamo quello spazio normativo delimitato nei confini, ma mai del tutto nei contenuti⁷.

(5) Cfr. G. DELLEDONNE, *L'omogeneità costituzionale negli ordinamenti composti*, Napoli, Editore Scientifico, 2017.

(6) Si rifletta sulla progressiva estensione delle formule di decentramento che ha coinvolto le liberal democrazie occidentali: processi di articolazione del potere su base territoriale hanno interessato anche quei Paesi che non presentano i caratteri tradizionalmente intesi come prodromici allo sviluppo di esperienze di autonomia territoriale (multinazionalismo, estensione, insularità...). Il fenomeno può essere ricondotto a diverse ragioni tra le quali possiamo annoverare certamente le politiche di favore dell'Unione europea verso la regionalizzazione dei fondi strutturali, ma anche la riscoperta di un sentimento di appartenenza alle piccole comunità per far fronte alle sfide della globalizzazione (innescando processi che la dottrina più sensibile, per tutti R. ROBERTSON, *Globalization*, London, Sage, 1992, non ha esitato a definire di "globalizzazione") e, infine, l'incentivazione della democrazia locale come risposta alle inefficienze del governo centrale.

(7) Lo ricorda esplicitamente E. FOSSAS ESPADALER, *Estado autonómico: plurinacionalidad y asimetría*, in A. MASTROMARINO, J.M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 89 ss., e spec.

In quest'ottica si tratterebbe non tanto di valutare la compatibilità dell'asimmetria in sé rispetto a ogni singolo ordinamento quanto di verificare, anche tenuto conto dei caratteri geografici, sociali, economici del sistema, "quanta" asimmetria possa essere assorbita dal sistema: detto altrimenti che grado di asimmetria può essere iniettata nell'ordinamento senza provocare un rigetto fisiologico, alla ricerca di un equilibrio tra il *quantum* e il *quomodo* in grado di garantire l'ottenimento di quei benefici che la sua implementazione può apportare in termini di integrazione politica.

Effettivamente, quanto si è andato sinora dicendo circa la necessità che l'asimmetria vada assumendo una nuova dimensione concettuale e pratica nel diritto pubblico, una dimensione meno timida, meno circoscritta, acquista valore solo se ci si sofferma a ragionare sui vantaggi che assetti asimmetrici possono apportare al sistema nel suo complesso, soprattutto in corrispondenza di contesti caratterizzati da forti tensioni di natura identitaria.

Ed è da questi contesti che muoveremo per evidenziare il valore aggiunto che, in termini di unità, coesione, partecipazione può essere procurato da una pratica differenziata del diritto, non perché siano i soli in cui sia utile parlare di asimmetria, ma perché in essi gli effetti sono più evidenti: si tratterà, però, di inoltrarci in un discorso che non è più solo giuridico, in quanto connotato da aspetti che hanno a che vedere anche con la "cultura giuridica", cioè con un ambito in cui il diritto si intreccia con concetti, come quello di fiducia, estranei, ma forse solo apparentemente, all'ambito giuridico.

2. Ragionando di asimmetria...

Le esperienze di decentramento differenziato, seppur tra le difficoltà che questo processo implica, evidenziano un percorso di progressiva emancipazione dell'asimmetria rispetto a quelle teorie che la pongo-

p. 97, quando afferma che la «*garantía de autonomía política a los entes territoriales ... es en sí misma un mecanismo generador de diversidad*». In tal senso M. BURGESS, *The Paradox of Diversity – Asymmetrical Federalism in Comparative Perspective*, in F. PALERMO, C. ZWILLING, K. KÖSSLER (a cura di), *Asymmetries in Constitutional Law. Recent Developments in federal and Regional Systems*, Bolzano, Eurac Research, 2009, p. 21 ss.

no in contrapposizione con il principio di uguaglianza. Si sottolinea da tempo come non vi sia alcuna contraddizione tra la tutela del principio di non discriminazione e il riconoscimento di formule differenziate nel riconoscimento dei diritti, sempre che ciò non implichi disparità nel godimento delle libertà politiche e dei diritti fondamentali.

D'altra parte, il fatto che il diritto pubblico si accosti all'asimmetria come a un oggetto da maneggiare con cautela ha molto a che vedere proprio con il principio di non discriminazione così come ormai associato nella nostra cultura giuridica secondo la quale casi uguali vanno trattati in maniera uguale, mentre casi diversi vanno affrontati in maniera diversa. Si tratta di un principio che accetta l'esistenza delle differenze che determinano l'applicazione di trattamenti distinti, purché argomentati e giustificati sulla base di ragionevoli motivazioni⁸. Ne consegue che non la differenziazione in sé, quanto piuttosto una differenziazione le cui ragioni paiono infondate o, peggio, sembrano affondare le loro radici nel privilegio può contribuire a generare tensioni e talora conflitti destinati a radicarsi endemicamente nel corpo sociale.

Bisognerà quindi cominciare con l'analizzare quali possano essere i presupposti per l'applicazione di una asimmetria che risulti funzionale alle aspettative di un equo trattamento nutrite dal corpo sociale: una asimmetria che nulla, dunque, ha a che fare con interventi contingenti di breve respiro, dal momento che, mirando all'implementazione di politiche di giustizia e inclusione, aspira a una trasformazione progressiva, ma strutturale del sistema così come dell'impianto sociale dello Stato.

In questo senso è necessario riflettere in primo luogo sul fatto che l'introduzione di assetti asimmetrici non dovrebbe mai ridursi a una me-

(8) Come ricorda M. LUCIANI, *Forma di Stato e forma di governo. Quale rapporto tra federalismo e democrazia?*, in E. VITALE (a cura di), *Quale federalismo?*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 7: «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 condizione che «nella prospettiva rilevante per un certo intervento pubblico, essa abbia davvero importanza». Ricorda C. MAINARDIS, *Uniformità teorica, differenziazione pratica: gli sviluppi del regionalismo italiano tra competenze e responsabilità*, in *Le Regioni*, 5-6, 2016, p. 841, come sia compito del giurista «contribuire a costruire meccanismi e procedure che assicurino la possibilità di una composizione razionale ed efficace delle istanze unitarie e di quelle dei territori. Il punto di equilibrio tra interessi nazionali e interessi regionali non è definito una volta per tutte, ma deve potersi ridefinire nel tempo secondo le regole di una democrazia rappresentativa che, al contempo, è anche uno Stato "composto"».

ra questione quantitativa. La resistenza di un sistema rispetto a formule asimmetriche non necessariamente è parametrata sulla base del numero e del grado di differenziazioni introdotte nel sistema. A pesare, infatti, è anche l'aspetto qualitativo che impone un'analisi attenta dei campi in cui si intende introdurre una differenziazione. Si tratta di un'operazione delicata che implica una profonda conoscenza del contesto e che impone un'oculata individuazione dei diversi elementi su cui si intende fondare l'asimmetria: elementi che in virtù della forza attrattiva e di coesione che sono in grado di sviluppare appaiono di per sé fondamentali al fine di definire l'identità di un luogo e della sua popolazione, oggi come in futuro. Non va sottovalutato, infatti, il dato per cui alla base delle formule di asimmetria vi siano per lo più e innanzitutto ragioni identitarie determinate dalla geografia del luogo, che forgia le esigenze della popolazione, l'economia e la loro vita quotidiana contraddistinguendola rispetto a quella di ogni altra comunità sul territorio nazionale (si pensi alla condizione dell'insularità, per esempio); così come ragioni alimentate da un sentimento di appartenenza a una comunità etnico-linguistica o a un gruppo nazionale, religioso, culturale.

Dati certi presupposti legati alla struttura geo-sociale di un territorio, pertanto, gli elementi su cui si decide di articolare l'asimmetria devono essere necessariamente connessi a quelli su cui si fonda la consapevolezza identitaria di quei luoghi, di quelle comunità: una consapevolezza identitaria che, si badi bene, preesiste alle stesse formule di asimmetria in una situazione di differenziazione *de facto* che tutt'al più può essere solo riconosciuta e gestita *ex lege*⁹.

In questo senso, e si introduce così il secondo aspetto sul quale si vuole preliminarmente richiamare l'attenzione, è necessario sottolineare che oltre a un requisito di contenuto, le formule di asimmetria necessitano anche di un requisito per così dire di prospettiva. Esse non potranno in nessun caso essere intese alla stregua di un'azione positiva: non potranno cioè essere introdotte con il fine di durare quel tanto che si reputa necessario per ridurre una distanza, per superare una diversità, per ottenere omogeneità. Devono piuttosto essere pensate come un elemen-

(9) Per un'attenta analisi dei "modi" dell'asimmetria si rimanda in questo stesso fascicolo a F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*.

to integrale del sistema, capace di informare di sé l'intero ordinamento e così sollecitare un nuovo modo di intendere lo Stato stesso.

L'asimmetria, così concepita, si converte in un elemento strutturale dello Stato plurale, capace di prendere atto e dare forma al pluralismo non solo nel suo più tradizionale aspetto ideologico-politico, ma anche in quello territoriale, istituzionale e culturale. In una condizione di cronica crisi della rappresentanza intesa come capacità del sistema di intercettare, proiettare e dare risposta alle esigenze del corpo sociale, l'asimmetria costruita attorno all'identità territoriale si presenta come una possibile via per rivitalizzare il circuito della partecipazione attraverso un processo di riscoperta del legame istituzioni-cittadino che non può prescindere da un atto che è al contempo di biunivoco riconoscimento (delle istituzioni verso i cittadini e le loro formazioni e di questi verso le istituzioni) e di affidamento.

3. ... e di relazioni di fiducia

In contesti caratterizzati da una forte consapevolezza identitaria territorialmente radicata si ragiona da tempo sulle connessioni tra multi/interculturalismo¹⁰ e la dinamica fiducia/sfiducia/diffidenza che possono venirsi a instaurare tra i diversi gruppi che compongono il corpo sociale. Il perché può facilmente essere dedotto pensando al fatto che l'incremento del senso di fiducia accresce la capacità di affidamento del cittadino verso le istituzioni, ma anche del cittadino verso gli altri consociati: in un clima di affidamento si vanno abbassando i livelli della tensione sociale, spesso elevata in corrispondenza di forti *cleavages* socio-territoriali, e si alzano al contempo i tassi dell'efficienza statale, spesso messa a dura prova dal carattere composito del corpo sociale, con ciò innescando un circuito virtuoso da cui tutti i soggetti coinvolti (istituzioni statali, gruppi, individui) sembrano trarre un beneficio certo.

(10) Nella consapevolezza che i due termini non possono essere considerati sinonimo l'uno dell'altro, essendo al centro di un dibattito che sembra non riuscire a comporre le tante accezioni cui essi rimandano, in questa sede si richiamano i due concetti, sottolineando che a prescindere dalle differenze geografiche e culturali del contesto in cui essi sono utilizzati, resta ferma la natura composita dei corpi sociali cui si rimandano.

La fiducia come assegnamento rispetto all'operato degli altri consociati e delle istituzioni può divenire lubrificante sociale in grado di rivitalizzare i processi di integrazione politica. In ambito politico-sociale, infatti, essa coincide con la previsione circa la propensione altrui a rispettare quelle stesse regole considerate cogenti ai fini di una pacifica convivenza e si sostituisce a dinamiche quali la minaccia della sanzione e l'imposizione coattiva¹¹.

Stanti così le cose, è comprensibile l'interesse dello Stato stesso a costruire e perseguire strategie volte a incrementare la fiducia tra i consociati al fine di meglio poter assolvere alla propria funzione di integrazione, in particolare puntando sull'implementazione degli istituti della partecipazione e delle così dette "politiche del riconoscimento". Non vi è chi non veda, infatti, come l'attitudine a seguire le regole e dunque a confidare nell'operato del legislatore aumenti progressivamente in misura direttamente proporzionale alla crescita del tasso di partecipazione del singolo, o dei rappresentanti del suo gruppo di appartenenza, al processo decisionale e al moltiplicarsi di atti pubblici di inclusione delle minoranze¹².

È evidente che la fiducia di cui si va parlando può essere intesa in diverse accezioni: come stato di fede o di credenza oppure come condizione di attesa o di speranza.

In ogni caso, e ai fini che qui interessano, vale la pena sottolineare che avere fiducia in qualcosa o in qualcuno, in un individuo o in un gruppo di individui, significherà, comunque, potersi affidare basandosi su di una aspettativa di tipo comportamentale il cui avverarsi si considera probabile. È chiara la natura, per così dire, relazionale del concetto: la fiducia appare, infatti, come una situazione influenzata da elementi che sfuggono alla mia sola determinazione, una condizione di per sé reversibile, da alimentare con nuove manifestazioni, i cui equilibri possono

(11) Si veda M. CAMINAL BADIA, *El federalismo pluralista. Del federalismo nacional al federalismo plurinacional*, Barcelona, Paidós, 2002.

(12) Ciò a voler guardare allo spazio costituzionale come a uno spazio di compensazione volto a garantire solidarietà e tutela reciproca, oltre che il coordinamento di tutte le parti del corpo sociale. Cfr. P. PERNTHALER, *Lo Stato federale differenziato*, (1992), trad. it., Bologna, Il Mulino, 1998, p. 35.

deteriorarsi e che pertanto non può mai essere considerata data una volta per tutte. La fiducia effettivamente va conquistata, ma può anche essere persa: ecco perché l'instaurarsi di rapporti di affidamento reciproco è associato al consolidarsi di un clima di lealtà ed è considerato nelle scienze sociali un passaggio fondamentale nei processi di costruzione di legami sociali funzionali al buon andamento dello Stato-comunità. La fiducia come condizione da perseguire, dunque, piuttosto che come dato di partenza.

Ecco perché, il fatto che gli stati multinazionali siano sovente caratterizzati da conflittualità sociale e istituzionale – mentre nei contesti caratterizzati da una certa omogeneità si registra una maggiore propensione alla cooperazione e alla solidarietà – non può affatto condurre alla conclusione che la fiducia debba essere considerata una precondizione dello Stato democratico garantita da un corpo sociale uniforme. Al contrario deve indurre a guardare alle relazioni di fiducia come un ingrediente fondamentale che forma parte del processo stesso di democratizzazione; un fattore su cui lavorare. Le scienze sociali ci insegnano che solo in parte la fiducia rappresenta un atto istintivo; essa è anche frutto di un percorso volontario, razionale: ecco perché anche quando non ci sarebbe motivo di credere, di affidarsi lo si continua a fare per lungo tempo mettendo in luce la natura resiliente dei rapporti.

Ragionare di fiducia in quanto processo sociale, pertanto, induce a pensare che non siano le differenze in sé, bensì la diffidenza che la mancanza di relazioni e dunque di conoscenza genera, a poter minare i legami di affidamento e dunque di cooperazione e solidarietà: mi affido più facilmente a chi mi somiglia perché nutro la convinzione (più o meno oggettivamente fondata) che le mie previsioni circa il suo comportamento futuro nei miei confronti non saranno deluse; tendo a non affidarmi a chi non mi somiglia perché non sapendo nulla del suo profilo non posso formarmi alcuna aspettativa razionalmente legittima circa la sua condotta a venire. Vi è di più: se gli unici dati su cui mi posso basare per fondare le mie aspettative rimandano a un bagaglio di pregiudizi che consolidano la cattiva reputazione dell'altro, non solo non sarò in grado di sviluppare una relazione di fiducia, ma con tutta probabilità sarò sopraffatto dall'ostilità e dalla sfiducia.

Ne consegue che più che lavorare sulla costruzione di una identità nazionale omogenea bisognerebbe agire sulla rimozione delle cause della diffidenza e della sfiducia, senza sottostimare il ruolo che le istituzioni possono svolgere nel modellare, gestire e ricomporre il conflitto amplificando e non mortificando le occasioni di emersione della diversità, fomentando e non eliminando i momenti di confronto che, generando conoscenza, facilitano la possibilità di formulare predizioni sul comportamento altrui e conseguentemente aiutano a superare la diffidenza.

4. Relazioni di fiducia e asimmetria. Un rapporto da approfondire

Potrebbe non essere immediato stabilire in che termini questa propensione a lavorare su aspetti quali la fiducia dei cittadini verso le istituzioni e i consociati possa innestarsi in una riflessione sulle formule di asimmetria. A prima vista, infatti, proprio la differenziazione, insistendo sulle diversità piuttosto che sulle similitudini potrebbe rallentare quando non ostacolare processi di affidamento, e dunque l'integrazione, amplificando rivendicazioni identitarie e così alimentando processi dissociativi in grado di mettere in pericolo l'integrità territoriale dello Stato.

Non di meno, sulla base di quanto sinora detto non possiamo escludere che proprio la previsione di politiche asimmetriche, nel rispetto di quei presupposti cui prima ci si riferiva, possa alimentare processi di manifestazione identitaria funzionali al rafforzamento dell'integrazione dell'ordinamento piuttosto che della sua divisione sociale. Riconoscere discontinuità nelle formule di organizzazione del potere a livello territoriale denota un'attenzione dello Stato centrale rispetto alle caratteristiche e dunque delle esigenze delle popolazioni locali; al contempo questo spazio di ascolto a livello istituzionale potrebbe convincere i gruppi che compongono il corpo sociale a venire allo scoperto a manifestarsi non in termini oppositivi, bensì con animo cooperativo. Ne consegue una possibilità di interazione, fondata sul riconoscimento delle diversità: mentre cresce il desiderio di partecipazione a livello locale e nazionale, aumentano le possibilità di conoscenza di quelle diversità che fino a ieri erano ignorate quando non negate (con conseguente aumento delle tensioni rivendicative delle minoranze stesse rispetto alla maggioranza): scema la diffidenza di un gruppo verso l'altro; si rimodulano quelle narrazioni collettive su cui si fondano i pregiudizi e si finisce con

l'incidere sulla reputazione del gruppo condizionando i rapporti sociali¹³; si lavora sugli aspetti simbolici elaborando linguaggi includenti meno legati al mito dello Stato-nazione su cui si ancora tradizionalmente l'idea di comunità nel diritto pubblico¹⁴.

La fiducia diviene motore di un sistema consociativo che nell'insegnamento di Arend Lijphart non si esaurisce in uno stile di governo, ma presuppone un'architettura istituzionale che si rafforza nell'asimmetria. Si tratterebbe, riprendendo l'insegnamento di Giorgio Lombardi, di recuperare il senso della "frontiera interna" intesa «non già come lo spazio di validità della norma, il limite fisico di essa, ma come l'ambito entro il quale si esprime un'aggregazione idonea a esprimere una struttura sociale tale da riconoscersi secondo criteri dell'uguaglianza e della sovranità popolare»¹⁵: l'asimmetria presuppone riconoscimento, il riconoscimento presuppone conoscenza e accettazione di quei caratteri attorno ai quali si coagula la consapevolezza identitaria dell'altro. Le differenziazioni fatte proprie dall'ordinamento quando sono il frutto di una volontà politica di integrazione finiscono con il testimoniare il legame instaurato tra lo Stato e le diverse parti del suo territorio: un legame fondato sul rispetto reciproco e concretato anche nella definizione di regole comuni, oltre le diversità, essendo quelle stesse regole frutto di un processo di formazione condiviso¹⁶. Non si aspira alla omologazio-

(13) Ne consegue che, «*Pour rétablir les relations de confiance, il ne suffit donc pas que les membres de l'autre communauté rétablissent une perception positive des membres de l'autre communauté, il faut encore qu'ils soient convaincus que les représentations de leur propre communauté aient été rétablies dans la communauté voisine*». Così D. ROBICHAUD, *La confiance: la clé du dilemme progressiste entre solidarité et diversité?*, ma si veda anche D. CASTIGLIONE, *Les conceptions de la confiance: du mécanisme social au principe normatif*, entrambi in D. KARMIS, F. ROCHER (a cura di), *La dynamique confiance/méfiance*, cit., rispettivamente p. 57 e p. 26.

(14) Insiste sul punto soprattutto ragionando sul rapporto fiducia/rappresentanza P.T. LENARD, *Les institutions démocratiques et la confiance représentative*, in D. KARMIS, F. ROCHER (a cura di), *La dynamique confiance/méfiance*, cit., p. 69 ss, spec. p. 79 ss.

(15) Cfr. G. LOMBARDI, *Spazio e frontiere tra eguaglianza e privilegio: problemi costituzionali fra storia e diritto*, in *Scritti sulle fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova, Cedam, 1985, p. 495.

(16) Pur se incentrate prevalentemente su un'analisi dei processi federali, pare utile il rinvio alle riflessioni sul concetto di "legame" negli Stati composti sviluppate da R. LOUVIN, *Legami federativi e declino della Sovranità. Quattro percorsi costituzionali emblematici*, Torino, Giappichelli, 2001.

ne degli interessi da perseguire, quanto piuttosto alla definizione di un sistema di interessi che anche quando non appaiono convergenti possono dirsi tra loro integrati¹⁷.

Ecco perché comunque intesa, vi sono alcune condizioni che dovranno essere rispettate affinché l'asimmetria possa rappresentare un'occasione di rafforzamento di legami socio-istituzionali solidi e leali. Innanzitutto, perché le asimmetrie non si trasformino in fonte di tensione devono essere parte integrante del patto di costituzionalità: il che significa da una parte che va implementato lo stesso carattere pattizio delle costituzioni che pur mantenendo la loro propensione a durare, devono enfatizzare al contempo anche la loro funzione adeguatrice rispetto alle esigenze del corpo sociale¹⁸; dall'altra che le asimmetrie non potranno essere di volta in volta oggetto di singoli accordi elettorali o frutto di mere contingenze politiche capaci di dare solo momentaneamente ossigeno a un sistema profondamente stremato da una cronica latente tensione comunitaria.

In secondo luogo, bisognerà assicurare che la differenziazione non sia tale da intaccare l'impianto delle libertà fondamentali, in particolare nell'esercizio dei diritti civili e politici, presupposto alla garanzia di partecipazione.

5. *Il caso del Belgio*

Quello giudiziario è senza dubbio uno degli ambiti in cui la resistenza all'introduzione di assetti asimmetrici è più forte. Il dogma dell'unità della giurisdizione ha spesso permeato di sé la riflessione circa la possibilità di immaginare formule differenziate nella struttura del sistema giudiziario, determinando in molti casi, va riconosciuto, una certa confusione tra la garanzia di diritti fondamentali quali quelli relativi alla difesa, al giusto processo, alla certezza del diritto, da assicurare in egual

(17) Si veda P.H. RUSSELL, *La nature déterminante de la notion de confiance dans la politique multinationale du Canada*, in D. KARMIS, F. ROCHER (a cura di), *La dynamique confiance/méfiance*, cit., p. 136.

(18) A.-G. GAGNON, *Letà delle incertezze. Saggio sul federalismo e la diversità nazionale*, Padova, Cedam, 2013, p. 137 ss. parla di "pattismo" sottolineando il legame del concetto di patto tanto con l'idea di fiducia che con quella di lealtà, alla base di quella che siamo soliti definire "cultura federale".

misura a tutti e su tutto il territorio, e aspetti meramente organizzativi. Anche in questo caso la volontà di uniformità sembra avere avuto la meglio su ipotesi di differenziazione più attente alle sensibilità locali in tema di giustizia¹⁹.

E ciò va rilevato con attenzione, in particolare in questa sede dove si va riflettendo sui possibili virtuosi legami tra asimmetria e fiducia.

Quello giudiziario, in particolare nei sistemi in cui la selezione dei giudizi è affidata a concorsi pubblici e, dunque, si fonda su un circuito di legittimazione estraneo alla rappresentanza, costituisce senza dubbio uno di quegli ambiti in cui l'affidamento contribuisce all'efficienza del sistema: fidarsi delle procedure, ma anche di colui che è chiamato a pronunciarsi, credere nella sua rettitudine, imparzialità, preparazione, capacità di ricostruire i fatti al di là di ogni pregiudizio, significa riconoscere l'autorevolezza del sistema e pertanto accettarne le regole. Diversamente, in molti casi, al di là degli istituti previsti, l'accesso alla giustizia da parte di alcuni gruppi sociali diviene un mero caso di scuola, privo di incidenza pratica, stante l'endemica sfiducia nutrita verso un apparato che è spesso avvertito come estraneo rispetto alle istanze di giustizia delle minoranze.

Per comprendere meglio il rapporto che lega asimmetria e fiducia mi pare utile, pertanto, focalizzare la riflessione proprio rispetto all'ambito giudiziario, soffermandomi sull'esperienza di un Paese, il Belgio, che dell'asimmetria ha fatto il proprio *habitus* costituzionale al fine di rispondere all'esigenza di preservare l'esistenza di due comunità linguistiche, quella fiamminga e quella francofona, e di mantenere la cosiddetta *paix communautaire*.

In un Paese completamente diviso su base linguistica, in cui non vi è uno spazio pubblico che possa dirsi immune rispetto all'influenza del fattore linguistico, dove non c'è spazio pubblico rispetto al quale lo stesso cittadino possa dichiararsi laico dal punto di vista linguistico²⁰,

(19) Illustra efficacemente le difficoltà del rapporto tra diritto e cultura nella risoluzione dei conflitti O.G. CHASE, *Gestire i conflitti. Diritto cultura, rituali*, 2005, trad. it., Roma-Bari, Laterza, 2009.

(20) Sull'organizzazione costituzionale dell'ordinamento belga sia consentito il rinvio ad A. MASTROMARINO, *Belgio*, Bologna, Il Mulino, 2012.

anche l'organizzazione della giustizia non sfugge alla logica della separazione, sia per quel che concerne la costituzione degli organi sia per quel che riguarda l'accesso da parte dei cittadini.

Non vi è ora lo spazio per descrivere qui nel dettaglio il sistema giudiziario belga²¹. Vale la pena però ripercorrere per sommi capi alcuni aspetti che possono meglio metterne in luce il carattere asimmetrico e sottolineare la predisposizione dell'ordinamento belga all'accomodamento delle diversità attraverso formule di differenziazione su base territoriale.

Va dunque ricordato, per esempio, che l'assegnazione del magistrato all'uno o all'altro ufficio è predeterminata in prima battuta dal suo percorso di studi: è l'essersi laureato in una università di lingua fiamminga o francofona che definisce la possibilità di coprire o meno un ruolo vacante, linguisticamente connotato a seconda della sua ubicazione geografica (tenuto conto che solo la regione di Bruxelles-Capitale riconosce spazi di bilinguismo).

Conseguentemente, anche i criteri di competenza per territorio e per materia al fine di incardinare una causa sono determinati sulla base dei principi di separatismo assunti e mai sostanzialmente abbandonati a partire dalla legge del 1935 sull'uso della lingua nell'amministrazione giudiziaria. Ne discende che l'intero procedimento si svolgerà nella lingua ufficiale della Regione in cui è ubicato l'organo giudicante, fatti salvi i diritti fondamentali concernenti la difesa e l'accoglimento di eventuali motivate istanze di trasferimento sollevate da una o da entrambe le parti.

D'altra parte, anche quando l'organo giudiziario non prevede alcuna articolazione, avendo competenza su tutto il territorio, come nel caso della Corte di Cassazione, del Consiglio di Stato o della Corte costituzionale, il dato linguistico rileva comunque in termini di organizzazione dei lavori e di composizione del collegio dal momento che è garantita

(21) Per un approfondimento in merito all'organizzazione del sistema giudiziario e alle sue implicazioni per quel che concerne le dinamiche del federalismo disaggregativo belga si rinvia ad A. MASTROMARINO, *Separazione linguistica o comunitarismo giurisdizionale? Ragionando di Reflective Judiciary in Belgio*, in C.A. D'ALESSANDRA, C. MARCHESI (a cura di), *Iusdicere in a globalized world. A comparative overview*, vol. 1, Roma, RomaTre-Press, 2018, p. 459 ss.

la parità linguistica dei membri o la creazione di sezioni omogenee dal punto di vista linguistico.

Le differenze si colgono anche per quel che riguarda l'aspetto organizzativo, essendo stata accettata dall'ordinamento l'esistenza di tribunali territoriali specializzati anche quando non previsti né a livello federale, né dalle altre entità federate.

Orbene, al di là della sua evoluzione nel tempo, quel che importa sin da ora sottolineare è la persistenza di assetti asimmetrici nel sistema belga, rimasto fedele nel tempo alla legislazione introdotta nel 1935, ossia in un'epoca, vale la pena sottolinearlo, precedente all'avvio di qualsivoglia processo di decentramento in Belgio: ciò a riprova della forza plasmante che può essere esercitata dalla consapevolezza identitaria rispetto alla costruzione di assetti istituzionali adeguati alle esigenze del corpo sociale.

Esistono in Belgio due comunità che parlano due lingue diverse: è a partire da questa differenziazione che è stato costruito il federalismo belga; su questa differenziazione si fondano le istituzioni belghe; ed è al mantenimento di un instabile equilibrio fra differenziazione e unità dello Stato che punta il peculiare sistema federale belga.

Questo è l'orizzonte di senso a partire dal quale ciascun belga costruisce la propria identità di cittadino sin dalla nascita. E dunque: in un contesto di diritto pubblico dicotomico, in cui tutto è definito linguisticamente, come potrebbe non esserlo il sistema giudiziario? Come potrebbe non esserlo, tenuto conto che proprio nel "non essere così" si manifesterebbe un tratto di originalità sconosciuto all'ordinamento, in grado di generare diffidenza nei cittadini e mettere in pericolo quell'equilibrio che è la base del vivere insieme belga?

Ne consegue che per quel che concerne il sistema giudiziario e la sua organizzazione linguisticamente definita secondo la rigida applicazione del principio territoriale, salvo, evidentemente, nelle zone bilingue, la domanda non pare essere tanto "perché è così", quanto piuttosto "come potrebbe essere altrimenti". Il sistema giudiziario in Belgio non può che essere diviso perché tutto il sistema istituzionale lo è; perché tutto il sistema attraverso la demarcazione di spazi di autonomia esclusiva tende all'asimmetria che garantisce la convivenza e la pace fra due comunità altrimenti contrapposte.

L'asimmetria del sistema giudiziario è espressione della connessione tra pluralismo istituzionale e pluralismo sociale, della *Belgique juridique* rispetto alla *Belgique sociologique*: il carattere fattuale e pregiudiziale dell'asimmetria belga che prima di essere *ex lege* costituisce un elemento *de facto* emerge chiaramente in ogni spetto istituzionale dell'ordinamento che per preservare la sua integrità sociale e territoriale, per costruire un sistema efficiente, per gestire il conflitto latente nella società ha dovuto ristrutturarsi in senso asimmetrico. Solo così è divenuto accettabile e credibile e, dunque, affidabile agli occhi delle comunità che lo costituiscono²², riconoscendo loro uno spazio politico attraverso la partecipazione al procedimento di revisione costituzionale e l'autonomia.

È la ricerca dell'equilibrio (un equilibrio instabile, evidentemente...) la chiave di lettura dell'ordinamento belga, direttamente connessa al costante ricorso al compromesso come dinamica privilegiata al fine di evitare la prevalenza di una forza politica sull'altra o degli interessi di una comunità sull'altra.

Pur preservando il principio dell'unità della giurisdizione e senza scivolare lungo i pericolosi pendii della dottrina del *reflective judiciary*, dove la composizione multiculturale degli organi giudiziari risponde a dinamiche di "rappresentazione" (proprie del circuito legislativo più che di quello giudiziario) piuttosto che a processi di "affidamento"²³, anche il

(22) Il punto può ben essere rappresentato dal tenore della sentenza n. 11749 del 1966 (meglio conosciuta come caso *Moulin et de Coninck*): il Consiglio di Stato belga, valorizzando nel suo *reasoning* l'esistenza di elementi sociali che pare non voler tralasciare, nel formulare la sua decisione sembra lasciarsi guidare non solo dalle disposizioni in vigore, ma anche da considerazioni per così dire para-legali, parlando di una *partie flamande du pays* presupponendo evidentemente e di contro l'esistenza di una parte francofona, e dando per scontata una divisione del Belgio in zone linguistiche che nei fatti non era ancora stata sancita in senso stretto.

(23) La locuzione *Reflective Judiciary*, che timidamente va facendosi strada nella letteratura giuridica, rimanda alla tendenza, tutt'altro che nuova, di cercare di consolidare la legittimazione degli operatori del sistema giudiziario anche attraverso la selezione di membri capaci di essere rappresentazione del corpo sociale. Si pensi alle regole non scritte che determinano la composizione della Corte suprema degli Stati Uniti; alle prassi che animano l'applicazione delle norme sulla presenza della componente quebecchese nella Corte suprema canadese; alle disposizioni costituzionali o legislative di quei Paesi che, soprattutto negli ultimi anni, hanno codificato la selezione dei giudici, costituzionali in primo luogo, ma a volte anche ordinari, di modo che sia tenuta in conto, anche in seno alla giustizia, la rappresentazione della diversità (di genere, linguistica, etnica, religiosa...) propria del corpo sociale. Il punto risulta assai delicato se si presta

sistema giudiziario belga ha saputo rispondere, come ogni altro potere pubblico, alla logica dell'equilibrio tra le diverse parti del corpo sociale, aspirando a divenire un apparato di cui fidarsi, perché pur essendo pro-

attenzione al fatto che proprio con riferimento all'atto della rappresentanza si è soliti tracciare la differenza fra la funzione del legiferare e quella del giudicare.

Le ragioni di questa aspirazione possono essere molte, e di fatto il tema da un punto di vista teorico risulta essere, nell'insieme, ancora poco studiato per poter trarre delle conclusioni definitive.

Quel che è certo è che la questione relativa alla legittimazione del potere giudiziario tende a farsi assai spinosa e ad assumere caratteri particolari in corrispondenza di ordinamenti contrassegnati da corpi sociali frammentati dal punto di vista etnico-nazionale. In questo caso le tensioni fra i diversi *cleavages* tendono a monopolizzare la vita istituzionale, soprattutto laddove le minoranze lamentano un deficit di visibilità e tutela. A ciò si reagisce, spesso, ricorrendo a una parcellizzazione del potere, al fine di riflettere e dare risposta alle divisioni della società. Questo fenomeno finisce con l'avere particolari ricadute in ambito giudiziario per quel che concerne la legittimazione del corpo giudicante. Metodi di legittimazione diversi rispetto a quelli propri del circuito della rappresentanza (la stessa autorevolezza, per esempio, o l'alta competenza), infatti, possono perdere di valore se impiegati in un clima di diffidenza e di sfiducia nei confronti di chi, operando in nome dello Stato, si ritiene agisca per conto di una parte sola, quella della maggioranza, senza essere in grado di immedesimarsi e comprendere la cultura giuridica in cui la minoranza si muove. Siamo ben oltre le questioni che la protezione dei diritti alla difesa può sollevare in presenza di una minoranza linguistica. Siamo di fronte a una prospettiva che chiama in causa lo stesso *reasoning* del corpo giudicante, che segna un confine culturale fra il "noi" e il "loro", che finisce con l'investire l'unità della giurisdizione, sollevando il tema del possibile condizionamento dell'affiliazione di colui che decide rispetto alla sua autonomia, ma non nel senso di garantire l'imparzialità della pronuncia rispetto al *background* socio-culturale del giudice. Al contrario, al fine di assicurare le parti che la decisione è stata maturata in un determinato orizzonte di senso (che è quello cui essi appartengono e che l'organo giudicante conosce poiché ne è parte), al fine di garantirne la sua equità.

Il rischio di una perdita in termini di autonomia da parte dell'organo giudicante, di uno smembramento del mito dell'unità della giurisdizione, pare essere assunto di buon grado da alcuni ordinamenti al fine di assicurare la concreta applicazione di un altro principio: quello del giudice naturale "per affiliazione", capace di comprendere meglio la posizione di chi è parte in giudizio perché è "uno di noi". E non si tratta di aspettarsi un trattamento di preferenza, che nell'appartenenza al medesimo gruppo troverebbe la sua ragione d'essere: si tratta, piuttosto, di coltivare la certezza, da cui promanano legittimazione e fiducia, che colui che è chiamato a giudicare ha gli strumenti culturali per comprendere fino in fondo le ragioni delle parti o dell'imputato e, di conseguenza, per giudicare equamente. Il passaggio è sottile ma sottintende uno slittamento da un livello meramente procedurale (predeterminazione per legge del giudice) a un piano in cui, ad arricchire la riflessione, intervengono fattori di sociologia, quando non di psicologia giuridica. Per un approfondimento si rimanda a un primo tentativo di analisi della dottrina italiana: M. CAIELLI, M. COMBA, D. FRANCAVILLA, A. MASTROMARINO (a cura di), *Jurisdiction and Pluralism: the Temptations of a Reflective Judiciary*, in *Federalismi.it*, n. speciale 5, 2018.

La Corte costituzionale belga, con la sentenza n. 195 del 2009 ha detto no a una deriva di *communautarisme jurisdictionnel* che possa trasformare la logica del separatismo linguistico in una pretesa a essere giudicati da un membro della medesima comunità.

iezione del potere centrale è al contempo identificabile come espressione dell'autogoverno locale.

È su questa stretta connessione tra asimmetria e fiducia che si gioca oggi la stabilità del regno belga: un sottile equilibrio tra la differenziazione che sembra dividere e l'affidamento che si nutre di asimmetria e riconoscimento delle diversità per dare linfa all'ordimento in termini di integrazione, lealtà, partecipazione... Ed è su questa stretta connessione che probabilmente le liberal-democrazie contemporanee devono riflettere davanti alle sfide che la super-diversità con la quale si confrontano a livello sociale pone a valori quali il pluralismo e la tutela delle minoranze, capisaldi su cui si fonda il costituzionalismo democratico.

Il principio cooperativo come elemento ispiratore del federalismo tedesco: un *Sonderweg* irripetibile o un modello da cui trarre insegnamenti?

Andrea De Petris

Il modello federale tedesco si incentra su un consistente impianto cooperativo, che emerge dall'analisi dei tanti aspetti in cui si esercita la potestà decisionale di organi ed enti. L'assenza di aspirazioni secessioniste, pur in presenza di diversità considerevoli tra i diversi stati membri dell'Unione, rappresenta forse un'eccezione rispetto ad altri modelli autonomici. Scopo del contributo è di verificare in quale misura il citato assetto cooperativo possa aver operato come deterrente nei confronti di spinte centripete atte a mettere in crisi la tenuta dello Stato unitario, come invece osservato in altri ordinamenti nazionali.

1. Introduzione

Il federalismo cooperativo, di cui la Repubblica federale di Germania è un esempio tipico, persegue obiettivi differenti da quelli propri di altri ordinamenti decentrati, ed è conseguentemente organizzato in modo diverso, concentrandosi soprattutto sulla collaborazione tra esecutivo federale e Stati membri¹. Il modello cooperativo assunto a riferimento si incentra sulla convinzione che l'efficacia dell'azione amministrativa possa realizzarsi attraverso regolari processi di consultazione e di negoziato dei diversi ambiti di governo². La cooperazione può estendersi agli Stati membri, o essere resa efficace attraverso la partecipazione degli Stati membri alla legislazione federale: nel caso tedesco, il federalismo

(1) K. HESSE, *Der unitarische Bundesstaat*, Verlag C.F. Müller, Karlsruhe, 1962.

(2) M. JESTAEDT, *Bundesstaat als Verfassungsprinzip*, in J. ISENSEE, P. KIRCHHOF (a cura di), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Vol. II, Verfassungsstaat, III ed., 2004, pp. 785-793.

cooperativo si è sviluppato sempre più verso un'integrazione del processo decisionale pubblico, in cui la responsabilità condivisa di *Bund* e *Länder* per gran parte della politica fiscale, come pure per il rapporto tra Stato e indebitamento pubblico, sono espressamente prescritte e costituzionalmente protette³.

Prendendo le mosse da questi assunti, il presente contributo intende verificare le ragioni per le quali il modello federale tedesco abbia mostrato nel tempo un livello di conflittualità nettamente più contenuto di quello ravvisato in altri assetti federali o a forte grado di decentramento, e tuttavia spesso costretti ad affrontare periodi di crisi politico-istituzionale tali da tradursi nei casi più gravi in conclamate spinte secessioniste. L'intento è di dimostrare come nel modello tedesco i fattori di potenziale conflittualità vengano neutralizzati attraverso modalità di formazione del processo decisionale improntato alla condivisione ed al contemperamento, assai più che al conflitto e alla contrapposizione tra istanze di interesse differenti. Il fine ultimo del lavoro è quello di appurare se tali caratteristiche possano configurarsi come uno strumentario esperibile esclusivamente nell'esperienza tedesca, o se questo possa offrire soluzioni e rimedi attuabili anche in modelli istituzionali differenti.

2. Le peculiarità del federalismo cooperativo nell'assetto decisionale della RFR

Quello tedesco è stato concepito fin dalla sua formazione come un federalismo di cooperazione (cd. *kooperativer Föderalismus*)⁴. Ciò è evidente già nel fatto che il Governo federale sia reso responsabile della maggior parte della legislazione (da solo o in cooperazione con i *Länder*), mentre questi ultimi detengono la principale responsabilità per l'attuazione delle leggi, ovvero per l'esercizio della competenza amministrativa. I casi di cd. "amministrazione mista", esercitata congiuntamente dalla Federazione e dai *Länder*, sono infatti residuali, e si veri-

(3) O. KIMMICH, *Der Bundesstaat*, in J. ISENSEE, P. KIRCHHOF (a cura di), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Vol. I, Grundlagen von Staat und Verfassung, 1987.

(4) G. KISKER, *Kooperation im Bundesstaat. Eine Untersuchung zum Kooperativen Foederalismus in der Bundesrepublik Deutschland*, Mohr Siebeck, Tuebingen, 1971.

ficano solo i frangenti molto specifici⁵, ad es. laddove i disoccupati di lungo periodo sono assistiti da dipendenti degli enti locali da un lato, e dall'agenzia federale per l'impiego dall'altra. Questa disciplina è stata la conseguenza di una sentenza del Tribunale costituzionale federale del 2007, che proclamava un generale divieto di ricorso all'amministrazione mista⁶. L'articolo 91e, aggiunto alla Legge Fondamentale nel 2010, nel suo primo paragrafo statuisce che, nel settore delle garanzie di sicurezza minime per chi cerca lavoro, la Federazione e i *Länder* (o meglio i rispettivi Comuni ed associazioni di Comuni) di regola collaborano in apparati istituzionali comuni⁷. Attraverso il *Bundesrat*, inoltre, i *Länder* partecipano alla legislazione e all'amministrazione della Federazione e in materia di Unione europea (art. 50 LF). Allo stesso modo, i *Länder* sono parificati al Governo federale nell'elezione degli organi federali. L'approccio cooperativo ricorre inoltre nelle modalità di composizione di numerosi organi costituzionali federali: è il caso del Presidente federale, eletto dall'Assemblea federale (*Bundesversammlung*), composta dai membri del *Bundestag* e da un numero uguale di membri eletti dai rappresentanti dei *Länder* secondo i principi del sistema elettorale proporzionale (art. 54 III LF), come pure del Tribunale costituzionale federale, i cui membri «sono eletti per metà dal *Bundestag* e dal *Bundesrat*» (art. 94 I LF), a maggioranza di due terzi.

(5) In Germania, le forme di amministrazione mista sono generalmente consentite solo se la stessa Legge Fondamentale (LF) lo prevede. Questa consente espressamente alcune forme di amministrazione mista (ad esempio nell'art. 108 in materia di amministrazione finanziaria, o nell'art. 91e per le garanzie di sicurezza minime nell'ambito della ricerca del lavoro). Altre forme di amministrazione mista riguardano le regole generali della responsabilità amministrativa (artt. 83 e seguenti), in particolare nei quali le autorità di Federazione e *Länder* si prestano reciprocamente assistenza, ma svolgono autonomamente i propri rispettivi compiti. Tuttavia, se l'amministrazione mista non si verifica nell'ambito di una delle competenze amministrative di cui agli artt. 83 ss. LF, o addirittura contraddice una di queste competenze, si sostanzia una violazione del principio federale e l'atto in questione risulta pertanto incostituzionale, cfr. J. IPSEN, *Staatsrecht I – Staatsorganisationsrecht*, 27^a ed., Vahlen, München, 2015, p. 182. V. anche M. RÖNDELNITZSCH, *Die Mischverwaltung im Bundesstaat*, Duncker&Humblot, Berlino, 1975.

(6) BVerfGE, 2 BvR 2433/04 e 2434/04, decisione del 20.12.2007. V. in proposito il commento di K. RITGEN, in *Zeitschrift für das Juristische Studium (ZJS)*, 2, 2008, pp. 190-196.

(7) Sui problemi della cd. *Mischverwaltung* ed il connesso processo di elaborazione dell'art. 91 e LF e v. da ultimo C. EILENBROCK, *Art. 91e GG und das Verdict verfassungswidrigen Verfassungsrechts*, Duncker&Humblot, Berlino, 2008.

Nel secondo dopoguerra, la cooperazione tra il Governo federale e i *Länder* interveniva principalmente su problematiche specifiche e contingenti, come lo sviluppo dell'agricoltura o il sostegno finanziario delle zone di confine con la Repubblica Democratica Tedesca, dove la divisione del territorio tedesco in due Stati aveva fortemente compromesso le condizioni economiche locali. Successivamente, *Bund e Länder* hanno instaurato una collaborazione sempre più stretta, incrementando il numero delle competenze statali, pur nel fondamentale rispetto dell'organizzazione federale dell'ordinamento⁸. Le prestazioni di *Welfare* e gli interventi di garanzia dell'interesse pubblico sono state gradualmente ampliate, con un aumento di interventi da parte della sfera politica, ed un rafforzato ruolo di guida del Governo centrale, ridimensionando lo spazio assegnato agli Stati membri⁹.

In termini generali, la distribuzione delle competenze tra Federazione e Stati membri è dettagliatamente regolata dalla Legge Fondamentale, con le competenze che appartengono esclusivamente ai *Länder* ulteriormente disciplinate nelle costituzioni sub-statali, e l'art. 73 LF ad elencare le competenze della Federazione, delimitando di conseguenza le specifiche sfere di responsabilità. La legislazione federale esclusiva che ne deriva si applica, ad esempio, alla politica estera e di difesa, alla nazionalità, all'aviazione, all'antiterrorismo o alla legge sulle armi. Ad essa si aggiunge come è noto la legislazione concorrente, in cui i *Länder* hanno il potere di approvare leggi proprie finché e nella misura in cui il governo federale non decide di adottare provvedimenti legislativi valevoli per l'intero territorio nazionale. Oggi la cd. *konkurrierende Gesetzgebung* riguarda tra l'altro il diritto penale, diritto di associazione, il

(8) Il riferimento è, chiaramente, al principio della cd. *Bundestreue*, sulla cui centralità nel modello federale tedesco v. tra gli altri A. ANZON, *La Bundestreue e il sistema federale tedesco: un modello per la riforma del regionalismo in Italia?*, Giuffrè, Milano, 1995; J. WOELK, *Konfliktregelung und Kooperation im italienischen und deutschen Verfassungsrecht*, Nomos, Baden Baden, 1999; F. WITTECK, *Die Bundestreue*, in I. HÄRTEL (a cura di), *Handbuch Föderalismus*. Vol. 1, *Grundlagen des Föderalismus und der deutsche Bundesstaat*, Springer, Berlin/Heidelberg, 2012, pp. 497-525;

(9) G. DE VERGOTTINI, *Voce Stato Federale*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, pp. 831-860.

diritto di residenza e di residenza di stranieri, il diritto del lavoro, il diritto alimentare e la gestione dei rifiuti¹⁰.

Nel corso del tempo, la Federazione ha chiesto di legiferare su tutte le materie della legislazione concorrente, giustificandosi facendo riferimento alla versione originaria dell'art. 72 II LF, che prevedeva che il Governo federale potesse esercitare la potestà legislativa qualora debba applicarsi una disciplina unitaria su un determinato settore nell'intero territorio nazionale, come ad es. per il diritto di stabilimento degli stranieri.

Fino alla riforma del federalismo del 2006, era possibile che per le stesse ragioni il Governo federale emettesse leggi quadro per una serie di settori, ad esempio nella politica dell'istruzione superiore¹¹. Attraverso questi strumenti normativi la Federazione ha fornito appunto la cornice legislativa che i Parlamenti regionali possono implementare con norme legislative proprie, in base alle loro specifiche esigenze settoriali¹². La legislazione quadro è fallita solo quando l'Esecutivo federale ha iniziato a delineare un quadro normativo di base per la legislazione regionale così ristretto che i *Länder* non avevano più lo spazio necessario per assumere decisioni autonome¹³.

L'abolizione della Legislazione Quadro nel 2006 è un buon esempio per comprendere come nel modello tedesco è nella collaborazione che si

(10) M. STOCK, *Konkurrierende Gesetzgebung, postmodern: Aufweichung durch „Abweichung“?*, in *Zeitschrift für Gesetzgebung*, 3, 2006, pp. 226-249.

(11) T.P. STREPPPEL, *Die Rahmenkompetenz. Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Rahmengesetzgebung des Bundes*, Nomos Verlag, Baden-Baden 2005.

(12) H.-J. DIETSCHKE, *Die „konkurrierende Gesetzgebung mit Abweichungsrecht für die Länder“ – Zu den verschiedenen Modellen der verfassungsrechtlichen Ausgestaltung eines neuen materiell-rechtlichen Gesetzgebungsinstrumentes*, in *Europäisches Zentrum für Föderalismus – Forschung* (a cura di), *Jahrbuch des Föderalismus 2006. Föderalismus, Subsidiarität und Regionen in Europa*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2006, pp. 182-199.

(13) È il caso del divieto di emanare tasse universitarie sancito dalla Legge Quadro Federale per il 2002, che risultava essere una disposizione talmente dettagliata da non lasciare spazio a margini di autonomia decisionale sub-statale. Di conseguenza, con sentenza del 26 gennaio 2005 il Tribunale costituzionale federale dichiarò la legge quadro sull'istruzione superiore incostituzionale, cfr. BVerfGE 2 BVF 1/03 del 26.1.2005. A commento della decisione v. R. STETTNER, *BVerfG, 26. 1. 2005 – 2 BvF 1/03. Hochschulwesen als Gesetzgebungsmaterie – Studiengebühren*, in *Juristen Zeitung*, 12, 2005, pp. 616-624.

stemperano e risolvono le tensioni ed i possibili conflitti¹⁴. Sebbene la Federazione sia spesso in grado di argomentare in modo autorevole ed esaustivo le ragioni per le quali intenda regolare determinate materie attraverso la legislazione concorrente, è un elemento pacifico che la cooperazione non dovrebbe spingersi fino a rendere la legislazione federale assolutamente pervasiva negli ambiti in cui è prevista una condivisione del processo di regolamentazione tra centro e periferia. I *Länder* sono quindi disposti a conformarsi alle decisioni del Governo federale, ma vogliono nel contempo mantenere la loro indipendenza e la propria sfera di autonomia decisionale.

3. *Gli spazi di cooperazione in ambito economico e fiscale*

Alla fine degli anni '60, la cooperazione tra gli Esecutivi di *Bund* e *Länder* si intensificò, principalmente per ragioni economiche. Nel 1966 si verificò una prima fase di crisi economica, di ridotta rilevanza se paragonata alle crisi odierne: per gli attori politici dell'epoca, tuttavia, la crisi del cd. "miracolo economico" registrato nei primi anni del secondo dopoguerra fu uno *shock*. Il Governo di grande coalizione in carica tra il 1966 ed il 1969, sostenuto da CDU/CSU e SPD sotto la guida del cancelliere Kurt-Georg Kiesinger (CDU), provò a rispondere a quella crisi con programmi nazionali di stimolo della congiuntura economica. Al fine di fare un uso efficiente della spesa pubblica per rafforzare la crescita economica, era necessario coordinare le politiche economiche e finanziarie di tutti i livelli politici (federale, statale e locale)¹⁵. Il Governo federale e i *Länder* raggiunsero così degli accordi per l'istituzione di organi di coordinamento creati ad hoc per l'occasione: il Consiglio per la Pianificazione Finanziaria (*Finanzplanungsrat*)¹⁶, sostituito nel 2009 dal Consi-

(14) U. SMEDDINCK, *Integrierte Gesetzesproduktion. Der Beitrag der Rechtswissenschaft zur Gesetzgebung in interdisziplinärer Perspektive*, Berliner Wissenschaftsverlag, Berlino, 2006.

(15) M. LAHNSTEIN, *Konjunktursteuerung –eine Illusion? Möglichkeiten und Grenzen der Konjunkturpolitik*, Gabler, Wiesbaden 1980.

(16) Si trattava di un organo di coordinamento internministeriale e infraterritoriale, comprendente i Ministri federali delle Finanze e dell'Economia, i Ministri dell'Economia die *Länder*, rappresentanti degli Enti locali e dei consorzi di Comuni, nonché un rappresentante della *Bundesbank*.

glio di Stabilità (*Stabilitätsrat*)¹⁷, ed il Consiglio Economico del Settore Pubblico (*Konjunkturrat der öffentlichen Hand*)¹⁸.

Inoltre, la Federazione aveva l'ambizione di guidare lo sviluppo non solo economico ma anche sociale, con l'obiettivo di modernizzare il Paese, in particolare ampliando gli strumenti di *Welfare*. A questo scopo, venne ridisegnato l'ordinamento federale: un emendamento alla Legge Fondamentale del 1969 permise di ampliare la citata *Rahmengesetzgebung*, rendendo alla legislazione federale un maggior numero di settori politici più accessibili che in passato¹⁹. Una componente centrale della riforma del federalismo voluta dalla Grande Coalizione fu la redistribuzione delle entrate fiscali: il governo federale, i *Länder* e gli Enti locali abbandonarono l'accesso esclusivo a determinate forme di tassazione esistenti dal 1949²⁰. Fino ad allora, tutte le entrate dell'Iva erano assegnate al solo Governo federale, i *Länder* avevano il 100% delle imposte sul reddito e gli Enti locali ricevevano l'intero gettito della tassa di commercio. Nel 1966 fu creata una "Grande associazione fiscale" (*Großer Steuerverbund*), in cui i vari livelli di governo dividevano tra loro tutti i tipi di tassazione²¹.

Di conseguenza, la nuova versione della Legge Fondamentale prevedeva imposte condivise: i governi di *Bund* e *Länder* hanno ricevuto ciascuno metà dell'imposta sulle società, mentre la metà dell'imposta sul reddito viene suddivisa dopo che una quota è stata dedotta per i Comuni. In cambio, gli Enti locali hanno perso la totalità dell'imposta sulle

(17) E. BERTOLINI, *I rapporti finanziari intergovernativi nell'evoluzione dell'ordinamento federale tedesco*, in G.F. FERRARI (a cura di), *Federalismo, sistema fiscale, autonomie. Modelli giuridici comparati*, Donzelli, Roma, 2010, pp. 77-106.

(18) Anche questo è un organo di coordinamento, composto dal Ministro Federale dell'Economia e dell'Energia (che ne è il presidente), il Ministro federale delle Finanze, un rappresentante di ogni *Land*, quattro rappresentanti degli Enti locali e dei consorzi di Comuni, ed eventualmente un membro della *Bundesbank* con funzioni consultive.

(19) G. SCHWARZNER, *Öffentliche Haushalts- und Finanzplanung bei Finanzierungs engpässen*, Duncker & Humblot, Berlin, 1991.

(20) W. RENZSCH, *Finanzverfassung und Finanzausgleich. Die Auseinandersetzungen um ihre politische Gestaltung in der Bundesrepublik Deutschland zwischen Währungsreform und deutscher Vereinigung (1948 bis 1990)*, Dietz, Bonn, 1991.

(21) R. STURM, *Föderalismus in Deutschland*, Landeszentrale für politische Bildung, Berlin 2001, p. 41 ss.

attività produttive, il cui gettito, pur rimanendo in gran parte nelle mani dei Comuni, affluisce in misura minore anche nelle casse federali e regionali²². La fonte fiscale più redditizia è ora diventata l'imposta sul valore aggiunto: la percentuale che il Governo federale e *Länder* ricevono da questa fonte fiscale non è fissata per sempre, ma può essere rinegoziata in base alle contingenze economico-sociali del momento²³. In questo modo, l'IVA ha svolto un ruolo importante nel riconciliare gli interessi finanziari nel federalismo tedesco: quando i *Länder* raggiungono i limiti delle loro risorse finanziarie nel dare applicazione alle leggi federali (ad es. garanzia dei posti disponibili nella scuola materna), la politica spesso interviene aumentando la quota di IVA spettante ai governi regionali, per mettere loro a disposizione i mezzi economici per adempiere alle loro funzioni²⁴. La “Grande associazione fiscale” dovrebbe in questo modo garantire un'azione comune ai vari livelli politici e amministrativi della RFT in materia di politica fiscale²⁵.

4. Il ruolo del cd. “consociativismo politico”: una minaccia per l'unità?

Il principio dell'assetto federale tedesco uscito dalla riforma del 2006/2009, ossia l'intensificazione della cooperazione tra Federazione e *Länder*, che caratterizzava fortemente le nuove strutture dell'impianto di collaborazione tra Stati membri e lo implementava in maniera sistematica come strumento di governo, ha cambiato la natura del fede-

(22) H. KILPER, R. LHOTTA, *Föderalismus in der Bundesrepublik Deutschland. Eine Einführung*, Springer, Wiesbaden, 1996, p. 185 ss.

(23) J. WIELAND, *Zu den Finanzbeziehungen Bund/Länder. Mischfinanzierungen, Gemeinschaftsaufgaben, Geldleistungsgesetze und Finanzhilfen*, in Friedrich-Ebert-Stiftung, Forum Berlin, *Föderalismus im Diskurs. Perspektiven einer Reform der bundesstaatlichen Ordnung*, Berlino, 2004, 91-102; V. LOSCO, *Il federalismo fiscale in Germania. Il disegno costituzionale e le applicazioni giurisprudenziali*, Egea, Milano, 2005.

(24) M. TRETTEL, *La Bundestreue nel federalismo fiscale tedesco e la leale collaborazione nel federalismo fiscale italiano*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 7, 2014.

(25) A. KATZ, *Bundestaatliche Finanzbeziehungen und Haushaltspolitik der Länder unter Einbeziehung der Föderalismusreform diskussion*, in H. SCHNEIDER, H.-G. WEHLING (a cura di), *Landespolitik in Deutschland. Grundlagen – Strukturen – Arbeitsfelder*, VS Verlag, Wiesbaden 2006, pp. 50-86.

ralismo tedesco²⁶. La cooperazione ora acquisiva una rilevanza maggiore della precedente collaborazione tra due *partner* (Governi federali e statali), trovando espressione in una rete di decisioni congiunte. Il federalismo cooperativo divenne un “consociativismo politico” (*Politikverflechtung*), un termine coniato dallo scienziato politico Fritz W. Scharpf, il quale stigmatizza il grado di interdipendenza politica realizzato in Germania, a causa del pericolo di una mancanza di trasparenza del processo decisionale federale, della perdita di forza innovativa del federalismo tedesco e di una preferenza per le politiche di spesa al fine di soddisfare tutti coloro che sono coinvolti nei diversi livelli decisionali²⁷. Le riforme del federalismo degli anni '60 avevano considerato favorevolmente questo aspetto, nella convinzione che l'interdipendenza della politica determinasse un assetto finanziario più sicuro grazie alle entrate fiscali condivise, mentre i governi regionali, che nel 1969 concordarono con la necessaria maggioranza dei due terzi gli emendamenti alla Legge Fondamentale, ricevettero maggiore influenza sul piano federale²⁸. Peraltro, dal momento che, come è noto, le leggi relative alle questioni che coinvolgono gli interessi dei *Länder* richiedono l'approvazione della maggioranza dei membri del *Bundesrat* (cd. “leggi soggette ad approvazione” – *Zustimmungsgesetze*)²⁹, quanto più spesso questo con-

(26) J. WOELK, «Modernizzare» lo Stato federale tedesco: una fatica di Sisifo?, in *Le Regioni*, 2005, pp. 1119-1156; *La riforma costituzionale tedesca del 2009 (Föderalismusreform II) e il freno all'indebitamento*, Dossier, Servizio Studi del Senato, n. 287, Aprile 2011; A. HOFMAN, *Constitutional Negotiations in Cooperative Federalism – The Case of Germany*, in A. BENZ, F. KNÜPLING (a cura di), *Changing Federal Constitutions: Lessons from International Comparison*, Verlag Barbara Budrich, Opladen, 2012, pp. 119-134; H. MEYER, *Die Föderalismusreform 2006. Konzeption, Kommentar, Kritik*, Lexxion, Berlin, 2006; J. VON BLUMENTHAL, S. BRÖCHLER (Hrsg.), *Föderalismusreform in Deutschland: Bilanz und Perspektiven im internationalen Vergleich*, VS Verlag, Wiesbaden, 2010.

(27) F.W. SCHARPF, F. SCHNABEL, B. REISSERT, *Politikverflechtung: Theorie und Empirie des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik*, Scriptor Verlag, 1976.

(28) F. PALERMO, J. WOELK, *Germania*, Il Mulino, Bologna, 2005, pp. 39-41.

(29) Le leggi soggette ad approvazione sono leggi che coinvolgono in maniera particolare i diritti dei *Länder*. Un voto negativo del *Bundesrat* a una tale legge non può essere annullato dal *Bundestag*: solamente nella sede del comitato di conciliazione *Bundesrat* e *Bundestag* possono pervenire ad una soluzione amichevole. Un'eventuale riformulazione del testo di legge deve quindi essere nuovamente approvata dal *Bundestag* e trovare l'approvazione del *Bundesrat*. Le leggi soggette ad approvazione includono quelle che cambiano la Costituzione, che riguardano le risorse finanziarie dei *Länder* e che intervengono sulle loro competenze amministrative, cfr.

senso si rende necessario a causa dello stato di interdipendenza politica, quanto più importante è il ruolo dei rappresentanti dei governi regionali nel *Bundesrat* dell'ambito della legislazione federale³⁰.

Ad ogni modo, il fenomeno del cd. "consociativismo politico" non riguarda solo la politica fiscale, ma interessava anche il finanziamento delle competenze dei *Länder*. L'obiettivo della riforma federalista della Grande Coalizione 1966/69 era stato quello di realizzare un finanziamento congiunto del livello di governo federale e statale, per importanti benefici statali³¹. A questo corrispose l'introduzione di un nuovo Titolo VIIIa della Legge Fondamentale, ed in particolare con gli artt. 91a – 91e, che definivano i cd. "compiti comuni" (*Gemeinschaftsaufgaben*), metà dei quali erano finanziati dalla Federazione e dall'altra metà dai *Länder*. Tali compiti comuni comprendevano la costruzione di *colleges* e cliniche universitarie, il sostegno regionale per aree economicamente meno redditizie e la modernizzazione dell'agricoltura e la protezione delle coste tedesche. La riforma del federalismo del 2006 ha trasferito il compito di istruzione superiore ai *Länder*: per il finanziamento di questo compito dal 1° gennaio 2007 al 31 dicembre 2019, tuttavia, i *Länder* hanno diritto al risarcimento per le quote di finanziamento precedentemente di competenza del bilancio federale (art. 143c LF – Contributi atti a compensare la cessazione delle attribuzioni comunitarie)³². Le decisioni sulle competenze comuni vengono assunte in comitati di pianificazione a maggioranza dei due terzi, dunque di regola in un regime di ampia condivisione tra *Bund* e *Länder*. Anche in questo campo, dun-

H. GEORGH, S. BORHANIAN, *Zustimmungsgesetze nach der Föderalismusreform*, *Deutscher Bundestag*, Wissenschaftliche Dienste, 2006.

(30) C. WELTECKE, *Gesetzgebung im Bundesstaat: Reformpotentiale des deutschen Föderalismus unter besonderer Berücksichtigung der Vorschläge der Kommission zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2011; C. LUTZ, *Vielfalt im Bundesstaat. Eine verfassungsrechtliche Standortbestimmung der Gesetzgebung der Länder im Bundesstaat des Grundgesetzes*, Lit Verlag, Berlin, 2014.

(31) A. FUNK, *Föderalismus in Deutschland: vom Fürstenbund zur Bundesrepublik*, Bundeszentrale für Politische Bildung, Bonn, 2010.

(32) M. GROH, *Die Neuordnung der zwischenstaatlichen Finanzbeziehungen in der Bundesrepublik Deutschland*, Verlag Dr. Kovač, Hamburg, 2017.

que, la *Politikverflechtung* ha incrementato la necessità di raggiungere intese all'interno del modello federale della RfF.

La critica principale mossa verso il “consociativismo politico” si riferiva alle capacità attrattive delle “false competenze comuni”, anch'esse introdotte nel 1969, e relative alla partecipazione finanziaria della Federazione ai compiti degli Stati membri³³. Da un lato, la Legge Fondamentale afferma espressamente che il governo federale e i *Länder* sostengono separatamente le spese derivanti dall'esercizio delle loro funzioni (art. 104 a I LF), rendendo pertanto ciascun livello responsabile per se stesso. Dall'altro, nell'art. 104 b I, si fornisce ai *Länder* un'ulteriore fonte di reddito, controllata dalla Federazione: le sovvenzioni. L'aspetto più attrattivo per i *Länder* deriva dalla loro possibilità di utilizzare il Governo Federale per co-finanziare le proprie competenze, al prezzo di concedere un diritto di codecisione alla Federazione, che con i suoi interventi può perseguire anche finalità politiche proprie: in altre parole, la compartecipazione dello Stato centrale al processo decisionale su materie di competenza dei *Länder* non è frutto di una imposizione eterodiretta, ma al contrario di un iter concordato e liberamente deciso dagli enti sub-statali, in cambio dell'accesso a risorse finanziarie aggiuntive altrimenti non disponibili.

La letteratura sul federalismo tedesco parla in questo caso delle “briglie dorate” (*goldenen Zügel*) con cui il Governo federale può gestire il Paese e l'operato dei *Länder*³⁴. L'articolo 104b I consente l'assistenza finanziaria federale in tempi di crisi, per compensare la diversa forza finanziaria nel *Bund* allo scopo di promuovere la crescita economica, e permettere azioni di intervento in caso di catastrofi naturali e situazioni di emergenza eccezionali, che sfuggono al controllo dello Stato ed influenzano in modo significativo la situazione finanziaria nazionale³⁵. I fondi federali hanno contribuito al cofinanziamento, tra l'altro, della co-

(33) H. KLATT, *Bundestag und Landesparlamente*, in H.-P.SCHNEIDER, W. ZEH (a cura di), *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis in der Bundesrepublik Deutschland*, de Gruyter, Berlin, 1989, p. 1777 ss.

(34) K.-O. SÄTTLER, *Goldene Zügel*, in *Das Parlament*, 8, 2009.

(35) R. WERNSMANN, *Verhaltenslenkung in einem rationalen Steuersystem*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2005, p. 162 ss.

struzione di ospedali regionali, del miglioramento delle condizioni di viabilità locale e dei sussidi all'edilizia popolare. La riforma del federalismo del 2006 ha esaminato criticamente il tema delle "briglie dorate" e la connessa dipendenza dei *Länder* dal Governo federale, limitando di conseguenza le possibilità di sostegno finanziario da parte dell'Esecutivo centrale. La nuova disciplina costituzionale in materia (articolo 104 b II 2-3 LF) prevede ora che l'assistenza finanziaria federale possa essere concessa ai *Länder* solo temporaneamente, e che ne vada periodicamente verificata l'efficienza, prevedendo nel contempo che, di anno in anno, una riduzione progressiva dei contributi ai *Länder*. Lo scopo, evidentemente, non è tanto quello di ridimensionare le possibilità di compartecipazione finanziaria della Federazione alle esigenze di spesa eccezionali dei *Länder*, ma piuttosto di impedire che questo strumento si traduca in una forma surrettizia di assistenzialismo finanziario dal centro alla periferia³⁶.

Un'altra restrizione alle sovvenzioni federali è il divieto di cooperazione (*Kooperationsverbot*). Il riferimento è all'art. 104 b I 1 LF, in base al quale il Governo federale può fornire aiuti finanziari ai *Länder* soltanto se esso è anche responsabile per gli ambiti politici in cui quelle risorse sono destinate ad essere utilizzate. Ad es., il governo federale non è autorizzato a cofinanziare misure relative alle politiche scolastiche, che sono di esclusiva competenza degli stati membri. In materia di istruzione superiore è stato tuttavia individuato un compromesso nell'art. 91 b LF, che annulla parzialmente il divieto di cooperazione: in questo caso, pertanto, in presenza di progetti scientifici e di ricerca di importanza nazionale, come pure per la realizzazione di infrastrutture dedicate alla ricerca scientifica, il *Bund* può ricorrere al cofinanziamento. I governi della Federazione e dei *Länder* possono collaborare anche rispetto alla riuscita internazionale del sistema educativo tedesco (come per i Programmi per la valutazione internazionale dello studente – PISA)³⁷.

(36) J. ENGLISH, H. TAPPE, *The Federal Republic of Germany*, in G. BIZIOLI, C. SACCHETTO (a cura di), *Tax Aspects of Fiscal Federalism: A Comparative Analysis*, IBFD, Amsterdam, 2011, pp. 273-326.

(37) M. SECKELMANN, *Konvergenz und Entflechtung im Wissenschaftsföderalismus von 1989 bis 2009 – insbesondere in den beiden Etappen der Föderalismusreform*, in M. SECKELMANN, S. LAN-

In questi casi, si tratta ad esempio di raccogliere rilevanti informazioni di base riguardo alla spesa per l'istruzione, alla partecipazione all'istruzione ed al livello di istruzione della popolazione a livello statale. Ciò ha aperto una discussione sull'opportunità di un'ulteriore riforma della Legge Fondamentale in materia, con l'obiettivo di rimuovere il divieto di cooperazione sulle politiche dell'istruzione, sebbene rimanga controverso se la modifica debba riguardare la sola formazione universitaria o anche l'istruzione scolastica³⁸. Una tale decisione, evidentemente, rafforzerebbe l'interdipendenza politica dei due livelli nella materia citata, mentre l'alternativa sarebbe quella di finanziare i *Länder* in modo che non abbiano bisogno del contributo governo federale³⁹. Il tutto, ad ogni modo, si svolge all'interno di un processo che vede i due livelli di governo coinvolti in un rapporto dialettico e paritario, non certo in un contesto di subordinazione dell'uno all'altro⁴⁰.

Dagli anni '80, i casi di consociativismo in ambito politico sono andati sempre più aumentando. I deficit di democrazia, sorti ad es. a causa del trasferimento di competenze legislative dai Parlamenti dei *Länder* al *Bundestag*, avrebbero dovuto essere eliminati attraverso una maggiore autonomia dei *Länder*: una modifica che avrebbe avuto anche il vantaggio di migliorare la trasparenza delle decisioni politiche⁴¹. Con la razionalizzazione delle competenze di *Bund* e Stati membri, i *Landtage* avrebbero dovuto ricevere una serie ulteriore di specifiche competenze, finalizzate a farli emergere da quella sfera di invisibilità in cui si trovavano rispetto alla capacità di percezione dei cittadini. Una maggiore autonomia avrebbe inoltre dovuto consentire ai *Länder* di competere tra

GE, T. HORSTMANN (a cura di), *Die Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern in der Wissenschafts- und Bildungspolitik*, Nomos, Baden-Baden, 2010, p. 65 ss.

(38) A. ROLLMANN, *Mehrheit will Abschaffung. Bundestag debattiert über Kooperationsverbot*, in *Das Parlament*, 48, 2017.

(39) M. SECKELMANN, *Das sog. „Kooperationsverbot“ und die Mittel zu seiner Behebung – sollen art. 91b bzw. 104b GG modifiziert werden?*, in *Die öffentliche Verwaltung*, 18, 2012, pp. 701-708.

(40) S. SCHMIDT, *Regionale Bildungslandschaften wirkungsorientiert gestalten. Ein Leitfadens zur Qualitätsentwicklung*, Bertelsmann Stiftung, Gütersloh, 2012.

(41) A. BENZ, *Ein gordischer Knoten der Politikwissenschaft? Zur Vereinbarkeit von Föderalismus und Demokratie*, in *Politische Vierteljahresschrift*, 1, 2009, pp. 3-22.

loro per individuare le migliori soluzioni ai problemi che la sfera politica si trova regolarmente ad affrontare. La razionalizzazione delle competenze istituzionali, e la più dettagliata definizione delle relative sfere di competenza tra Federazione e stati membri, avrebbe dunque dovuto offrire un'alternativa effettiva alla *Politikverflechtung*, rafforzando il livello di democraticità ed *accountability* del federalismo tedesco, la sua vicinanza ai cittadini e la sua forza innovativa⁴². Ancora nel 2004, Fritz W. Scharpf ipotizzava la possibilità di ridurre gli spazi di consociativismo interni al modello tedesco attraverso una più netta e definita ripartizione di competenze tra *Länder*, specialmente in materia economica e fiscale: in questo modo si sarebbero delineati spazi chiari di autonomia decisionale a favore dei soggetti sub-statali, che a quel punto sarebbero stati posti in condizione di scegliere le linee politiche da adottare senza compromessi con altri livelli e soggetti decisionali, dovendo d'altro canto assumersene per intero la responsabilità⁴³.

Il dibattito sulle possibili alternative alla commistione di potestà decisionali ha infine condotto alla più volte citata riforma del federalismo nel 2006. I sostenitori del federalismo competitivo, per i quali una maggiore separazione di compiti e entrate avrebbe dovuto produrre una sostanziale competizione per risorse, idee e sostegno sociale non potevano che riuscire in alcuni approcci, sono riusciti ad imporre le proprie posizioni solo in minima parte, attirando ad ogni modo in alcuni casi l'attenzione dell'opinione pubblica⁴⁴. Se, da questo punto di vista, le prime valutazioni degli effetti della riforma sulla *Politikverflechtung* sembravano improntate al pessimismo, va tuttavia ricordato come analisi più recenti abbiano invece evidenziato un effetto complessivamente positivo della novella dell'assetto federale della RFT. Emblematico, da questo punto di vista, uno studio condotto sul rapporto tra il *Bund* e le Conferenze dei Ministri dei *Länder*, che ha mostrato come la dimensione federale abbia tratto più giovamento che danno dalla sistematizzazione di questo rap-

(42) S. KROPP, *Kooperativer Föderalismus und Politikverflechtung*, Verlag SW, Wiesbaden, 2010.

(43) F.W. SCHARPF, *Der deutsche Föderalismus – reformbedürftig und reformierbar?*, Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung Working Paper 04/2, Maggio 2004.

(44) W. REUTTER, *Landesparlamente im unitarischen Bundesstaat: „Machtlosigkeit“ und „unbeilige Allianz“*, in *OZP – Austrian Journal of Political Science*, 4, 2017.

porto: in particolare, la combinazione tra interconnessioni prescritte (la *Politikverflechtung* in senso proprio) e coordinamento volontario (il cd. federalismo cooperativo) avrebbe offerto l'occasione per una partecipazione tra centro e periferia al processo decisionale nazionale avvertita assai più come un'opportunità di collaborazione fattiva che non come un indesiderato quanto deleterio consociativismo⁴⁵. In anni ancora più recenti vi è chi ha sottolineato le potenzialità offerte dalle cd. *Gemeinschaftsaufgaben* all'intervento diretto della Federazione nelle sfere di competenza dei *Länder* nei casi prescritti dall'art. 91a LF, rispetto alla tradizionale rete di interconnessioni tra Federazione e Stati membri conosciuta nel modello tedesco⁴⁶.

5. La potenziale asimmetria della legislazione in deroga

La riforma del federalismo ha introdotto anche un nuovo tipo di legislazione: la legislazione in deroga, che dovrebbe offrire ai *Länder* spazio per realizzare le proprie idee, derogando dai precetti fissati dalle leggi federali⁴⁷. Da un lato, la *Abweichungsgesetzgebung* può trovare applicazione nella legislazione concorrente, in particolare nei settori della tutela della natura, dell'ammissione all'università, o della disciplina dei titoli universitari⁴⁸. Dall'altro, i *Länder* possono emanare leggi in deroga quando si mira a dare esecuzione alle leggi federali. Negli ambiti in cui i *Länder* possono differenziare la loro legislazione da quella federale, il *Bundesrat* non deve più approvare la legge federale in materia⁴⁹.

(45) Y. HEGELE, N. BEHNKE, *Die Landesministerkonferenzen und der Bund – Kooperativer Föderalismus im Schatten der Politikverflechtung*, in *Politische Vierteljahresschrift*, 1, 2013, pp. 21-49.

(46) J. DETEMPLE, *Die Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91a GG*, in A. BENZ, J. DETEMPLE, D. HEINZ, *Varianten und Dynamiken der Politikverflechtung im deutschen Bundesstaat*, Nomos, Baden-Baden, 2016, pp. 79-194.

(47) H.-J. DIETSCH, "Die 'konkurrierende Gesetzgebung mit Abweichungsrecht für die Länder' – Zu den verschiedenen Modellen der verfassungsrechtlichen Ausgestaltung eines neuen materiellrechtlichen Gesetzgebungsinstrumentes", in Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (a cura di), *Jahrbuch des Föderalismus 2006*, Baden Baden 2006, pp. 182-199.

(48) J. IPSEN, *Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern nach der Föderalismusnovelle*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2006, pp. 2801-2806.

(49) S. BURKHART, P. MANOW, *Was bringt die Föderalismusreform? Der Handlungsspielraum der Regierung, Zustimmungspflicht, Gesetzgebungsdauer und die Konflikttintensität zwischen Re-*

Come effetto collaterale, questa regolamentazione riduce il numero di leggi che richiedono l'approvazione nel *Bundesrat*, ed accelera il procedimento legislativo. Prima della riforma del 2006, circa il 60% di tutte le leggi federali richiedeva l'approvazione del Consiglio federale: a seguito della revisione costituzionale, questa percentuale si è indubbiamente ridotta, sebbene non ne sia ancora stata univocamente calcolata l'entità⁵⁰.

Attraverso la legislazione in deroga, il rapporto tra Federazione e *Länder* nella Legge fondamentale si è sviluppato in parte su nuove basi, perché fino al 2006 il principio della fedeltà alla Federazione (*Bundestreue*) coinvolgeva in particolar modo i *Länder*, sebbene nell'ordinamento tedesco l'istituto preveda notoriamente un equanime obbligo di fedeltà ai principi federali da parte di centro e periferia, ed un conseguente dovere di "leale collaborazione" tra i due livelli di gestione della cosa pubblica.⁵¹ In materia di potestà legislativa, dunque, era valido l'art. 31 LF che recita il noto assioma: «Il diritto federale prevale sul diritto del *Land*». La nuova disciplina sancisce che si applichi sempre l'ultima legge promulgata: non importa se questa sia una legge federale o quella di un *Land*. Ciò comporta che il *Bundestag* approvi una legge che di solito entra in vigore non prima di sei mesi dalla sua promulgazione⁵², per dare ai *Länder* il tempo di valutare se far uso della propria potestà legislativa in deroga. In questo spazio si inseriscono le differenze in cui possono versare i diversi contesti regionali: così, se due

gierung und Opposition nach der Föderalismusreform, Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung, MPIFG Working Paper 06/6, Ott. 2006.

(50) H.-P. SCHNEIDER, *Der neue deutsche Bundesstaat. Bericht über die Umsetzung der Föderalismusreform I*, Nomos, Baden-Baden 2013.

(51) Per un interessante raffronto tra *Bundestreue* e leale Collaborazione cfr. M. TRETTEL, *La Bundestreue nel federalismo fiscale tedesco e la leale collaborazione nel federalismo fiscale italiano*, in *Teoria e Storia del Diritto Privato*, 7, 2014. Più risalente, ma sulla stessa linea di indagine, v. A. ANZON DEMMIG, *La Bundestreue e il sistema federale tedesco: un modello per la riforma del regionalismo in Italia?*, Giuffrè, Milano, 1995.

(52) F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 41-62, il quale opportunamente sottolinea la potenziale asimmetria che la riforma potrebbe introdurre nel modello tedesco attraverso l'istituto della legislazione in deroga.

Länder hanno una percezione diversa della medesima legge federale, e presentano condizioni giuridiche, politiche, economiche o sociali differenti, ciascuno dei due può decidere autonomamente se ed in quale misura far uso della propria potestà legislativa in deroga, indipendentemente dalle scelte dell'uno e dell'altro, ma anche degli altri 15 Stati membri della Federazione⁵³. Se successivamente il *Bundestag* approva a sua volta una nuova legge sulla stessa materia, questa varrà inizialmente per i *Länder* che sono precedentemente ricorsi alla propria *abweichende Gesetzgebung* – almeno fino a quando detti *Länder* non si discostano nuovamente dalla disciplina federale⁵⁴. Nei primi anni successivi alla riforma del 2006 questo nuovo tipo di legislazione è stato usato con sobrietà, producendo ad es. norme specifiche in deroga in materia venatoria o nell'organizzazione dell'erogazione di prestazioni sociali. Ciò non deve sorprendere perché, da un lato, i settori legislativi per cui è permessa la “deroga” sono comunque limitati e, d'altra parte, nella politica tedesca sussiste in generale una preferenza per soluzioni nazionali uniformi⁵⁵. Ne consegue che, anche nel momento in cui la riforma ha introdotto la possibilità per i *Länder* di sviluppare una propria disciplina alternativa alla legislazione centrale, il suo uso è rimasto comunque contenuto: forse perché, come appena ricordato, il modello tedesco continua a mantenere una propensione per la regolamentazione unitaria di una materia per quanto possibile, o forse anche in quanto già la consapevolezza dell'esistenza della possibilità di derogare alla legislazione federale è elemento sufficiente per calmiere eventuali conflittualità tra centro e periferia, che possono di conseguenza restare latenti e non produrre quelle lacerazioni anche gravi che in caso di dissenso tra i diversi livelli di governo si registrano in altri ordinamenti pure ispirati a forti gradi di decentramento ed autonomia.

(53) A. THIELE, *Die Neuregelung der Gesetzgebungskompetenzen durch die Föderalismusreform – ein Überblick*, in *JA*, 10, 2006, pp. 714–719.

(54) M. HAHN-LORBER, *Parallele Gesetzgebungskompetenzen: nicht-hierarchische Kompetenzverteilung im deutsch-schottischen Verfassungsvergleich*, MohrSiebeck, Tübingen, 2012.

(55) F. LEBER, *Landesgesetzgebung im neuen Bundesstaat. Handlungsmusterlandespolitischer Akteure nach der Föderalismusreform*, Nomos, Baden-Baden, 2006.

6. Conclusioni: cooperazione come prevenzione del conflitto

Il modello tedesco si configura dunque come improntato alla cooperazione, come strumento di composizione dei possibili conflitti istituzionali, sia a livello di organi costituzionali che di enti. Questo può forse spiegare la ragione dell'assenza di effettive spinte centripete e di rivendicazioni secessioniste nella storia politica della *Bundesrepublik*. L'unico caso noto di tentata secessione, che ha riguardato la Baviera ed è passato peraltro attraverso un formale ricorso al Tribunale costituzionale federale, si è risolto con uno scarno comunicato della Consulta tedesca, la quale ha chiuso la questione proclamando: «Nella Repubblica Federale di Germania, quale Stato nazionale fondato sul potere costituente del popolo tedesco, i *Länder* non sono i “padroni della Legge Fondamentale”. Pertanto, nella Legge Fondamentale non vi è spazio per rivendicazioni secessioniste di singoli *Länder*. Essi violano l'ordinamento costituzionale»⁵⁶.

La vicenda, che pure ha ricevuto scarsa eco sul piano sia mediatico che dottrinale, contiene *in nuce* uno degli assiomi del modello federale tedesco: ovvero che *Bundestaat* e principio democratico sono elementi portanti, complementari ed irrinunciabili della *Bundesrepublik*, al punto da spingere i Costituenti di Bonn ad inserire l'articolazione dello Stato in *Länder* e la loro partecipazione alla legislazione federale tra gli elementi immodificabili della Legge Fondamentale, protetti al pari di altri precetti essenziali come l'intangibilità della dignità umana, la tutela della libertà personale, il principio di uguaglianza davanti alla legge e tutte le disposizioni contenute negli art. da 1 a 20 della Carta tedesca⁵⁷. Proprio l'ancoraggio dell'assetto federale al principio democratico, peraltro, ha consentito alla RFT di attraversare sostanzialmente indenne anche le fasi più critiche della sua storia, in quanto l'approccio cooperativo ha consentito ai *Länder* di conservare e tutelare le proprie peculiarità sen-

(56) BVerfGE 2 BvR 349/16 del 16.12.2016. Per un commento alla decisione cfr. C. HILLGRUBER, *Keine Volksabstimmung über den Austritt Bayerns aus der Bundesrepublik*, in *JA*, 3, 2017, pp. 238-240.

(57) Cfr. art. 79 III LF. V.R. STURM, *Demokratie als „Leitgedanke“ des deutschen Föderalismus*, in *Informationen zur politischen Bildung, Föderalismus in Deutschland*, Bundeszentrale für politische Bildung, 1-2, 2013, pp. 4-11.

za che questo li ponesse in antagonismo con una concezione unitaria di popolo nazionale⁵⁸.

Non vi è spazio in questa sede per approfondire i tanti altri ambiti in cui l'ordinamento tedesco si richiama al principio cooperativo, nei quali anche le eventuali asimmetrie si esplicitano comunque preservando la loro fedeltà al metodo federale di organizzazione dei rapporti tra Centro e periferia. In questo senso, l'indicazione che il modello federale della *Bundesrepublik* può offrire non solo agli ordinamenti nazionali, ma anche al processo di integrazione europeo oggi in difficoltà è che la propensione all'unità si costruisce nel tempo, con istituti e discipline capaci di tenere conto delle diversità e delle eterogeneità, senza negarne l'esistenza ma offrendo loro un contesto in cui l'unità risulti più vantaggiosa delle divisioni. Un obiettivo arduo, ma forse l'unico praticabile in una fase di crisi come quella corrente.

(58) I *Länder* rappresentano quindi dei "laboratori politici", in cui soluzioni gestionali alternative ed alleanze partitiche inedite vengono spesso "testate" per verificarne l'efficacia, per poi eventualmente trasferirne l'applicazione anche a livello federale, nell'ambito di una compartecipazione democratica tra centri e periferia di cui la cooperazione è l'asse portante, cfr. R. ROTH, *Demokratiereformen. Handlungsmöglichkeiten auf Länderebene*, Heinrich-Böll Stiftung, 2013.

Asimmetrie formali e materiali nel sistema territoriale portoghese

Romano Orrù

La forte “tradição centralista” e lo spiccato sentimento di identità nazionale diffuso nel Paese hanno fatto sì che almeno dall’avvio dell’esperienza repubblicana (nel segno della Costituzione del 1911), la storia politico-amministrativa del Portogallo facesse perno sul binomio potere locale-potere centrale. La previsione di due Regioni autonome insulari è stata una delle maggiori novità della Costituzione del 1976, e costituisce oramai un elemento consolidato dell’ordinamento. Se è indubbio che la punta di diamante dell’asimmetria territoriale portoghese risiede nel particolare regime di autonomia delle Regioni insulari – per un verso, legato a specificità geografico-economiche, ma non a particolari segmentazioni del corpo sociale dal punto di vista etnico-culturale e, per altro verso, “sorretto” da fattori esogeni (quali, in particolare, il favor dell’Ue per le Regioni ultraperiferiche) – è altresì evidente che l’ordinamento territoriale portoghese è un organismo tutt’altro che omogeneo con riferimento anche alla sola parte continentale del Paese, caratterizzata com’è da forti asimmetrie materiali tra le sue diverse aree e da un decentramento amministrativo inefficiente e incompleto.

1. Introduzione. Sostanziale assenza di spinte centrifughe

Il rischio di incorrere in un pregiudizio potrebbe colpire chi distratamente osservi la realtà portoghese: le piccole dimensioni del Paese e la sua sostanziale omogeneità socio-culturale possono indurre di per sé a ritenere non necessaria o addirittura non opportuna una particolare articolazione su base territoriale del potere politico-amministrativo. In senso contrario, a tutta prima, è sufficiente considerare, sempre in Europa, i casi del Belgio e della Svizzera, i cui ordinamenti accolgono sistemi federali di particolare spessore o tradizione pur risultando Paesi molto più piccoli per estensione del Portogallo (seppure con totale della popolazione simile).

A più diligente analisi, il Portogallo della Terza Repubblica appare in realtà un ordinamento che, in quanto fondato, secondo la lettera della *Constituição da República Portuguesa* del 1976 (CRP), sull'obiettivo posto allo Stato di rispettare «*na sua organização e funcionamento o regime autonómico insular e os princípios da subsidiariedade, da autonomia das autarquias locais e da descentralização democrática da administração pública*» (art. 6.1), affidando allo Stato stesso, tra l'altro, il compito di «*Promover o desenvolvimento harmonioso de todo o território nacional, tendo em conta, designadamente, o carácter ultraperiférico dos arquipélagos dos Açores e da Madeira*» (art. 9.g), non può non presentare un'organizzazione territoriale articolata del potere politico-amministrativo.

Per tanto, l'ordinamento lusitano, pur se la CRP enfaticamente proclama che l'«*Estado è unitário*» (art. 6), non manca di rivelare marcate tendenze asimmetriche a proposito di quella parte del proprio assetto organizzativo che si può indicare come la “Costituzione dei territori”. Innanzitutto perché non è assolutamente un “*Estado regional integral*” (accogliendo due sole Regioni dotate di autonomia politica, che per estensione coprono una parte minima del territorio nazionale), in secondo luogo per via del fatto che pur essendo decisamente un “*Estado regional parcial*” non è, con riferimento alla parte “regionalizzata”, anche un perfetto “*Estado regional homogéneo*” (pur non essendo previste forme particolari di specialità regionale, l'organizzazione degli enti territoriali regionali può variare entro certi limiti in funzione dell'autonomia statutaria ad essi riconosciuta); infine, in una prospettiva più sostanziale che formale, a ragione del fatto che le Regioni autonome riconosciute coprono la parte insulare del Paese (cioè corrispondono agli arcipelaghi atlantici delle Azzorre e di Madeira), mentre il Portogallo continentale al momento non conosce in concreto neppure forme significative di decentramento amministrativo per enti territoriali, sebbene la Costituzione portoghese del 1976, preveda fin dalla sua redazione originaria l'istituzione di Regioni amministrative¹.

(1) Il cui accoglimento nel nuovo testo costituzionale risulta peraltro alquanto complesso e controverso: sul punto cfr., per tutti, J.A. COSTA FERREIRA, *O poder local e regional na Assembleia Constituinte 1975-1976: as regiões administrativas*, Lisboa, Edições da Assembleia da República – D. Quixote, 2007.

In ultimo, ma non per ultimo, nel fascio di essenziali puntualizzazioni a carattere introduttivo, merita d'essere precisato come, tra i due poli speculativi indicati nel titolo del convegno quali estremi dello spettro d'analisi (l'integrazione UE e la secessione), alle suggestioni del polo tematico che sulla scorta delle vicende catalane nella penisola iberica ha conquistato il proscenio (vale a dire quello relativo al separatismo o secessionismo) la realtà attuale portoghese resti praticamente impermeabile: invero, in Portogallo non si affaccia alcun problema di particolarismo identitario così forte che, ad oggi, possa dar sostanza all'ipotesi d'inserire nell'agenda politica del Paese – con minima credibilità di procedibilità² – il tema della secessione o anche solamente quello di una disarticolazione dell'unità in funzione di schemi di stampo federalistico. Se l'attuale clima politico portoghese non è perturbato da spinte centrifughe di taglio separatista e indipendentista, tuttavia in epoca non troppo lontana (all'interno di una particolare congiuntura storica) sugli arcipelaghi atlantici del Portogallo è spirato un refole di vento secessionista: in effetti, l'ipotesi della secessione appare essere stata brevemente coltivata in taluni gruppi estremistici nelle more della rivoluzione del 1974 sia a Madeira (su iniziativa del FLAMA – *Frente de Libertação do Arquipélago da Madeira*) sia specialmente nelle Azzorre (ad opera del FLA – *Frente de Libertação dos Açores*, Fronte di Liberazione delle Azzorre), al fine di neutralizzare problemi geostrategici a seguito dell'eventuale prevalenza di impostazioni di matrice socialista nelle prime concitate fasi rivoluzionarie e della conseguente possibile fuoriuscita del Portogallo dall'orbita NATO³.

(2) In siffatta luce possono essere intese talune "avventurose" esternazioni informali del Presidente del Governo della Regione autonoma di Madeira, Alberto João Jardim, circa la necessità di avviare una revisione in senso federalista della CRP (in proposito, v. subito appresso nel testo; tra le indicazioni di stampa sul punto cfr., ad esempio, *Jardim quer transformar Portugal numa federação com sete regiões*, in *dn.pt*, 12 novembre 2014, consultabile sul sito Internet www.dn.pt).

(3) L'importanza geostrategica e politica delle Azzorre (nel caso di ipotetica virata del Portogallo rivoluzionario a metà degli anni '70 del secolo scorso verso il blocco socialista) si legava al mantenimento delle basi militari statunitensi, e a tal fine è intuibile come lo strumento più efficace sarebbe stata la secessione dell'arcipelago (in chiave di contrasto all'attivismo dei movimenti inclini al socialismo reale presenti sul continente la figura di spicco del *Frente de Libertação dos Açores* è rappresentata da João Bosco Mota Amaral, il quale diede voce, in quel frangente storico, alle pulsioni indipendentiste delle Azzorre).

Una volta elevati i due arcipelaghi atlantici a Regioni autonome, la prospettiva separatista è stata variamente riproposta (al fine di contrastare il “colonialismo” di Lisbona) in momenti di difficoltà finanziaria e di negoziazione sulle risorse economiche o sulle riforme costituzionali, ma senza peraltro che assumesse particolare credibilità pratica. La minaccia talvolta agitata in particolare dallo storico Presidente della Regione di Madeira, Alberto João Jardim, che vale a rigettare il principio dell’unità dello Stato in termini territoriali, appare invero un’arma assolutamente spuntata: non solo non risulta possibile in termini strettamente giuridici (giacché la CRP non lo permette in alcuna guisa⁴), ma non appare neppure praticabile né dal punto di vista degli scenari geopolitici, né da quello della sostenibilità economico-sociale (a causa dell’estrema fragilità del suo sistema economico di ridottissime dimensioni e gravitante essenzialmente intorno al settore turistico, cui si potrebbe in parte ovviare con l’adozione di un sistema fiscale oltremodo speciale, a sua volta di assai difficile realizzabilità nel quadro dell’UE, la quale difficilmente potrebbe tollerare la creazione di una sorta di “paradiso fiscale”)⁵. La fondatezza di un siffatto ordine di idee si può evincere anche dalla semplice constatazione (a mo’ di *argumentum a contrariis*) per cui anche contenuti tentativi di introduzione, con esplicita rilevanza costituzionale, di fattori di asimmetria intrasoggettiva, proposti dallo stesso leader politico madeirense (e orientati al «*princípio de unidade diferenciada das autonomias*», implicante per le Regioni di Madeira e delle Azzorre la possibilità di accedere a gradi crescenti e modelli differenziati di autonomia politica contestualmente al rafforzamento delle potestà in

(4) Come nota J. REIS NOVAIS, sarebbe ipotesi attuabile «*Só com uma revolução e uma nova constituição. Só com uma revisão constitucional não é possível*» (citato in T. DE NÓBREGA, *A Madeira pode ser independente?*, in *Publico.pt*, 15 settembre 2009, consultabile sul sito Internet).

(5) È noto che da tempo vi sono spinte in ambito eurounitario per una regolamentazione dei paradisi fiscali sia esterni sia interni alla UE e all’Eurozona (anche se in quest’ultima direzione timidi sono ancora gli approcci). Con specifico riguardo al caso di Madeira, cfr. T. DE NÓBREGA, *A Madeira pode ser independente?*, cit. Considerazioni di taglio simile a quanto riportato *supra* nel testo possono essere fatte anche a proposito della soluzione, paventata sempre da A. João Jardim, dell’elevazione dell’arcipelago di Madeira a Stato federato all’interno del Portogallo. L’A. (*ibidem*) rileva altresì la singolarità per cui sondaggi d’opinione rivelano che la percentuale di soggetti favorevoli all’autonomia (comunque non elevata) è più bassa nell’arcipelago madeirense che non nella parte continentale del Paese.

campo legislativo), hanno finito per non sortire effetti pratici o giuridico-politici significativi.

2. *L'evoluzione dell'organizzazione territoriale portoghese: cenni*

Delle tre Costituzioni portoghesi del XX secolo (del 1911, del 1933 e del 1976), tutte repubblicane, solo la terza, prodotta in esito alla rivoluzione del 25 luglio 1974 (la c.d. "rivoluzione dei garofani"), prevede, come in parte già anticipato, forme di decentramento politico-amministrativo su base regionale.

La Costituzione del 1911 (inquadrabile in estrema sintesi come «progressista, laica e municipalista»)⁶, sebbene all'art. 1 – non discostandosi da canoni sostanziali tradizionali – proclami che la *Nação Portuguesa* è «organizada em Estado Unitário», introduce significative innovazioni in materia di articolazione territoriale della neo-proclamata Repubblica: la regolamentazione dei «*corpos administrativos*» territoriali (*recte*, delle «*Instituições Locais Administrativas*») quanto ad organizzazione e competenze è retta dai principi dell'elezione democratica, dell'autonomia amministrativa e dell'autonomia finanziaria (nella forma determinata dalla legge)⁷. I «*corpos administrativos*» territoriali in questione sono essenzialmente i Municipi e i Distretti; la regolamentazione dell'organizzazione territoriale è uniforme per tutto il Paese: nel testo costituzionale del 1911 le Azzorre e Madeira non vengono neppure esplicitamente menzionate.

Un regresso sul piano dell'autonomia amministrativa degli enti territoriali substatali è lo stigma (per quel che qui è sotto la lente) della Costituzione del 1933, in linea con il suo fondamentale carattere autoritario e corporativo. Nella cornice di questa Carta costituzionale, prodotta dopo sette anni di dittatura militare (1926-1933), quali enti territoriali intermedi, ai Distretti si sostituiscono le Province poste sotto il controllo di un Governatore civile (regolamentazione che permane sino al 1959, allorquando con revisione costituzionale vengono reintrodotti i Distretti).

(6) A. ABRUNHOSA, *Centralismo e anticentralismo no movimento constitucional em espanha e portugal*, in *Polis: Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, 18/21, 2012, p. 20 (consultabile sul sito Internet <http://revistas.lis.ulusiada.pt>).

(7) Così l'art. 66 della Cost. portoghese del 1911.

Anche il testo costituzionale del 1933, dunque, al pari del precedente del 1911, regola l'organizzazione territoriale metropolitana all'insegna dell'uniformità: l'art. 1, Cost. 1933 si limita a definire il territorio del Paese, che in Europa⁸ comprende il continente e gli arcipelaghi delle *Açores* e di *Madeira*.

Nel biennio rivoluzionario e costituente 1974-1976, alle flebili voci indipendentiste negli arcipelaghi atlantici (di cui si è fatto brevemente cenno) si contrappongono le storiche⁹ e ben più veementi rivendicazioni autonomiste a salvaguardia delle specificità insulari¹⁰. È precisamente in questo torno di tempo, coincidente con l'avvento della Terza Repubblica portoghese, che ha corso il cambiamento di paradigma nell'ordinamento territoriale del Paese: in breve, dall'*uniformità* alla *differenziazione* (in nome del riconoscimento della specificità di determinati territori nazionali). A far data dall'entrata in vigore della CRP (25 aprile 1976), l'organizzazione dei territori insulari conosce la metamorfosi del passaggio dai "*Distritos autónomos*" (uno a *Madeira* e tre nelle *Açores*) a Regioni con autonomia sia politica (legislativa) che amministrativa (da esercitarsi per mezzo di "*órgãos de governo próprios*": il *Governo Regional* e l'*Assembleia Legislativa Regional*, quest'ultima eletta a suffragio universale diretto)¹¹.

Da quel che si è brevemente anticipato, si coglie come si sia trattato di una profonda innovazione per l'ordinamento costituzionale portoghese¹²: le Regioni autonome, come entità che si interpongono tra i Munici-

(8) Nella presente analisi, per esigenze di contenimento della trattazione, non è possibile prendere in considerazione caratteri ed evoluzione dell'organizzazione territoriale dei possedimenti coloniali: le cd. Province ultramarine.

(9) Tra gli altri, cfr. M.I. JOÃO, *Os Açores no século XIX: Economia, Sociedade e Movimentos Autonomistas*, Lisboa, Edições Cosmos, 1991, *passim*; C. CORDEIRO, *Autonomia e identidade nacional. Os Açores na Segunda Metade do Século XIX*, in *Revista de Historia das Ideias*, vol. 14, 1992, p. 263 ss.

(10) Sul punto, tra i molti, cfr. A. OURIQUE, *O governo das ilhas portuguesas no final do século XX*, in *Arquipélago História*, 2ª série, VII (2003), 197 ss. (consultabile sul sito Internet <https://repositorio.uac.pt>).

(11) La grammatica costituzionale del regionalismo portoghese (apparentemente una buona grammatica, piuttosto razionale) prende le mosse dal disposto degli artt. 6.1, 9.g e 225CRP.

(12) In tal senso, per tutti, cfr. J.J. GOMES CANOTILHO, V. MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, III ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1993, p. 76. Tradizionalmente, il vincolo

pi¹³ e lo Stato, risultano profondamente diverse – nella natura e quanto ad attribuzioni – dalle istituzioni sovracomunali della tradizione (i Distretti e le Province). La maturazione di siffatta evoluzione nel periodo 1974-1976 è stata certamente agevolata anche dalla volontà(-necessità) di prendere irrevocabilmente le distanze da un passato recente tanto autoritario quanto accentratore.

L'introduzione delle Regioni autonome in quel preciso tornante storico rappresenta la soluzione atta a garantire insieme l'applicazione più ampia possibile del principio democratico, la preservazione dell'unità e coerenza dell'ordinamento¹⁴ e il miglioramento della condizione socio-economica delle zone più isolate e arretrate del Paese¹⁵.

A fondamento, quindi, della scelta della regionalizzazione insulare è agevole rintracciare un fascio di motivazioni eterogenee: *fattuali, politiche, giuridiche, strategiche* (in quest'ultimo caso coincidenti con l'opportunità del mantenimento di una significativa proiezione del Portogallo nell'Atlantico). Assente dal novero dei fattori genetici è la volontà di differenziazione sulla scorta di sostanziali o significative ragioni etnico-linguistiche e, in senso lato, culturali (anche se queste vengono richiamate all'art. 225.1 CRP: ma nel contesto storico e sociale lusitano la formula costituzionale in parola non assume il significato forte e pregnante che riveste in altre realtà, come ad esempio per il contesto catalano in Spagna o per quelli di matrice fiamminga e vallone in Belgio).

politico che unisce i cittadini dello Stato portoghese è stato inteso in senso fortemente unitario anche nelle declinazioni organizzative dello stesso soggetto statale: in argomento, tra gli altri, cfr. A. BARRETO, *Estado central e descentralização: antecedentes e evolução*, 1974-84, in *Análise Social*, vol. XX, 2-3, 1984, p. 191 ss.

(13) I 308 Municipi portoghesi contano sulla sottoarticolazione di oltre quattromila *Freguesias*. Nella letteratura italiana sulla materia, tra gli altri, cfr. A. CIAMMARICONI, *L'organizzazione territoriale in Portogallo: le Regioni autonome e il sistema delle autarquias locais*, in L. PEGORARO, G. PAVANI (a cura di), *Municipi d'Occidente. Il governo locale in Europa e nelle Americhe*, Roma, Donzelli, 2006, p. 47 ss. e N. VIZIOLI, *Portogallo*, in *Amministrare*, 1-2, 2007, p. 165 ss.

(14) Netto al riguardo è il disposto del punto 3 dell'art. 225 CRP «*A autonomia político-administrativa regional não afecta a integridade da soberania do Estado e exerce-se no quadro da Constituição*».

(15) Chiara è in proposito la lettera dell'art. 225.2 CRP, essendo la finalità dell'autonomia regionale quella di garantire la partecipazione democratica, lo sviluppo economico-sociale e la promozione e la difesa degli interessi regionali così come il rafforzamento dell'unità nazionale e i legami di solidarietà tra tutti i portoghesi.

In proposito, è appena il caso di precisare che lo stretto legame con il fattore geografico(-insulare) non caratterizza solo il momento genetico, ma permea in maniera evidente tutta la vicenda evolutiva successiva del regionalismo portoghese. Infatti, il riconoscimento di autonomia politica agli enti territoriali substatali nella parte continentale del Paese non è mai seriamente entrato nell'agenda politica del Paese: la CRP, tuttavia, ha previsto l'introduzione, a fianco alle Regioni autonome insulari, di Regioni amministrative per il resto del territorio nazionale. La mancata istituzione di quest'ultime a tutt'oggi sembra integrare gli estremi di una sorta di "rottura costituzionale" (una frattura dell'armonia costituzionale per un'oltremodo protratta inattuazione, come tendono ad accreditare i corifei di quest'ente intermedio)¹⁶. Si spiega agevolmente, quindi, come nella letteratura specialistica ricorrono impostazioni alquanto "nette" sul regionalismo portoghese: si accenna, in particolare, sul versante dottrinale lusitano, al «mancato regionalismo portoghese», e su quello italiano, al fatto che «il Portogallo rimane uno Stato unitario centralizzato, con due autonomie regionali speciali»¹⁷.

3. L'asimmetria come paradigma del sistema territoriale lusitano nella presente fase storica

Di pari passo con l'estensione del raggio d'osservazione, si profila in termini sempre più nitidi l'assunto per cui oggi l'asimmetria rappresenta la *cifra* del regionalismo portoghese (*recte*, della "Costituzione territoriale" lusitana): parte insulare nettamente distinta quanto ad organizzazione dalla parte continentale del Paese; Regioni autonome "politiche" in contrapposizione alle Regioni amministrative quali enti territoriali sovramunicipali rappresentativi; e per la parte continentale del Paese, presenza di una pluralità di enti territoriali, oltre ai Distretti, con

(16) In materia allude precisamente a «*um fenómeno de rutura constitucional*» N.J. VASCONCELOS ALBUQUERQUE SOUSA, *A autonomia do poder local. 40 anos de democracia local*, in *Revista da Faculdade de Direito e Ciência Política* (Universidade Lusófona do Porto), 9, 2017, p. 70.

(17) Così, rispettivamente, M. SALEMA D'OLIVEIRA MARTINS, *Il regionalismo portoghese*, 25 giugno 2007, s.p. (consultabile sul sito Internet www.issirfa.cnr.it) e A. D'ATENA, *Tra autonomia e neo-centralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 198.

sovrapposizioni funzionali¹⁸ in attesa dell'omogeneizzazione nel segno dell'istituzione in concreto delle Regioni amministrative¹⁹. Il quadro è inoltre arricchito dalle possibili differenze di regime tra le due Regioni autonome, in quanto ciascuna è retta da un proprio "Statuto politico-amministrativo", e, soprattutto, in una prospettiva non direttamente giuridico-istituzionale, dalle asimmetrie materiali o sostanziali tra le varie aree del Paese²⁰.

Nel considerare l'asimmetria organizzativa (e al netto delle accennate "asimmetrie sostanziali" tra le varie aree del Paese), almeno due elementi di fondo della realtà portoghese vanno tenuti presenti: per un verso, lo spiccato sentimento di identità nazionale diffuso nel Paese (come realtà di comunità storica con confini definiti da circa un millennio²¹), e, per altro verso, l'altrettanto forte tradizione unitaria e municipalista.

(18) Su realtà e prospettive dell'assetto lusitano degli enti territoriali amministrativi, e in particolare sull'"*associativismo sub-regional*", nell'ampia letteratura, cfr. A. CÂNDIDO DE OLIVEIRA, *Debate sobre a reforma da administração local em Portugal: um breve contributo*, in *Direito regional e local*, 16, 2011, p. 5 ss.; gli altri saggi contenuti in AA.VV., *Direito administrativo das autarquias locais: estudos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2010; F. CONDESSO, R. CONDESSO, *O poder político perdido sobre o modelo a seguir na reforma da administração pública local: da irreversível deslizando atual descentralização derivada à futura regionalização constitucional: o impulso do Acórdão do Tribunal Constitucional n° 296/2013*, in *Jurismat*, 7, 2015, p. 169 ss.; N. MARQUES PEREIRA, *Organização municipal e autonomia em Portugal*, in *Dereito*, vol. 25, número Extraordinario, 2016, p. 197 ss.

(19) In una precedente occasione, all'interrogativo se nel quadro del rapido succedersi di procedimenti di revisione, e dunque di una sorta di "frenesia costituzionale", l'asimmetria avesse raggiunto il suo punto di massimo si forniva una risposta in termini sostanzialmente affermativi: cfr. R. ORRÙ, *Di revisione in revisione: la progressione del regionalismo portoghese nel senso dell'asimmetria è giunta al punto di massimo?*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 91 ss. Come si cerca di illustrare nel testo, allo stesso quesito oggi pare si possa fornire una risposta non in contrasto con quella precedentemente data, ma per alcuni versi più articolata.

(20) Profili sostanziali che prendano in considerazione, tra l'altro, i diversi livelli e tendenze di sviluppo delle varie aree del Paese (con o senza riflesso sul piano positivo e istituzionale) o altre caratteristiche oggettive (quali, ad esempio, i dati connessi alla morfologia o semplicemente alla diversa posizione geografica ovvero ancora legati all'entità e alla strutturazione della popolazione residente). In questo senso, esemplificativamente, quanto ai due Arcipelaghi atlantici può mettersi in luce come, a fronte di una popolazione complessiva simile, le Azzorre rispetto a Madeira presentino un'estensione territoriale decisamente maggiore e dispongono storicamente di un valore aggiunto sul piano strategico.

(21) Il Portogallo quale comunità nazionale vanta origini tra le più risalenti in Europa: tra i molti, per un quadro dell'evoluzione del Paese dal medioevo, cfr. N. GONÇALO MONTEIRO, R. RAMOS, B. VASCONCELOS E SOUSA (a cura di), *História de Portugal*, Lisboa, EsferadosLivros, 2012, *passim*.

Nel «*quadro simultaneamente unitário e autonómico do Estado português*»²², in sostanza, non si può cogliere traccia o prefigurazione della volontà di una crescente disarticolazione del potere politico su più livelli di governo; c'è piuttosto la ricerca di una soluzione organizzativa in forza della quale la differenziazione possa coniugarsi con il mantenimento dell'unità e la garanzia della coerenza sostanziale dell'ordinamento.

Alla luce di quanto precede, si conferma come il riconoscimento dell'autonomia politico-amministrativa delle Azzorre e di Madeira rappresenti una delle maggiori acquisizioni della rivoluzione del 25 aprile 1974 e del susseguente testo costituzionale. Da quel momento è però balzato in primo piano il problema relativo a declinazione, implementazione e consolidamento dell'autonomia regionale (lungo i suoi diversi versanti: politico-istituzionale, socio-economico e storico-culturale). Nel quadro appena abbozzato, dal 1976 hanno avuto avvio processi socio-politici complessi, alla cui radice sta la fondamentale circostanza per cui il Portogallo si connota per la sua particolare omogeneità culturale: non stupisce quindi né che sullo slancio dell'affermazione dei principi del pluralismo e della sussidiarietà non prenda quota un'istanza regionalista generale (intesa quale rivendicazione di autonomia politica della periferia rispetto al centro o, in breve, la cd. *regionalização política integral do País*), né che alle aspirazioni autonomiste delle popolazioni insulari faccia da contraltare la ritrosia della componente popolare continentale ad accettare più pregnanti forme di differenziazione politica sullo sfondo della latente idea dell'ingiusta discriminazione al contrario (l'autonomia colta nella sua forma degenerata di eccessivo privilegio per una parte del corpo sociale e non immune per tanto a una sorta di "preconcetto continentale"²³).

(22) Sul punto, in particolare, cfr. J. MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo III, *A estrutura constitucional do Estado*, Cimbra, Coimbra Editira, 2004, p. 296 ss. e J. BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, vol. II, III ed., Coimbra, Almedina, 2009, p. 979 ss. Impostazione teorica di sintesi proposta anche dalla giurisprudenza costituzionale portoghese, che nel conciliare unità e differenziazione, fa riferimento espresso a «*um Estado de estrutura unitária, que, simultaneamente acolhe a autonomia insular*» (v., in particolare, l'Acórdão del Tribunal Constitucional n. 55/2014, II-Fundamentação, p.to 38).

(23) Su cui v. anche *infra*, nel testo.

4. *Il ravvivarsi del dibattito sull'istituzione in concreto delle Regioni amministrative*

La problematica che ruota intorno alla (mancata) regionalizzazione amministrativa della parte continentale del Paese è la *vexata quaestio* per eccellenza dell'ordinamento della Terza Repubblica portoghese.

Previste già nel testo originario della CRP²⁴, le Regioni amministrative – quale particolare categoria di enti locali («*autarquias locais*») con autonomia, come indica lo stesso *nomen iuris*, che non investe l'area politico-legislativa – rivelano una vicenda relativa alla propria “concreta istituzione” (ex art. 256 CRP) che anche a sommaria analisi risulta invero assai accidentata²⁵. È specialmente a seguito dell'esito negativo del referendum dell'8 novembre 1998 sulla «*instituição em concreto*» delle Regioni amministrative²⁶ che il dibattito politico sul decentramento amministrativo conosce, prima, una forte battuta d'arresto²⁷ e finisce, poi, per percorrere con più convinzione altri percorsi attuativi²⁸.

(24) All'art. 238.1, rimasto ad oggi (art. 236.1) invariato nella formulazione. Sul tema, in lingua italiana, cfr. V. PIERGIGLI, *Il decentramento territoriale nell'ordinamento portoghese: una soluzione (ancora) parziale e (sempre più) differenziata*, in S. GAMBINO (a cura di), *Stati nazionali e poteri locali. La distribuzione territoriale delle competenze. Esperienze straniere e tendenze attuali in Italia*, Rimini, Maggioli, 1998, p. 1039 ss.

(25) L'inerzia seguita alla pubblicazione (nell'estate del 1980) del *Livro Branco da Regionalização* ad opera del Governo di centrodestra di Sa Carneiro (PSD) è interrotta solo all'inizio del decennio successivo dal varo della *Lei-quadro das Regiões Administrativas* (Lei n. 56/91).

(26) Su tale esperienza di consultazione nel quadro della disciplina del referendum nazionale introdotto nel 1989 in Portogallo cfr. J. MIRANDA, *O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*, in *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 19, 2008 (consultabile sul sito Internet <https://revistas.juridicas.unam.mx>), il quale (par. XI) osserva che in nessuno dei tre passaggi referendari sin allora tenutesi (con il corpo elettorale chiamato a pronunciarsi nel 1998 e nel 2007 sull'interruzione volontaria della gravidanza e sempre nel 1998 sulla *criação concreta* delle Regioni amministrative) «*em nenbun se atingiu o patamar de mais de 50% dos cidadãos inscritos requerido para se tornar vinculativo*».

(27) Sul punto cfr., tra gli altri, C. BLANCO DE MORAIS, *Portogallo: requiem per il regionalismo amministrativo*, in *Quaderni costituzionali*, 1999, p. 419 ss.

(28) Durante il breve Governo di coalizione PSD/Cds di José Durão Barroso (6 aprile 2002-17 luglio 2004) si è provato nuovamente a procedere a una riorganizzazione amministrativa territoriale del Paese, in termini alternativi alla regionalizzazione, facendo perno su enti territoriali minori di tre distinte tipologie: le *Grandes Áreas Metropolitanas*, le *Comunidades Urbanas* e le *Comunidades Intermunicipais*.

L'idea dell'istituzione in concreto di nove Regioni amministrative è largamente respinta in esito a una consultazione referendaria che si cala in un particolare contesto socio-economico e che agli occhi degli elettori, come è stato osservato, finisce per assumere un fortissimo significato di scelta in senso politico-partitico²⁹.

Alla mancata regionalizzazione continentale – che dal punto di vista sostanziale rappresenta indubbiamente uno dei maggiori fallimenti politici dell'ultraquarentennale storia della Terza Repubblica portoghese – non pare quindi arbitrario addebitare un certo disordine nell'organizzazione territoriale portoghese così come imputare l'accelerazione del fenomeno della crescita di disparità territoriali che negli ultimi decenni caratterizza il Paese. In quest'ottica, si avverte in maniera tutt'altro che trascurabile la sostanziale mancanza di un livello rappresentativo dell'amministrazione essenziale ai fini sia della migliore definizione che della razionale ed efficace implementazione delle politiche territoriali³⁰.

5. Dalla mancata regionalizzazione amministrativa alla ripresa della centralizzazione e all'acuirsi delle disparità territoriali

Le carenze della “Costituzione territoriale” per la parte continentale del Paese – dovute alla sedimentazione e all'incongrua sovrapposizione funzionale di articolazioni e strutture varie dell'Amministrazione centrale e periferica³¹ – hanno indubbiamente finito per agevolare le tendenze centripete e centralizzatrici risalenti dall'*Estado Novo*.

La realtà locale lusitana risulta sempre più caratterizzata da un sistema urbano fondamentalmente bipolare, incentrato sulle aree metropolitane di Oporto e Lisbona, con la seconda che si è particolarmente rafforzata dando origine alla questione che nel linguaggio comune ha preso il

(29) Sul punto cfr. J. RIBEIRO E CASTRO, *Os 40 anos que não celebramos*, in *observador.pt*, 12 dicembre 2016 (consultabile sul sito Internet <https://observador.pt>), a giudizio del quale «o referendo foi altamente partidarizado».

(30) In proposito cfr. A. CÂNDIDO DE OLIVEIRA, *A regionalização administrativa na Constituição da República Portuguesa*, in *Id.* (Coor.), *30 anos de poder local na Constituição Portuguesa*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 300 ss.

(31) Per la gestione delle risorse e la programmazione strategica degli investimenti sui territori intervengo variamente, e talvolta confusamente, *Distritos, Áreas metropolitanas, Comunidades Intermunicipais, Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional* (CCDR).

nome di “*macrocefalia de Lisboa*”³², a sua volta causa ed effetto in particolare dell’addensarsi nell’area della capitale non solo delle istituzioni pubbliche, ma anche delle sedi di imprese commerciali e dei mezzi di comunicazione sociale. Nella cornice appena tratteggiata, le Regioni amministrative, da ultimo, entrano nuovamente e prepotentemente nel cono di luce del dibattito pubblico e politico. La loro istituzione in concreto inizia ad essere percepita alla stregua del migliore antidoto all’“*excesso do centralismo*” che patisce il Paese e, contestualmente, quale risposta privilegiata all’acuirsi degli squilibri territoriali cui fa da catalizzatore la cd. *macrocefalia* di Lisbona³³.

La ricordata forte “*tradição centralista*” – in forza della quale, almeno dall’avvio dell’esperienza repubblicana (Costituzione del 1911), la storia politico-amministrativa del Paese ha fatto perno sul binomio potere locale-potere centrale – ha finito per alimentare asimmetrie materiali a livello territoriale, determinando in particolare uno iato crescente tra i livelli di sviluppo della fascia litoranea (dove si collocano i due maggiori centri urbani) e quelli delle aree interne del Portogallo continentale. Il contrasto all’accrescimento delle disparità territoriali s’intreccia inestricabilmente con le necessità di razionalizzazione e decentramento amministrativo, in termini autorevoli ed efficaci. La regionalizzazione amministrativa del Portogallo continentale, per tanto, torna a proporsi, da un lato, quale strumento idoneo a contrastare le “*assimetrias regionais*” connesse alla tendenza all’impoverimento e allo spopolamento di due terzi del territorio nazionale (in breve, la cd. “*desertificação do interior*”) e, dall’altro lato, quale vettore privilegiato per aumentare la capacità di decisione democratica delle popolazioni coinvolte³⁴.

(32) Cfr., ad esempio, F.S. FERNANDES, *Área Metropolitana de Lisboa. Uma cabeça maior que o corpo*, in *Economia online*, 18 settembre 2017 (consultabile sul sito Internet www.eco.pt).

(33) In ordine alla necessità della formulazione di una nuova generazione di politiche del territorio «*mais eficientes, democráticas e justas*» sullo sfondo delle difficoltà legate all’attuale organizzazione politico-amministrativa lusitana cfr., di recente, J. FERRÃO, *O território na Constituição da República Portuguesa (1976-2005): dos preceitos fundadores às políticas de território do futuro*, in *Sociologia, problemas e práticas, número especial*, 2016, p. 123 ss.

(34) Nella folta messe di interventi sulla stampa periodica in argomento, cfr. M. CARVALHO, *Os custos do Portugal desigual*, in *Público.pt*, 18 maggio 2018 (consultabile sul sito Internet www.público.pt).

In quest'ottica appaiono insufficienti o inadatte strategie alternative di *desconcentração* e di *descentralização*, come ad esempio quelle che fanno perno sull'accrescimento delle funzioni e dei servizi delegati dallo Stato in capo alle *Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional*³⁵, alle *Comissões Intermunicipais*³⁶ e ai Municipi.

Riflesso formale del ravvivarsi del dibattito sull'istituzione in concreto delle Regioni amministrative è la recente proposta avanzata dal PCP di tenere entro il 2019 un «*segundo referendo à regionalização*»³⁷. Nel percorso di avvicinamento alla consultazione referendaria, la proposta in parola intende sottoporre alla scelta delle municipalità coinvolte due ipotesi di ritaglio del territorio: l'una, consistente sostanzialmente nella mappa delle Regioni già avanzata nel 1998 e, l'altra, incentrata invece su cinque regioni coincidenti con le attuali CCDR. Tuttavia, la proposta pare al momento non riscuotere ampio sostegno politico poiché l'orientamento del Governo guidato dal socialista António Costa è ancora a favore di politiche di *descentralização* e di *desconcentração* dei servizi e delle funzioni dell'Amministrazione centrale dello Stato gravitanti sull'esistente sfera degli Enti locali, prescindendo dall'istituzione in concreto delle Regioni amministrative³⁸. La volontà sottesa all'istituzione in concreto delle Regioni amministrative contrasta in particolare con

(35) Le *Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional* (CCDR) corrispondono alle cinque Regioni del Portogallo continentale (Norte, Centro, Lisboa e Vale Tejo, Alentejo, Algarve) relative, ai sensi dell'art. 1.2 del *Decreto-Lei n. 104/2003 ai «serviços desconcentrados do Ministério das Cidades, Ordenamento do Território e Ambiente (MCOTA)»*. Tali soggetti, sul piano organizzativo, sono forniti di una struttura non direttamente elettiva, ma fondamentalmente di nomina governativa o di rappresentanza di enti e istituzioni locali (e più nello specifico articolata in un *Presidente* della CCDR, in un *Conselho Administrativo*, in una *Comissão de Fiscalização* e in un *Conselho Regional*).

(36) Regolate, da ultimo, per il profilo in discorso della «*transferência de competências do Estado*», dalla *Lei n. 75/2013*.

(37) Il 28 aprile 2017 la competente Commissione dell'*Assembleia da República* ha approvato il *Projeto de Resolução* presentato dal PCP che «*Estabelece o calendário para a instituição em concreto das Regiões Administrativas durante o ano de 2019*» (pubblicato in DAR, II série A, n. 99/XIII/2, 44 s.).

(38) Nel programma del Governo in carica, tra l'altro, si legge che: «*É urgente efetuar uma transformação no modelo de funcionamento do Estado ... abrindo portas à desejada transferência de competências do Estado para órgãos mais próximos das pessoas*» (*Programa do XXI Governo Constitucional*, 2015-2019, 87, consultabile sul sito Internet www.portugal.gov.pt).

l'orientamento di altre forze politiche che in materia di decentramento non prevedono organi con legittimazione democratica diretta. Questa appare essere la vera discriminata tra le varie proposte di percorsi di decentramento (sulla cui necessità c'è largo consenso): attribuire insieme, in attuazione dei principi di sussidiarietà e di autonomia, maggiori responsabilità e maggiore carica rappresentativa ai territori.

6. Osservazioni di chiusura

Poiché nella cornice ordinamentale lusitana l'organizzazione territoriale non è affatto strumento di "accomodamento" di differenze etnico-culturali, il grado di asimmetria che può essere accolto dalla "Costituzione territoriale" è scarsamente elastico. Da un lato, esso può contare in un fattore propulsivo che riposa su un dato obiettivo, statico e non disponibile: la condizione di insularità e di perifericità di alcuni territori; dall'altro agisce da freno la tradizione relativa all'identità nazionale: l'assai risalente coscienza nazionale, pur non essendo un mito fondatore della Terza Repubblica, tuttavia ne rappresenta il forte tessuto connettivo, e si pone all'origine della ricorrente ritrosia a mettere in discussione, seppure in maniera limitata, l'unità giuridica del Paese.

L'asimmetria intersoggettiva dopo aver toccato il suo culmine, sul piano giuridico-formale, nel periodo tra il 1998 e il 2004 (vale a dire, come è stato messo in luce, in coincidenza con il duplice fenomeno del fallimento del *referendum* sulla regionalizzazione amministrativa continentale e l'accrescimento dell'autonomia politico-amministrativa delle Regioni insulari³⁹), non ha conosciuto negli anni immediatamente seguenti altre fasi evolutive di particolare rilievo. Nel periodo a noi più vicino però si ravvisano più fattori potenzialmente in grado di incidere sulla stessa, ma con risultati complessivi contenuti riguardo alla sua intensità. In proposito, infatti, si può dar conto di almeno due potenziali tendenze contrastanti: in un senso può agire un atteggiamento meno "chiuso" del *Tribunal Constitucional* di Lisbona al dispiegarsi dell'au-

(39) Si deve infatti alla *Sexta revisão constitucional* del 2004 un'autentica ridefinizione, in senso estensivo, del *«poder legislativo regional»*. In argomento in lingua italiana, si veda R. ORRÙ, *La VI Revisão della Costituzione portoghese del 1976: dalla scelta «minimalista» al risultato altamente «problematico»*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 3, 2004, p. 1136 ss.

tonomia politico-amministrativa regionale insulare⁴⁰, in senso opposto sembra poter operare la ripresa del dibattito sulla regionalizzazione amministrativa del Continente.

In prospettiva intrasoggettiva, e quindi intra-regionale, l'asimmetria, come differenziazione giuridicamente rilevante tra soggetti substatali, sul piano giuridico-formale, può trovar fondamento nell'ordinamento portoghese essenzialmente nelle previsioni degli *Estatutos políticos-administrativos*: già al momento della loro adozione, gli Statuti appaiono come la sede idonea nella quale dar rilievo (entro margini peraltro non troppo ampi) alle specificità di ciascuno dei due arcipelaghi. Detta forma "minore" di potenziale asimmetria riceve particolare rilancio nel contesto della "sesta revisione costituzionale" del 2004, per effetto della quale si apre la stagione della riformulazione degli atti-fonte statutari regionali. Un piccolo contributo nel senso indicato è stato offerto dall'entrata in vigore nel 2009 (al termine di un *iter* d'approvazione piuttosto sofferto)⁴¹ del nuovo Statuto delle Azzorre⁴².

Volgendo brevemente l'attenzione anche ad aspetti meno formali e più di "*law in action*", non può non considerarsi l'effetto "depressivo" sull'autonomia regionale dispiegato, a partire in particolare dal 2011, della crisi economico-finanziaria e delle conseguenti misure di austerità che hanno interessato il Paese. Effetti negativi sulle Regioni autonome si sono fatti sentire⁴³, sebbene temperati dai vantaggi dei due arcipela-

(40) Materializzato dall'*Acórdão* n. 55/2014 (su cui v. anche *infra* nel testo e in nota).

(41) Sul punto cfr. A. CIAMMARICONI, *Portogallo: la lunga e tormentata approvazione dello Statuto delle Azzorre e le sue ricadute sui "mutevoli equilibri" istituzionali*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2009, p. 270 ss.

(42) All'attivismo delle Azzorre, quanto ad iniziativa di produzione di un nuovo Statuto, fa riscontro l'inerzia di Madeira, i cui organi di governo hanno preferito sinora privilegiare la scelta dell'aggiornamento dello Statuto politico-amministrativo originario.

(43) Il deterioramento delle proprie finanze pubbliche e l'ingente ammontare del suo debito pubblico nel 2011 ha costretto la Regione di Madeira ad aderire in ambito UE a un apposito *Programa de Ajustamento Económico e Financeiro (PAEF-RAM)*, in forza del quale l'Arcipelago ha contratto un prestito di 1.500 milioni di euro (sul punto cfr. S. SALVADO, *Madeira no fim do resgate faz contas à austeridade*, 30 dicembre 2015, consultabile sul sito internet www.rtp.pt). Per un'analisi ad ampio raggio del tema cfr. J. FREITAS DA ROCHA, *Finanças públicas restritivas: o impacto das medidas da Troika nas regiões autónomas e nas autarquias locais*, in *Direito regional e local*, 15, 2011, p. 5 ss.

ghi portoghesi derivanti dal loro *status* di ultraperifericità riconosciuto dall'Unione europea⁴⁴.

La giurisprudenza costituzionale, dal canto suo, risulta essere un elemento che nell'ultimo turno di tempo non ha particolarmente alimentato l'esistente livello di asimmetria centro-periferia.

A far data dalla sua introduzione (per effetto della prima revisione costituzionale del 1982), il Tc ha finito per assumere su di sé una funzione di "contenimento" delle spinte centrifughe potenzialmente emergenti dall'autonomia regionale⁴⁵. In scarsa corrispondenza con l'approccio giurisprudenziale or ora tratteggiato appare l'Acórdão n. 55/2014 del Tc, avente ad oggetto norme del bilancio delle Azzorre e che rivela un approccio particolarmente favorevole al dispiegarsi dell'autonomia legislativa regionale⁴⁶. Sebbene l'importanza della pronuncia sia evidente,

(44) In tema cfr. F.J. CORREIA CARDOSO, *As regiões ultraperiféricas na ordem jurídica comunitária*, in *Economia e Sociologia*, 1998, p. 127 ss.; J. ZILLER, *L'Union européenne et l'Outre-Mer*, in *Pouvoirs*, 113, 2005, p. 145 ss.; I. VALENTE, *A propósito dos trinta anos da adesão de Portugal à Comunidade. Um percurso histórico a partir da ultraperiferia Portuguesa*, in *Relações Internacionais*, 48, 2015, p. 43 ss. e, ancor più di recente, ID., *Portugal, política regional e Ultraperiferia*, in *Debater a Europa*, 15, 2016, p. 175 ss.; in lingua italiana si veda R. ORRÙ, *Insularità e autonomia regionale nell'ordinamento portoghese*, in T.E. FROSINI (a cura di), *Isole nel diritto pubblico comparato ed europeo*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 153 ss. La fattispecie giuridica delle (nove) Regioni ultraperiferiche (RUP), quali aree dalle svantaggiate condizioni geografiche e con ostacoli allo sviluppo socio-economico, è ora regolata dall'art. 349 TFUE sullo sfondo di un problematico riconoscimento alle stesse RUP di un «diritto permanente alla differenziazione» (C. VITALIEN, *Les régions ultra-périphériques entre assimilation et différenciation*, in *Revue française d'administration publique*, 1, 2002, p. 125 in nt.).

(45) Per tutti, cfr. J. MIRANDA, *A jurisprudência constitucional sobre as regiões autónomas*, in *O direito*, 141, 1, 2009, p. 9 ss. La revisione costituzionale del 2004 ha poi solo apparentemente sottratto al Tc strumenti di intrusione nell'autonomia legislativa regionale (il Tc, abbandonato necessariamente il ricorso ai parametri della sussistenza dell'interesse specifico e del rispetto dei principi fondamentali delle *leis gerais da República*, nella sua opera di scrutinio dell'azione regionale ha enfatizzato in particolare i canoni della *unidade do Estado* e della *solidariedade nacional* ovvero «entre os portugueses»; in tal senso, di recente, cfr. l'Acórdão n. 41/2017).

(46) Nel dispositivo, il giudice costituzionale ha considerato legittime varie norme del bilancio regionale per il 2014 volte a introdurre modifiche alla "remuneração complementar" dei dipendenti pubblici regionali tali da annullare sostanzialmente i tagli salariali previsti per i dipendenti pubblici portoghesi in generale nel quadro delle misure anti-crisi. In siffatta circostanza il Tc, in motivazione, ha di fatto esaltato la «liberdade de conformação legislativa» della Regione in quanto «liberdade de conformação legislativa autonómica» radicata nello «em circunstâncias regionais específicas» di per sé «capazes de credenciarem a opção da Região pela criação e concreta modelação da remuneração complementar regional» (Ac. n. 55/2014, II. *Fundamentação*, p.to 39).

non sembra però che essa possa essere assunta a base di un profondo e stabile cambiamento di atteggiamento giurisprudenziale del Tc (come accennato, per risalente impostazione, poco incline a valorizzare oltremodo l'autonomia regionale).

In definitiva, l'asimmetria della "Costituzione dei territori", sebbene con risvolti nuovi, permane un elemento qualificante l'ordinamento portoghese.

La divaricazione organizzativa tra parte insulare e parte continentale del Paese appare in larghissima misura irrettabile.

Per un verso, le due Regioni autonome rappresentano ormai "elemento stabile" del quadro ordinamentale portoghese⁴⁷ – grazie anche al consolidamento corroborato in misura tutt'altro che trascurabile dal *favor* loro riconosciuto in ambito europeo dalle politiche dell'Unione⁴⁸ – anche se "poco conosciuto"⁴⁹ e talvolta oggetto di una sorta "preconcetto continentale" (per via dell'idea diffusa secondo cui le istituzioni regionali veicolerebbero "privilegi" a vantaggio solo di una precisa porzione della popolazione portoghese e detrimento delle finanze pubbliche)⁵⁰.

(47) Di recente, al riguardo spunti in T. RUEL, *As Regiões Autónomas (Açores e Madeira) nos debates parlamentares da Assembleia da República: (1975-2015)*, Lisboa, Assembleia da República, 2017.

(48) Quali Regioni ultraperiferiche, l'ombrello dell'art. 349 TFUE assicura copertura a misure di favore nei loro confronti nelle politiche di coesione in particolare quanto all'accesso ai fondi europei. Più in generale, è interessante notare come il Portogallo, nonostante i pesanti effetti della crisi, mantenga una notevole capacità attrattiva dei fondi europei: alla fine del 2017, con riguardo ai fondi strutturali UE (per aree svantaggiate) sul totale della programmazione 2014-2020 mentre il valore dell'Italia è del 5,6% quello del Paese lusitano è del 20,8%, contro una media europea del 10,5% (fonte dei dati: www.ilsole24ore.com). Sull'importanza "storica" della tematica nel contesto lusitano cfr., tra gli altri, L. CASSETTI, *Portogallo*, in AA.Vv., *Il rafforzamento della democrazia regionale e locale nell'Unione europea*, vol. II, Bruxelles, Comitato delle Regioni, 2004, spec. p. 254.

(49) Come si riconosce nel già ricordato *Programa do XXI Governo Constitucional*, cit., 86, che si spinge a indicare gli enti regionali autonomi anche come un qualcosa tuttora di "indecifrabile" (*«incompreendido»*) per la *«generalidade da sociedade portuguesa»*.

(50) Sentimento che certamente ha ricevuto alimento dagli effetti della recente crisi economico-finanziaria: in tema cfr., ad esempio, s.a., *Autonomia de Açores e Madeira contra "preconceito continental"*, in *Açoriano Oriental*, 7 aprile 2014 (consultabile sul sito Internet www.acorianoooriental.pt). Più in generale, non sembra azzardato ritenere che il bilancio dell'esperienza regionale portoghese, pur con dei chiaroscuri, è complessivamente in positivo: in proposito, tra gli altri, cfr. J.R. GONÇALVES, *Regionalismo político e desenvolvimento: Nos 33 anos das Regiões Autónomas Portuguesas*, in AA.Vv., *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Cor-*

Per altro verso, la regionalizzazione amministrativa, qualora realizzata, inciderebbe relativamente sull'assunto in discorso (vale a dire come fattore di contrazione dell'asimmetria istituzionale ravvisabile tra la parte continentale e quella insulare del Paese), mentre è in grado di operare fortemente sul registro (del superamento o, quanto meno, del contenimento) delle asimmetrie materiali tra molteplici aree del Paese nella misura in cui si suppone sia capace di garantire uno sviluppo a ritmi sostenuti e più equilibrato dei territori continentali. Il dibattito pubblico e la relativa formalizzazione giuridica appena riavviati in questa direzione però sono solo alle battute iniziali, e soprattutto sembrano doversi articolare per una via irta di ostacoli connessi al costante riemergere di un fattore profondamente radicato nella cultura del Paese: il timore di una frammentazione del potere politico su base territoriale che possa giungere a vulnerare l'identità e la coesione nazionali⁵¹.

L'ultimo decennio ha mostrato che l'asimmetria nell'architettura territoriale dello Stato portoghese è tendenzialmente stabile: la grave crisi economico-finanziaria non l'ha fatta regredire (posto che la punta di diamante dell'asimmetria, se così si può dire, risiede nel particolare regime *autonomico* delle Regioni insulari il quale a sua volta è "sorretto" non solo da componenti endogene, ma anche da fattori esogeni, vale a dire dal *favor* dell'UE per le Regioni ultraperiferiche⁵²). Neppure il su-

reia, vol. I, Lisboa-Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa-Coimbra Editora, 2010, p. 509 ss.

(51) Si paventano, infatti, come rischi della regionalizzazione non solo l'apertura a derive centrifughe, ma anche la possibilità dell'insorgere di fenomeni di clientelismo e dell'affermarsi di gruppi di interesse che "catturano il potere politico", come appare dimostrare l'esperienza della regione autonoma di Madeira: sulla problematica, tra gli altri, cfr. A. BARROSO, *Contra a Regionalização*, Lisboa, Gradiva, 1998, p. 13 ss. e *passim*.

(52) Oltre a quanto accennato *supra*, in nota, circa l'accesso privilegiato ai fondi strutturali europei, sullo specifico versante della posizione delle RUP all'interno dell'UE giova tener conto di almeno altri due profili evolutivi recentemente maturati. In primo luogo, la cd. "*Declaração das Canárias*", formulata nell'ambito delle *VIII Jornadas Parlamentares Atlânticas* (del giugno 2016), che ha ad oggetto le principali rivendicazioni delle Regioni ultraperiferiche. In secondo luogo, la sentenza sul caso Mayotte della Corte di giustizia dell'Unione europea, del 15 dicembre 2015 (cause C-132/14 e C-136/14), che interviene a chiarire questioni relative all'ambito e all'efficacia dell'art. 349 TFEU. Tale decisione ha decisamente rafforzato e consolidato lo *status* delle Regioni ultraperiferiche nella misura in cui ha affermato che questo (in forza delle previsioni di cui all'art. 349 TFEU) prevale sulle disposizioni settoriali dei Trattati.

peramento della fase acuta della crisi – con il relativo cambiamento in positivo della cornice macroeconomica, che in astratto sembra rendere più praticabili scenari di decentramento politico o anche semplicemente amministrativo – è valso sinora a sostenere un processo evolutivo in grado di modificarne significativamente i termini.

Regionalismo differenziato e ordinamento locale: le richieste di Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia. Quale idea di autonomia regionale?

*Marzia De Donno, Patrizia Messina**

1. Regionalismo differenziato, riforme istituzionali e ordinamento locale: i quesiti della ricerca

Il regionalismo differenziato fa riferimento all'art. 116, terzo comma, della Costituzione, ai sensi del quale: «Ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia [...] possono essere attribuite ad altre Regioni, con legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli Enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119. La legge è approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti sulla base di intesa fra lo Stato e la Regione interessata».

Esso ha ripreso slancio, dopo diversi anni in cui sembrava completamente sopito¹.

Il 22 ottobre 2017, Lombardia e Veneto hanno tenuto un *referendum* consultivo per una maggiore autonomia. In precedenza, l'Emilia-Romagna si era mossa nella stessa direzione, ma senza ricorrere alla con-

* Il presente lavoro è frutto di una riflessione comune delle due Autrici. Sono tuttavia da attribuire a M. DE DONNO i §§ 2; 3 e 3.1. e a P. MESSINA i §§ 1 e 4.

(1) A questo riguardo, va ricordato che alcune Regioni, come la Toscana (2003), la Lombardia (2006-2007), il Veneto (2006-2007) e il Piemonte (2008), avevano tentato già subito dopo la riforma costituzionale del 2001 di attuare forme di regionalismo differenziato. Cfr., per una ricostruzione, il Dossier del Servizio Studi del Senato, *Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, maggio 2018, p. 17. Per alcuni contributi della dottrina del tempo, cfr. il numero monografico 1, 2018 di *questa Rivista* «Il regionalismo differenziato». Sul dibattito sollecitato dalle nuove richieste e per una puntuale descrizione delle negoziazioni avviate a partire dalle richieste di Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto, cfr., per tutti, 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*, 4, 2018, p. 319 ss.

sultazione popolare, costituzionalmente non necessaria². Il 28 febbraio 2018, poi, tutte e tre le Regioni siglavano con l'allora Governo in carica l'accordo preliminare in merito all'intesa prevista dall'art. 116, terzo comma Cost.

Ma quali sono le ragioni che hanno rimesso in moto le richieste di regionalismo differenziato? Quali le materie oggetto delle richieste di maggiore autonomia? Vi è un comune denominatore? E quali sono le differenze più significative che è possibile rilevare tra le Regioni? Qual è lo spazio che può essere dato, a questo riguardo, al tema del riordino territoriale e dell'adeguatezza istituzionale (si pensi alle Unioni e alle fusioni di Comuni, ma anche al tema dell'area vasta e delle Città metropolitane e, più in generale, a quello delle aree omogenee di sviluppo)? Vi è, ancora, una esplicita relazione tra le politiche regionali di riordino territoriale, funzionale e istituzionale degli Enti locali posti all'interno delle tre Regioni richiedenti e la stessa richiesta di maggiore autonomia? In ultima analisi, qual è l'idea di regionalismo e di autonomia regionale che si può evincere dai processi avviati dalle tre Regioni? Quanto le diverse culture politiche e di governo regionali, che incidono sui modi di regolazione, pesano su queste differenze?

(2) A differenza dell'Emilia-Romagna, che aveva avviato la richiesta di regionalismo differenziato in sede di Assemblea legislativa, dopo un confronto con città, territori, parti sociali, organizzazioni economiche, università e Terzo settore, la Lombardia e il Veneto hanno scelto di seguire la via referendaria, ritenendo che l'esito favorevole della consultazione potesse trasformarsi, soprattutto, in più potere contrattuale nella trattativa con il Governo. Tuttavia mentre nel caso del Veneto, visti anche i diversi tentativi di realizzare un *referendum* per l'autonomia regionale, si è inteso dare il segnale politico di una rivendicazione autonomista, in linea con l'orientamento che ha storicamente caratterizzato la Lega Nord e la Liga Veneta (su cui, I. DIAMANTI, *La Lega. Geografia, storia e sociologia di un nuovo soggetto politico*, Donzelli, Roma, 1993; Id., *Il male del Nord. Lega, localismo, secessione*, Donzelli, Roma, 1996; P. RUMIZ, *La secessione leggera. Dove nasce la rabbia del profondo Nord*, Editori Riuniti, Roma, 1997), nel caso della Lombardia, la richiesta di maggiore autonomia non ha puntato a mettere in discussione l'unità nazionale, richiamata, non a caso, anche nello stesso quesito referendario. Peraltro, l'esito diverso dei *referendum* ha inciso diversamente nel caso del Veneto rispetto alla Lombardia anche nella prima fase delle trattative. Mentre, infatti, il Presidente Maroni, che aveva ottenuto percentuali più basse, chiese all'Emilia-Romagna di lavorare per una comune negoziazione col Governo (come peraltro indicato dal leader del Carroccio, Salvini), il Presidente Zaia, forte dell'esito referendario, ha scelto di non associarsi alle altre due Regioni, ma di andare dritto per la strada dell'autonomia fiscale e del riconoscimento di un'autonomia regionale che quasi lambisce lo statuto speciale.

Va qui precisato che le materie³ su cui erano focalizzati gli accordi preliminari sottoscritti dalle tre Regioni con il Governo Gentiloni alla fine della scorsa legislatura, riguardavano solo alcuni degli ambiti di intervento inizialmente previsti negli atti introduttivi di negoziato, quali: tutela e sicurezza del lavoro; istruzione tecnica e formazione professionale; tutela della salute e servizio sanitario; tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali; rapporti internazionali e con l'Unione europea. Su esplicita richiesta del Governo, infatti, per ragioni di opportunità politica, ma soprattutto di contingenza temporale, non tutte le materie contemplate nelle iniziali richieste regionali hanno avuto accesso alla prima fase delle trattative⁴.

Come pure però lasciava intendere il preambolo delle stesse “pre-intese”, gli accordi preliminari hanno rappresentato solo la base minima per la seconda fase delle trattative, avviate da Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna con il nuovo Governo a guida Lega-M5S, tornando ad acquisire nuova centralità le originarie richieste regionali.

Così, mentre il Veneto, nello scorso luglio 2018, dava l'avvio ufficiale al negoziato con il nuovo Governo riproponendo, in un nuovo disegno di legge delega, tutte le ventitré materie previste dalla Costituzione⁵, la

(3) Le ventitré materie previste dall'art. 116 Cost. riguardano: 1) norme generali sull'istruzione; 2) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali; 3) organizzazione della giustizia di pace; 4) tutela della salute; 5) istruzione; 6) ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; 7) governo del territorio; 8) valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; 9) rapporti internazionali e con l'Unione europea della Regione; 10) protezione civile; 11) coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; 12) commercio con l'estero; 13) tutela e sicurezza del lavoro; 14) professioni; 15) alimentazione; 16) ordinamento sportivo; 17) porti e aeroporti civili; 18) grandi reti di trasporto e di navigazione; 19) casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; 20) enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale; 21) ordinamento della comunicazione; 22) produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; 23) previdenza complementare e integrativa.

(4) Va qui precisato che solo nel caso del Veneto le richieste iniziali, contenute nel disegno di legge statale di iniziativa regionale n. 43 del 15 novembre 2017, si estendevano già a tutte le ventitré materie richiamate dall'articolo 116 Cost. Il testo delle richieste e degli accordi preliminari è contenuto nel Dossier del Servizio Studi del Senato, *Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, maggio 2018.

(5) Cfr. il disegno di legge delega «di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione», presentato dal Presidente Zaia al Ministro per gli Affari Regionali e le Autonomie il 12 luglio 2018. Sulle perplessità e i dubbi di legittimità costituzionale espressi dalla dottrina in ordine alla proposta della Regione Veneto di ricorrere allo strumento della delegazione legislati-

Regione Lombardia, già à metà maggio, aveva approvato una nuova risoluzione, con cui non solo sollecitava la ripresa del negoziato, ma manifestava anche la volontà di allargarlo a tutte le materie contemplate dall'art. 116⁶.

Più cauto, invece, l'atteggiamento dell'Emilia-Romagna, la cui Assemblée legislativa, nel mese di settembre⁷, ampliava lievemente la formulazione di alcune richieste e introduceva nella trattativa altre tre materie⁸ (per un totale di quindici), confermando in ogni caso l'impianto della proposta iniziale.

Mentre dunque proseguono le trattative tra il nuovo Governo e le delegazioni regionali, e si preannuncia per metà febbraio un primo passaggio sugli esiti delle negoziazioni in seno al Consiglio dei Ministri, obiettivo di questa analisi sarà di verificare, in primo luogo, quali siano le somiglianze e le differenze, che possono essere colte sin d'ora, nel modo di concepire l'autonomia regionale nel contesto del regionalismo differenziato da parte di queste tre Regioni, cercando, al tempo stesso, di individuare le ragioni giuridiche e politiche che le sostengono.

Particolare attenzione, quindi, verrà data alle richieste di maggiori competenze in materia di ordinamento locale e di *governance* istituzionale che Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto, sia pure con formulazioni differenti, hanno avanzato durante le trattative. Previste negli atti introduttivi del negoziato, poi messe da parte nelle pre-intese, esse sono riemerse nuovamente nel prosieguo delle trattative. Del resto, come si vedrà, anche alcune delle altre Regioni che man mano stanno avviando

va, cfr., per tutti, L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato tra peculiarità territoriali e coesione nazionale*, in *Astrid Rassegna*, 11, 2018, p. 11 ss.; L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, cit., p. 359 ss.

(6) Cfr. la deliberazione del Consiglio Regionale della Lombardia, n. 16 del 15 maggio 2018, di approvazione dell'ordine del giorno concernente l'evoluzione e sviluppo della trattativa ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione.

(7) Cfr. la risoluzione dell'Assemblea legislativa «concernente l'evoluzione dell'iniziativa della Regione Emilia-Romagna per l'acquisizione di ulteriori forme e condizioni di autonomia ai sensi dell'articolo 116, comma III, della Costituzione, e lo sviluppo del relativo negoziato con il Governo», n. 7158 del 18 settembre 2018, preceduta dal Documento di indirizzi della Giunta regionale del 23 luglio 2018.

(8) Si tratta, in particolare, degli ambiti materiali afferenti a: agricoltura, protezione della fauna ed esercizio dell'attività venatoria, acquacoltura, cultura, spettacolo e sport.

l'iter per la richiesta di autonomia differenziata⁹, hanno appositamente menzionato l'ordinamento degli Enti locali tra le proprie richieste.

Si rende dunque necessario affrontare fin d'ora tale questione, certamente problematica, se solo si consideri che l'art. 116, comma 3 della Costituzione, nel definire espressamente le materie che possono essere oggetto dell'intesa, non comprende, almeno formalmente, le competenze statali sull'ordinamento locale. Muovendo quindi dal quadro delle competenze legislative di cui le Regioni dispongono attualmente in questa materia, anche alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale, si procederà a valutare se le Regioni possano realmente rivendicare ambiti competenziali ulteriori tramite il meccanismo dell'art. 116, e se sì con quali limiti.

Ciò chiarito, nelle conclusioni ci si soffermerà sulle differenze rilevate dalla comparazione dei tre casi regionali e, soprattutto, delle rispettive richieste in materia di ordinamento locale. L'analisi comparata potrà offrire la possibilità di osservare il tema del regionalismo differenziato anche in relazione ai diversi modi di regolazione dello sviluppo regionale, che hanno caratterizzato fin qui le tre Regioni italiane e, dunque, in relazione al diverso peso che ciascuna di esse ha inteso da sempre attribuire ai governi locali delle città – alla Città metropolitana e agli enti di area vasta, in particolare – nella *governance* dello sviluppo regionale. In questa prospettiva e alla luce degli elementi raccolti, si proporrà una chiave di lettura che consenta di interpretare le principali differenze, rilevate nei tre casi regionali, facendo riferimento sia alle diverse matrici di cultura politica e di governo, sia ai diversi modi di regolazione dello sviluppo regionale¹⁰ che storicamente hanno permeato le prassi ammi-

(9) Con la sola eccezione dell'Abruzzo e del Molise, tutte le altre Regioni hanno intrapreso iniziative formali per l'avvio della procedura ex art. 116, comma 3 Cost. Si tratta delle Regioni Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria, che hanno già formalmente conferito l'incarico al proprio Presidente per avviare le trattative con il Governo. Le Regioni Basilicata, Calabria e Puglia, invece, hanno assunto iniziative preliminari che in alcuni casi hanno portato all'approvazione di specifici atti di indirizzo. Cfr. il Dossier del Servizio Studi del Senato, *Verso un regionalismo differenziato: le Regioni che non hanno sottoscritto accordi preliminari con il Governo*, luglio 2018.

(10) Sull'approccio politologico dei modi di regolazione dello sviluppo regionale, si rimanda a P. MESSINA, *Regolazione politica dello sviluppo locale: Veneto ed Emilia-Romagna a confronto*, Utet, Torino, 2001; Id., *Modi di regolazione per lo sviluppo locale. Una comparazione per con-*

nistrative e le istituzioni locali e regionali: la linea lombarda del federalismo a “guida urbana”, riscontrabile ancora oggi nei casi della Lombardia e dell’Emilia-Romagna, e la linea veneta del federalismo a “guida delle forze produttive” che contraddistingue il Veneto come un caso a sé stante.

2. Tra regionalismo e accentramento: il quadro oscillante delle competenze dello Stato e delle Regioni nella materia dell’ordinamento locale

Prima di procedere a valutare quale potrebbe essere l’effettiva portata delle richieste regionali di maggiori competenze in materia di ordinamento locale e, prima ancora, se queste siano costituzionalmente ammissibili, sembra opportuno soffermarsi sul quadro delle potestà normative di cui le Regioni dispongono già in questo settore.

Com’è noto, nel nuovo riparto delle competenze legislative delineato dalla riforma del Titolo V della Costituzione (l. cost. 3/2001), l’ordinamento locale non costituiva più una materia unitaria devoluta allo Stato¹¹, ma esso veniva scomposto in una pluralità di oggetti, su ciascuno dei quali devono operare secondo alcune (almeno apparentemente) precise demarcazioni ora le competenze legislative statali ora quelle regionali, nel rispetto della potestà statutaria e regolamentare costituzionalmente garantita agli Enti locali.

Dopo il 2001, l’ordinamento locale, così disarticolato, non si collocava quindi certamente nella riserva esclusiva a favore dello Stato, ma neppure in quella residuale delle Regioni, né, d’altronde, figurava tra le materie di

testi di Veneto ed Emilia-Romagna, Padova University Press, Padova, 2012. Sulla diversa cultura federalista in Italia si veda, in particolare, G. GANGEMI, *La questione federalista. Zanardelli, Cattaneo e i cattolici Bresciani*, Liviana, Torino, 1994; Id., *Arbitrio amministrativo e corruzione politica*, Gangemi editore, Roma, 2010. Sulle diverse concezioni di federalismo del Veneto e dell’Emilia-Romagna, con riferimento alla linea Lombarda v. C. CATTANEO, A. GHISLERI, G. ZANARDELLI, *La linea lombarda del federalismo*, a cura di G. Gangemi, Gangemi editore, Roma, 1999, e alla linea veneta del federalismo v. F. LAMPERTICO, L. LUZZATTI, A. MESSE DAGLIA, E. MORPURGO, *La linea veneta del federalismo*, a cura di G. Gangemi, Gangemi editore, Roma, 2000.

(11) L’art. 128 Cost. demandava ai «principi fissati da leggi generali della Repubblica» la disciplina complessiva dell’organizzazione e dell’attività amministrativa di Province e Comuni. Cfr. F. MERLONI, *Il destino dell’ordinamento degli Enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2-3, 2002, p. 409 ss.

competenza concorrente. Ciò ha reso necessario affrontare in modo radicalmente diverso il nodo del sistema delle fonti normative in materia, dovendosi ricercare un nuovo punto di equilibrio tra esigenze contrapposte: da un lato, a livello nazionale, di unitarietà della disciplina e, dall'altro, a livello regionale e locale, di differenziazione della stessa.

Del resto, la riforma costituzionale sembrava configurare un sistema autenticamente regionale delle autonomie locali. Mentre infatti lo Stato era chiamato ad esercitare la propria potestà esclusiva sulla legislazione elettorale, sugli organi di governo, sulle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane (art. 117, comma 2 lett. p)) e su pochi altri oggetti¹², il resto sarebbe dovuto ricadere nell'ambito della competenza legislativa (di dettaglio o residuale) regionale.

Dopo la riforma costituzionale, insomma, le Regioni sarebbero state titolari di una «funzione legislativa generale»¹³, mentre la legislazione statale doveva ulteriormente confrontarsi, per un verso, con l'autonomia statutaria locale per ciò che riguarda la disciplina degli organi di governo e, per l'altro, con un'«atipica concorrenza» regionale¹⁴ per quanto riguarda la disciplina legislativa delle funzioni fondamentali degli Enti locali.

Tuttavia, com'è ampiamente noto, il quadro attuale di riferimento si è completamente modificato nel corso del tempo e, oggi, risulta radicalmente differente rispetto a quello delineato nel 2001, a causa di una serie di fattori che hanno alterato significativamente il riparto delle competenze in materia.

Soprattutto a partire dalla crisi economica del 2008, infatti, il nostro ordinamento ha subito forti torsioni centralistiche, dovute all'esigenza di

(12) Si pensi, in particolare, alla competenza statale in materia di istituzione di nuove Province e di variazione delle relative circoscrizioni territoriali *ex art.* 133, comma 1 Cost. Per una completa ricostruzione dei titoli di legittimazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato e delle Regioni in materia di ordinamento locale nella vigenza dell'attuale art. 117 Cost., v. L. VANDEL- LI, *Il sistema delle autonomie locali*, il Mulino, Bologna, 2018, p. 311 ss.

(13) Così, S. MANGIAMELI, *Riassetto dell'amministrazione locale, regionale e statale tra nuove competenze legislative, autonomie normative ed esigenze di concertazione*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN, *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche Vittorio Bachelet, Roma, 2002, p. 184.

(14) Così, L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, cit., p. 325.

contenere o ridurre la spesa pubblica anche attraverso l'uniformazione e la semplificazione dell'organizzazione amministrativa e territoriale del Paese. Si è assistito così ad un netto spostamento del baricentro a favore delle potestà legislative dello Stato, anche per effetto dell'intervento della Corte costituzionale che, in più occasioni, ha assecondato la tendenza statale al riaccentramento.

Significative di questo *trend* neo-centralistico sono, anzitutto, le numerose pronunce sul coordinamento della finanza pubblica, materia alla quale la Corte, soprattutto durante gli anni più difficili della crisi, si è appellata per imporre l'intervento legislativo statale in una molteplicità di settori dell'ordinamento locale, anche oggetto della competenza normativa riservata alle Regioni¹⁵.

Seppure la Corte, in quello stesso periodo, aveva ricordato allo Stato che l'emergenza dettata dalla crisi economica non poteva essere usata come giustificazione per ricorrere alla decretazione d'urgenza, rischiando di scardinare gli assetti del riparto di competenze costituzionalmente stabilito, o di sospendere le garanzie di autonomia riconosciute dalla Carta agli enti territoriali tutti¹⁶, con quelle pronunce la Corte ha di fatto trasformato il coordinamento della finanza pubblica in una nuova materia trasversale, suscettibile di un impiego straordinariamente elastico ed estensivo.

Utilizzato come elemento di salvaguardia dell'interesse nazionale, nel quale è ricomparsa la funzione di coordinamento statale del precedente quadro costituzionale, al coordinamento della finanza pubblica si è così fatto ricorso, innanzitutto, per svuotare le competenze legislative regionali in materia di cooperazione intercomunale. Ciò ha aperto non solo un pesante interrogativo sulla costituzionalità delle leggi regionali già vigenti in materia, ma ha compromesso significativamente le stesse successive iniziative normative delle Regioni, anche in funzione di mero adeguamento alle nuove disposizioni nel frattempo introdotte dalla legge Delrio, l. 56/2014. Non a caso, con la successiva e criticata sentenza

(15) Cfr. *ex multis*, Corte cost. nn. 236/2013, 193/2012, 151/2012, 182/2011, 91/2011, 326/2010, 27/2010, 297/2009, 237/2009.

(16) Corte cost. nn. 220/2013 e 151/2012.

n. 50/2015, la Corte costituzionale attribuì la materia delle Unioni e delle stesse fusioni di Comuni, da sempre pacificamente ricondotte nella competenza residuale delle Regioni, al livello statale¹⁷.

Ed è sempre richiamandosi al coordinamento della finanza pubblica che la Corte giustificò l'esercizio di poteri statali in grado di condizionare pesantemente il riordino delle funzioni provinciali spettante alle Regioni, talvolta anche contraddicendo gli stessi tentativi di semplificazione istituzionale perseguiti da queste ultime¹⁸.

Così, per esempio, proprio per l'esigenza di preservare «l'obiettivo finale e unitario [...] della programmata soppressione [delle Province] previa cancellazione dalla Carta costituzionale», la Corte ha ripetutamente rigettato le doglianze regionali sulla legge di stabilità 2015, qualificando le norme puntuali sui divieti di spesa e di nuove assunzioni posti alle Province in altrettanti principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica, direttamente «funzionali alla realizzazione di quel disegno riformatore»¹⁹.

(17) Mentre nella prima giurisprudenza costituzionale formatasi dopo la riforma del Titolo V del 2001, le Comunità montane e le Unioni di Comuni erano state ricondotte nel novero degli «altri Enti locali» non coperti da garanzia costituzionale e, come tali, ricompresi nella potestà legislativa residuale delle Regioni (Corte cost. nn. 237/2009, 397/2006, 244 e 456/2005, 229/2001), successivamente le Unioni sono state attratte progressivamente nella competenza esclusiva dello Stato. In particolare, dapprima le sentt. n. 22 e 44 del 2014 avevano riconosciuto la legittimità costituzionale di varie disposizioni del d.l. 78/2010 (come successivamente modificato dal d.l. 138/2011 e dal d.l. 95/2012) che ponevano una disciplina dettagliata delle Unioni, introducendo l'obbligo della gestione associata per i Comuni con meno di 5.000 abitanti, ovvero 3.000 se di aree montane. In un secondo momento, al medesimo risultato giunge anche la successiva sent. n. 50/2015 a proposito delle disposizioni della l. n. 56/2014. Con un autentico *revirement*, motivato da una non dimostrata immedesimazione tra Comuni e loro forme associative, la disciplina delle Unioni è stata attratta definitivamente nella competenza esclusiva dello Stato (Corte cost. n. 50/2015). Sempre la sentenza n. 50/2015 ha poi assegnato alla potestà legislativa dello Stato anche alcuni profili relativi alla disciplina delle fusioni di Comuni (e, in particolare, le c.d. fusione per incorporazione). Su questi aspetti, sia consentito rinviare a A. STERPA, F. GRANDI, F. FABRIZZI, M. DE DONNO, *Corte costituzionale, sentenza n. 50 del 2015: scheda di lettura*, in *Federalismi.it*, 1 aprile 2015.

(18) Così, G. BOGGERO, *"In attesa della riforma costituzionale". L'attesa è finita: quid iuris?*, in *questa Rivista*, 3, 2016, p. 649, il quale cita la sentenza della Corte costituzionale n. 142/2016 relativa all'illegittimità costituzionale della recente legislazione regionale toscana in materia di ridefinizione degli ambiti ottimali in materia di caccia.

(19) Corte cost. nn. 143, 159 e 202/2016.

Peculiari sembrano, del resto, anche le successive pronunce di legittimità costituzionale su altre disposizioni che si ponevano a valle di quel processo di riforma del livello intermedio. Solo per fare alcuni esempi, si pensi alle norme della l. 208/2015 (legge di stabilità 2016), che affidavano ad un d.m. l'esatta quantificazione delle risorse da erogare a Province e Città metropolitane per l'esercizio delle funzioni – di competenza legislativa regionale – in tema di edilizia scolastica, e alle norme del d.l. 78/2015, con cui, intervenendo ancora una volta su una tipica materia residuale delle Regioni – la polizia amministrativa –, si è disposto il transito del personale appartenente ai corpi della polizia provinciale nei ruoli degli Enti locali per lo svolgimento delle funzioni di polizia municipale²⁰.

Negli anni più recenti, tuttavia, si sta assistendo ad un netto cambio di passo da parte della Corte costituzionale, sia in seguito alla c.d. riforma Madia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche (l.124/2015), sia per effetto della progressiva ripresa dell'economia nazionale, ma soprattutto in conseguenza del fallimento del disegno accentratore previsto dalla riforma costituzionale²¹. Anche in ragione di questo cambio di scenario, la Corte è tornata infatti a riconsiderare il riparto delle competenze tra Stato e Regioni, puntando questa volta a rafforzare il meccanismo delle Conferenze e della leale collaborazione.

Così, nelle pronunce più recenti, le tendenze centralistiche appaiono superate dalla necessità di riaffermare un «sistema di composizione dialettica tra esigenze di interventi unitari ed esigenze di garanzia per l'au-

(20) Corte cost. nn. 44/2018 e 32/2017.

(21) Come noto, la riforma costituzionale (d.d.l. cost. C. 2613-D, 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 seconda della Costituzione») oltre a ripristinare la c.d. «clausola di supremazia», volta a consentire al legislatore statale di intervenire ogniqualvolta lo richiedesse «la tutela dell'unità giuridica o economica della Repubblica ovvero la tutela dell'interesse nazionale», prevedeva un generale ampliamento della potestà legislativa dello Stato. Basti pensare che lo stesso coordinamento della finanza pubblica e l'intero ordinamento degli Enti locali venivano ricondotti nelle competenze esclusive dello Stato. Va comunque detto che il nuovo assetto delle competenze legislative veniva compensato dall'istituzione del Senato delle Autonomie, composto essenzialmente da rappresentanti delle Regioni e dei Comuni. In tal modo la riforma puntava a valorizzare ulteriormente il dialogo tra centro e periferia, facendolo ascendere direttamente al livello parlamentare, a superamento, almeno parziale, del sistema delle Conferenze.

tonomia e la responsabilità politica delle Regioni in una prospettiva di funzionalità istituzionale»²². La Corte costituzionale, in tal modo, è arrivata addirittura a garantire un'adeguata partecipazione degli enti territoriali non più solo in sede di attuazione ma, con alcuni limiti, anche in sede di formazione della disciplina di livello statale²³ e ad ammonire lo stesso Stato ad «improntare la sua attività di coordinamento della finanza pubblica [a] canoni di ragionevolezza e di imparzialità nei confronti dei soggetti chiamati a concorrere alla dimensione complessiva della manovra»²⁴.

È esattamente in questo contesto che si inserisce il rilancio del regionalismo differenziato a partire dal 2017. È evidente che soprattutto l'esito negativo della riforma costituzionale del 2016 ha segnato un momento di rottura istituzionale rispetto alle politiche di riaccostamento operate a livello statale. Il meccanismo offerto dall'art. 116 Cost. è così apparso come la nuova occasione per far ripartire, questa volta dal basso, il processo di cambiamento istituzionale del nostro Paese, anche sul piano del riordino amministrativo e territoriale. In esso, insomma, si è intravisto un valido strumento a disposizione delle Regioni, o almeno di quelle che dichiarano di averne la capacità e la forza politica, per intraprendere quelle riforme da tempo oggetto di rivendicazione regionale e a lungo rimaste incompiute.

Tutto ciò se, da un lato, consente un ritorno alle logiche del decentramento e alle istanze regionaliste a lungo compromesse, dall'altro, presta però il fianco anche a più forti, e non sempre giustificabili, rivendicazioni autonomiste o di specialità. Le somiglianze e le differenze che, a questo riguardo, già in questa fase stanno emergendo tra i tre casi regionali possono essere quindi rilevanti per la nostra analisi.

(22) Corte cost. n. 61/2018. Ma si vedano anche le successive sentenze nn. 71, 74, 78, 87 e 103 del 2018, in cui l'applicazione del principio di leale collaborazione ha comportato la declaratoria di illegittimità di diverse disposizioni della legge di bilancio per il 2017, aprendo quella che qualcuno ha iniziato a definire come la "quarta fase" della leale cooperazione tra Stato e Regioni nel nostro Paese. Cfr., in proposito, L. ANTONINI, M. BERGO, *Il principio di leale collaborazione e la remanuda delle Regioni nei rapporti finanziari con lo Stato: brevi riflessioni a margine di alcune recenti sentenze della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 12, 2018.

(23) Corte cost. n. 251/2016, ma si vedano anche le sentenze nn. 61/2018 e 169 e 237 del 2017.

(24) Corte cost. nn. 107/2016 e 19/2015.

3. *Regionalismo differenziato e ordinamento locale nelle richieste di Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia*

L'esame comparato dei documenti ufficiali del negoziato consente di cogliere in maniera abbastanza chiara i diversi modelli di regionalismo differenziato cui puntano le tre Regioni. Già la semplice lettura di tali atti permette, infatti, di rilevare la diversa estensione delle richieste, ma soprattutto la portata della differenziazione e delle innovazioni che esse potrebbero innescare sia sul sistema regionale sia sul governo locale. Come si è detto, sia pure con un diverso grado di formulazione e di specifica attenzione, tanto le richieste dell'Emilia-Romagna, quanto quelle del Veneto e della Lombardia hanno per oggetto anche alcune specifiche competenze in materia di ordinamento locale.

Ciò sembra anzitutto collocare tutte e tre le Regioni, e specialmente l'Emilia-Romagna e la Lombardia, come si vedrà a breve, in una logica di rinnovamento istituzionale riferito non tanto alla Regione in quanto ente, ma in quanto comunità degli enti territoriali in essa insediati²⁵.

È evidente, del resto, che le richieste di maggiore autonomia nelle materie previste dall'art. 116 Cost. consentirebbero alle Regioni non solo di rafforzare il proprio ruolo politico e di acquisire una posizione strategica nel panorama nazionale, ma anche di potenziare le proprie funzioni legislative e amministrative e le proprie capacità di programmazione nella definizione di una vasta gamma di politiche pubbliche all'interno del territorio regionale.

Il regionalismo differenziato si presenta chiaramente come un nuovo e importante processo di decentramento amministrativo. Conseguentemente, il potenziale accrescimento delle competenze innescato dall'art. 116 non dovrebbe tradursi in un mero irrobustimento del solo livello regionale, né dovrebbe dar forma ad una concentrazione di tutte le funzioni – specialmente di amministrazione attiva – in capo alla Regione. Se così fosse, esso si tradurrebbe davvero nella definitiva amministrativizzazione degli enti regionali, l'ennesima occasione persa per ricono-

(25) Come auspicato, in dottrina, da S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 661 ss., p. 684.

scere quel ruolo di ente di legislazione, di programmazione e coordinamento che deve essere loro proprio²⁶.

Pertanto, non solo le nuove competenze dovrebbero coinvolgere anche le autonomie territoriali, ma le stesse richieste regionali volte ad acquisire competenze ulteriori anche nel settore dell'ordinamento locale, ove effettivamente conseguite, dovrebbero realmente consentire la sperimentazione di un diverso modello di governo locale, che non potrà che coinvolgere le tre Città metropolitane di Bologna, Milano e Venezia, le Province ma anche gli stessi Comuni e le loro forme associative. D'altra parte, il sistema delle autonomie, specialmente dopo il fallimento del *referendum* costituzionale, abbisogna e attende una manutenzione: operare il trasferimento di nuove funzioni senza preoccuparsi di adeguare le organizzazioni pubbliche rischierebbe di incrementare la sovrapposizione delle competenze, la dispersione delle responsabilità e delle risorse, ma anche il livello di conflittualità tra i diversi livelli territoriali²⁷, con la conseguenza di compromettere i (sia pur minimi) risultati già conseguiti nel recente passato con la legge Delrio.

Venendo, dunque, alle richieste formulate dalle tre Regioni in materia di ordinamento locale, già nella risoluzione dell'Assemblea legislativa n. 5321 del 3 ottobre 2017 della Regione Emilia-Romagna, concernente l'«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», figurava espressamente la richiesta di alcune «competenze complementari e accessorie» in materia di «*governance* istituzionale».

In particolare, essa era dichiaratamente preordinata ad ottenere il «riconoscimento di competenze amministrative e legislative differenziate ai fini dell'accrescimento in capo alla Regione dei poteri di definizione del sistema istituzionale interno alla Regione Emilia-Romagna, *al fine di*

(26) Sul punto si vedano anche i recenti documenti di UPI, *Documento di proposte istituzionali delle Province: "Ricostruire l'assetto amministrativo dei territori"* del 27 giugno 2018 e quello congiunto di ANCI e UPI, *Il punto di vista delle autonomie locali sul regionalismo differenziato. Le prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3 Cost.*, del 5 luglio 2018.

(27) Si vedano, in proposito, le riflessioni di A. NATALINI, *Il regionalismo differenziato e l'attuazione dell'art. 116 della Costituzione*, in *Astrid Rassegna*, 10, 2018.

consentire la realizzazione di innovativi modelli di governance istituzionale, nonché il riconoscimento della potestà regionale di procedere, d'intesa con le amministrazioni locali, anche ad una diversa allocazione di funzioni amministrative» (corsivo nostro). Analoga formulazione viene quindi riproposta negli atti successivi, e, segnatamente, nella risoluzione assembleare n. 7158 del 18 settembre 2018.

Anche nella risoluzione n. 97 del 7 novembre 2017 del Consiglio regionale della Lombardia, concernente «l'iniziativa per l'attribuzione alla Regione Lombardia di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione», integralmente richiamata dalla successiva delibera consiliare n. 16 del 15 maggio 2018, sono state formulate precise considerazioni in materia di «Rapporti con gli Enti locali e definizione del sistema istituzionale interno». Nel testo, in particolare, si legge che: «La Regione si impegna nell'ambito delle proprie competenze e in quelle delle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia concernenti le materie di cui al terzo comma dell'articolo 117 e le materie del secondo comma del medesimo articolo alle lettere l), limitatamente all'organizzazione della giustizia di pace, n) e s), che possono essere attribuite con legge dello Stato, ad *attivare un contestuale tavolo di concertazione con il Sistema degli Enti e delle Autonomie locali per definire un piano di riordino territoriale, secondo i principi della sussidiarietà verticale e orizzontale, per definire il livello territoriale ottimale per allocare le competenze.* Si impegna, altresì, a favorire la completa attuazione dell'articolo 118 della Costituzione secondo gli stessi principi della sussidiarietà per assicurare un'efficiente collocazione dell'attività amministrativa vicina ai cittadini e alle imprese. Il finanziamento delle competenze conferite è assicurato nell'ambito dell'articolo 119 della Costituzione. *La Regione richiede, inoltre, il riconoscimento di competenze legislative e amministrative per la definizione del sistema istituzionale interno alla Lombardia e per l'allocazione di funzioni e competenze agli Enti locali allo scopo di garantire un rapporto quanto più diretto tra l'ente regionale e gli Enti locali territoriali e migliorarne la governance, nonché la possibilità di adottare idonei strumenti di intervento, in collaborazione con il Consiglio delle autonomie locali e nel rispetto della competenza statale sugli organi, sull'assetto istituzionale degli Enti locali,* al fine di ottimizzare l'impiego delle ri-

sorse finanziarie. *La Regione chiede anche di poter concorrere a definire le modalità, i criteri e i termini di riparto dei contributi previsti per i Comuni che originano da fusione»* (corsivo nostro).

Quanto, infine, alla Regione Veneto, va qui segnalato un cambio di passo. Nell'originario progetto di legge statale di iniziativa regionale n. 43 approvato dal Consiglio regionale con deliberazione 15 novembre 2017, n. 155, era dedicata, infatti, un'apposita sezione – la n. XXII – alle «Funzioni degli Enti locali nelle materie oggetto dell'intesa con lo Stato». In particolare, l'art. 65 prevedeva testualmente: «Nella legge di differenziazione sono fissati i criteri attuativi, anche di riparto delle risorse, per l'attribuzione diretta agli Enti locali delle funzioni amministrative ai sensi dell'articolo 118, primo e secondo comma della Costituzione e dell'articolo 11 dello Statuto del Veneto. Per quanto riguarda la *Provincia totalmente montana di Belluno*, le funzioni amministrative e le connesse risorse da attribuire direttamente tengono altresì conto di quanto previsto dal terzo comma dello stesso articolo 118 in ordine alla tutela dei beni culturali, nonché delle funzioni fondamentali prefigurate dal comma 86 dell'articolo 1 della legge 7 aprile 2014, n. 56 “Disposizioni sulle Città metropolitane, sulle Province, sulle Unioni e fusioni di Comuni” e delle materie stabilite dall'articolo 15 dello Statuto del Veneto» (corsivo nostro).

Nel successivo disegno di legge delega «di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione», presentato al Ministro per gli Affari Regionali e le Autonomie il 12 luglio 2018, invece, il riferimento ai principi e ai criteri con cui la Regione intende operare il riordino delle funzioni amministrative a livello locale appare più sfumato. Esso è rinvenibile nell'art. 5, comma 1 lett. c) in materia di «Principi e criteri direttivi di carattere generale», in cui si afferma genericamente che «la Regione del Veneto potrà *subdelegare le funzioni ad essa delegate dallo Stato»* (corsivo nostro) e nel successivo art. 6, relativo ai «Principi e criteri direttivi di carattere specifico», in cui si valorizza la concertazione e il principio della leale collaborazione con gli Enti locali nella materia del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario (punto 10).

Come si nota, quindi, sia pure con una maggiore o minore attenzione, tutte e tre le Regioni, richiamandosi talora anche espressamente ai principi di sussidiarietà verticale, della leale collaborazione e della concer-

tazione con il sistema delle autonomie locali, si ripropongono, anzitutto, di procedere ad una diversa allocazione delle funzioni amministrative conseguibili mediante l'intesa attraverso il coinvolgimento diretto delle autonomie locali (Emilia-Romagna e Lombardia) o il ricorso allo strumento della delega (Veneto).

Solo l'Emilia-Romagna e la Lombardia, invece, pur se in modo diverso, avanzano entrambe una richiesta di riconoscimento di maggiore intervento anche sulla *governance* istituzionale degli Enti locali.

Sebbene, dunque, già nel maggio scorso la stessa Lombardia abbia dichiarato di volersi allineare alle richieste venete quanto al numero delle materie da negoziare, va senz'altro rimarcata la comune propensione di questa Regione e dell'Emilia-Romagna a puntare sul potenziamento delle competenze degli Enti locali e, soprattutto, sull'innovazione del loro assetto istituzionale.

La Regione Veneto, dal canto suo, è la sola a non avanzare richieste di maggiori competenze legislative e amministrative su tali aspetti, rimarcando, anche su questi profili, la propria specificità, fondata in massima parte sull'istanza di conferimento di uno statuto speciale e sul tema delle risorse e dell'autonomia finanziaria.

Il che, come si dirà meglio nel paragrafo successivo, non fa altro che confermare il modo di regolazione che ha storicamente caratterizzato questa Regione, basato sull'autoregolazione comunitaria e il non interventismo dell'attore politico, con il prevalere di forti localismi su base sub-provinciale, mediati dal livello di governo regionale attraverso politiche distributive. In questo contesto diventa quindi prioritario assicurare risorse finanziarie al livello regionale, piuttosto che potenziare la *governance* istituzionale attraverso il rafforzamento della filiera degli Enti locali e (ancora di più) del governo di area vasta.

La scelta veneta non può, allora, che sollevare dubbi sotto più punti di vista. Il regionalismo differenziato preso sul serio richiederebbe una oculata riorganizzazione degli apparati amministrativi, tanto di quelli regionali quanto di quelli locali, secondo un modello di *governance* il più possibile credibile, meditato e condiviso tra i diversi livelli di governo. Occorrerebbe perciò rifuggire da ogni tentazione di immediata, affrettata e totalizzante devoluzione delle competenze, specie se concentrata sul solo livello regionale, preferendo una logica incrementale e progres-

siva, accompagnata da un attento adeguamento delle stesse organizzazioni territoriali chiamate a ricevere nuove funzioni²⁸.

Sotto quest'ultimo profilo – è bene ribadirlo – l'attuazione concreta delle particolari condizioni e forme di autonomia conseguibili non potrà che portare ad un riordino funzionale sul territorio regionale, che, qualora effettivamente coinvolga, come si auspica, anche il sistema locale, implicherà di necessità il ripensamento del grado di decentramento amministrativo a favore del livello di area vasta e la valorizzazione del ruolo istituzionale e strategico delle Città metropolitane e delle stesse Province, così come la stessa ridefinizione degli ambiti ottimali per l'esercizio delle nuove funzioni anche da parte dei Comuni e delle loro forme associative. Il che, evidentemente, non esclude che si riproponga la questione – già in parte affrontata nel corso degli ultimi anni – della dimensione territoriale degli Enti locali (specialmente di quelli deputati a governare l'area vasta), anche in un'ottica di efficiente riordino istituzionale e di adeguatezza di ciascun livello a ricevere le nuove competenze amministrative e le connesse risorse finanziarie.

Bisognerà, in ogni caso, attendere l'effettivo dipanarsi di questo processo per comprendere se, alla prova dei fatti, la maggiore autonomia eventualmente acquisita consentirà realmente la valorizzazione delle diverse vocazioni dei territori e delle autonomie, «al di là di ogni chiusura e solipsismo territoriale»²⁹ e pur sempre nel rispetto dell'unità della Repubblica e dei valori solidaristici che dovranno continuare a reggere, anche sul piano finanziario, le relazioni interregionali³⁰.

(28) Questo il monito espresso da più parti in dottrina. Si veda, per tutti, L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato tra peculiarità territoriali e coesione nazionale*, cit.

(29) L. VANDELLI, *Prospettive di differenziazione regionale: dalle autonomie speciali alle ulteriori forme di autonomia ex art. 116 della Costituzione*, in *Astrid Rassegna*, 13, 2017, p. 11, e, nello stesso senso, C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: una differenziazione solidale?*, in *Federalismi.it*, 18, 2018, secondo i quali le richieste di regionalismo differenziato possono consentire anche la sperimentazione di soluzioni innovative da parte delle Regioni richiedenti, in vista di una successiva estensione del "modello" anche ad altre Regioni.

(30) Sul rispetto dei vincoli solidaristici sul piano finanziario da parte delle Regioni ad autonomia differenziata, si veda F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi.it.*, 10, 2018; A. ZANARDI, *Le richieste di federalismo differenziato: una nota sui profili di finanza pubblica*, in *Astrid Rassegna*, 11, 2017.

3.1. *Il riordino funzionale e istituzionale degli Enti locali nelle richieste regionali: aspetti problematici e questioni pendenti*

Tornando dunque all'analisi delle tre richieste, può allora senz'altro dirsi che le tre Regioni affrontano in maniera complessivamente diversa il nodo della riorganizzazione territoriale conseguente al possibile trasferimento delle nuove funzioni: in un'ottica esclusivamente funzionale il Veneto, in una prospettiva di riordino e rinnovamento anche istituzionale l'Emilia-Romagna e la Lombardia.

Per quanto riguarda anzitutto il riordino funzionale, come detto, tutte e tre le Regioni sembrano avere di mira un riassetto complessivo delle funzioni che tenga conto di tutti gli enti territoriali, a cominciare dal livello di governo più prossimo al cittadino. Sarebbe quindi, almeno in astratto, il rischio di un appesantimento burocratico e amministrativo del solo livello regionale.

Occorrerà in ogni caso attendere il concreto riordino funzionale tra i diversi livelli per saggiare la portata effettiva del modello regionale prescelto. Come infatti è accaduto anche nel recente passato sia in occasione del c.d. federalismo amministrativo inaugurato alla fine degli anni Novanta dalla riforma Bassanini, sia, soprattutto, in occasione del riordino delle funzioni non fondamentali delle Province disposto dalla legge Delrio³¹, proprio il Veneto, l'Emilia-Romagna e la Lombardia hanno dato vita a soluzioni fortemente differenziate e in esatta controtendenza, ora mantenendo pressoché inalterato lo *status quo* (Veneto)³², ora preferendo una ridefinizione dell'architettura amministrativa all'interno della Regione (Lombardia ed Emilia-Romagna)³³.

(31) Sulla diversa interpretazione delle riforme Bassanini in Veneto e in Emilia-Romagna, da un punto di vista politologico, cfr. P. MESSINA, *Regolazione politica dello sviluppo locale: Veneto ed Emilia-Romagna a confronto*, cit.; ID., *Modi di regolazione per lo sviluppo locale. Una comparazione per contesti di Veneto ed Emilia-Romagna*, cit.; per un'analisi puntuale delle diverse tendenze regionali nell'attuazione della legge Delrio, cfr. C. TUBERTINI, *L'attuazione regionale della legge 56/2014: verso un nuovo assetto delle funzioni amministrative*, in *Le Regioni*, 1, 2016, p. 99 ss.

(32) Si noti, peraltro, che la Regione Veneto, in occasione del riordino funzionale previsto dalla legge Delrio, se in una prima fase aveva confermato tutte le funzioni non fondamentali in capo alle Province, in un momento successiva ha proceduto ad un riaccentramento di molte di quelle stesse funzioni.

(33) In Emilia-Romagna, la l.r. 13/2015 aveva previsto l'istituzione di aree vaste interprovinciali

Inoltre, occorrerà chiedersi come in concreto funzionerà l'allocazione delle nuove competenze amministrative tra i diversi enti territoriali, particolarmente in rapporto con l'esercizio delle funzioni fondamentali da parte di Città metropolitane, Province e Comuni.

Le Regioni, infatti, non potranno che tenere in debito conto anche gli esiti del recente riordino funzionale, e specialmente di quello dell'area vasta. D'altronde esse, per quanto dotate di maggiori ambiti di autonomia, non potranno certamente incidere in senso restrittivo sull'individuazione e sul numero delle funzioni fondamentali, a garanzia e tutela del nucleo minimo di competenze che deve essere riconosciuto dal legislatore statale a tutti gli Enti locali della Repubblica.

Particolarmente utile potrebbe essere allora l'introduzione o il potenziamento di forme di coordinamento e di collaborazione tra livelli di governo, a carattere più o meno flessibile, per lo svolgimento delle nuove funzioni conferite, preservando, in tal modo, quegli obiettivi di integrazione territoriale e semplificazione amministrativa avuti di mira con la l. 56/2014.

Importante, perciò, sarebbe proseguire proprio lungo la via già tracciata dalla legge Delrio che, com'è noto, ha consentito alle Regioni di sperimentare forme di esercizio associato delle funzioni amministrative tra Enti locali, particolarmente a livello intermedio, anche attraverso la creazione di ambiti ottimali comprensivi di più enti di area vasta e l'istituzione di organi comuni³⁴.

Ma se le ricadute del regionalismo differenziato sul governo locale, benché certamente di non poco conto, sembrano arrestarsi qui per il Veneto, nel caso della Lombardia e dell'Emilia-Romagna esse paiono andare oltre.

Come si è detto, queste due Regioni, a differenza del Veneto, palesano infatti in maniera inequivoca l'intenzione di voler intervenire, più

e la creazione di centri di competenza inter-istituzionale per la realizzazione di interventi straordinari finalizzati allo sviluppo dell'attrattività economica-produttiva, turistica e culturale del territorio. In Lombardia, invece, la l.r. 19/2015 aveva istituito in tutta la Regione zone omogenee quali ambiti territoriali ottimali per l'esercizio di specifiche funzioni, conferite o confermate alle Province, con il concorso di Comuni, forme associative intercomunali o Comunità montane.

(34) Cfr. art. 1, comma 89, l. 56/2014 e, successivamente, art. 4, comma 4-ter del d.l. 78/2015.

di quanto non sia consentito già fare, sull'organizzazione e sulla *governance* locale, anche attraverso la sperimentazione di modelli istituzionali innovativi.

In tal senso, dunque, le richieste di Lombardia ed Emilia-Romagna sembrano confermare una diversa sensibilità e una differente visione del proprio governo territoriale, ciò che, come detto, è stato confermato da ultimo anche in occasione del recente riordino delle funzioni non fondamentali delle Province.

Anche in tal caso, occorrerà chiedersi allora cosa potranno fare realmente le due Regioni in un ambito di disciplina che sembra apertamente richiamare la potestà legislativa dello Stato in materia di legislazione elettorale e di disciplina degli organi di governo di Comuni, Province e Città metropolitane ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. *p*) della Costituzione.

Come anticipato nelle premesse, il punto problematico deriva proprio dalla necessità di comprendere cosa si debba intendere per «*governance* istituzionale» o «assetto istituzionale degli Enti locali». In effetti, se il titolo legittimante di riferimento è quello menzionato dall'art. 117, comma 2, lett. *p*) della Costituzione, tali richieste potrebbero apparire del tutto irrituali ponendosi, almeno formalmente, al di là dei limiti materiali previsti dall'art. 116, comma 3 Cost.

La strada non è perciò quella di aggiungere nella negoziazione materie ulteriori rispetto a quelle tassativamente previste dall'art. 116, comma 3 Cost., ma di ragionare sulla portata effettiva di ciascuna di quelle prese in considerazione nella trattativa³⁵, nel rispetto dei limiti posti dalla Costituzione.

In sede di intesa, perciò, occorrerà anzitutto procedere ad un'esatta definizione dell'ambito materiale delle competenze concorrenti e residuali³⁶ oggetto della negoziazione, a superamento, almeno nel singolo caso, della farraginosità che ha sino ad ora contraddistinto l'art. 117 Cost.

(35) Cfr., in questo senso, F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 689 ss., e, in particolare, p. 693 ss.

(36) Sembra utile coinvolgere nell'intesa anche le materie di cui all'art. 117, comma 4 Cost., che altrimenti la portata chiarificatrice dell'accordo potrebbe avere l'effetto paradossa-

In tal senso, si potrebbe prevedere la non operatività, nei confronti della singola Regione contraente, delle clausole di attrazione a favore della potestà legislativa statale elaborate nel corso degli ultimi anni dalla giurisprudenza costituzionale. Si pensi, nel settore dell'ordinamento locale, tra le materie di competenza residuale, alla disciplina delle forme associative tra Comuni e ad alcuni profili relativi alle fusioni, ricondotti, come detto, alla competenza esclusiva dello Stato dalla sent. n. 50/2015 della Corte costituzionale. Ma si pensi, soprattutto, agli effetti che potrebbero discendere dalla stessa riconduzione delle competenze dello Stato nella materia del coordinamento della finanza pubblica alla sola legislazione di principio.

In secondo luogo, e sempre ai fini di un'esatta demarcazione delle competenze oggetto di negoziazione, occorrerà procedere anche ad una chiarificazione dei limiti esterni di ciascuna di esse, attraverso l'individuazione di altre materie, anche di competenza esclusiva e non necessariamente coincidenti con quelle enunciate dall'art. 116, comma 3 Cost., che potrebbero presentare particolari profili di connessione e contiguità³⁷, arrivando a definire nell'intesa i rapporti tra i vari ambiti materiali.

Questa soltanto sembra essere la via per introdurre nella negoziazione rivendicazioni competenziali ulteriori nel settore dell'ordinamento locale: solo qualora con l'intesa fossero individuati profili di connessione e stretta contiguità tra le materie oggetto di negoziato e la disciplina di competenza statale in materia di ordinamento degli Enti locali, quest'ultima potrebbe trovare legittimamente un margine nella trattativa. In questo senso, quindi, si potrebbe riconoscere alla *governance* istituzionale la valenza di *materia trasversale regionale*, connessa all'interesse, ma soprattutto alla necessità, della singola Regione di dover accomodare dal punto di vista dell'organizzazione istituzionale, amministrati-

le di rafforzare la competenza concorrente, lasciando in balia dello Stato la competenza residuale. Cfr., in questi termini, S. MANGIAMELI, *L'attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna. Audizione del 29 novembre 2017 presso la Commissione parlamentare per le questioni regionali*, p. 7.

(37) In questi termini, v., per es., M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma costituzionale del titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune*, in *Federalismi.it*, 13 dicembre 2002, p. 15.

va e territoriale – avuto riguardo all'autonomia normativa degli Enti locali – la disciplina delle nuove funzioni conseguite attraverso l'intesa³⁸. Peraltro, particolari profili di innovazione potrebbero giungere ove si accogliesse l'idea, avanzata da più parti nella dottrina costituzionale e amministrativa³⁹, di ammettere anche nell'attuale quadro costituzionale la potestà legislativa *integrativa-attuativa* regionale⁴⁰.

In tal modo, con l'intesa, lo Stato potrebbe riconoscere anche per le sub-materie menzionate dall'art. 117, comma 2, lett. *p*) Cost. la facoltà delle Regioni di integrare i precetti statali con disposizioni legislative di carattere *complementare* e *accessorio*, ma evidentemente anche mediante regolamenti o atti amministrativi di analoga natura, atteso che con essi la Regione potrà solo specificare e completare, ma non modificare o derogare le norme poste dalla legge statale⁴¹.

(38) Per una comprensione dell'esatta portata delle esigenze regionali sottese alla disciplina della *governance* istituzionale, si veda l'*Accordo tra Regione Emilia-Romagna, Città metropolitana di Bologna e Oo.Ss. (CGIL, CISL e UIL)*, sottoscritto dalle parti il 5 luglio 2018.

(39) G. FALCON, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Le Regioni*, 4, 2017, p. 625 ss.; F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato*, cit., p. 694 ss.; P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 103 ss., p. 136.

(40) Ai sensi del previgente art. 117, comma 2 Cost.: «le leggi della Repubblica possono demandare alla Regione il potere di emanare norme per la loro attuazione». Del resto, la stessa Corte costituzionale ha ammesso e fatto ricorso alla potestà legislativa regionale integrativa-attuativa anche dopo la riforma costituzionale, riconoscendo spazi normativi per le Regioni nelle materie di cui all'art. 117, comma 2 Cost. se «e nella misura in cui ciò sia previsto dalla legislazione statale» (cfr. Corte cost. n. 271/2005, in materia di tutela della privacy in relazione a quanto previsto dall'art. 19 del d.lgs. 196 del 2003, con nota di S. FOÀ, *Tutela della privacy e sistemi informativi regionali: il potere normativo regionale è riconosciuto solo se richiama e rispetta il codice sul trattamento dei dati personali*, in *Federalismi.it*, 3, 2006.). Così, «in tutti i casi in cui sussista una connessione tra funzioni attribuite a diversi livelli di governo costituzionalmente rilevanti e non sia possibile una netta separazione nell'esercizio delle competenze», il principio di leale collaborazione consentirebbe effettivamente al legislatore statale di prevedere possibili interventi legislativi integrativi da parte delle Regioni (cfr. Corte cost. n. 58/2007, in materia di servizio civile nazionale in relazione a quanto previsto dall'art. 2 comma 2 del d.lgs. 77 del 2002, con nota di I. RUGGIU, *Servizio civile "atto terzo": l'intesa raggiunta è irreversibile... anche se le ragioni per disattenderla possono essere valide*, in *www.forumcostituzionale.it*; ma si veda anche la sent. n. 50/2008 in materia di immigrazione in relazione a quanto previsto dall'art. 42 del d.lgs. 286 del 1998, con nota di F. BIONDI DAL MONTE, *La Corte Costituzionale torna sui fondi statali vincolati, con alcune novità in materia di immigrazione*, in *www.forumcostituzionale.it*).

(41) Simili conclusioni sembrerebbero peraltro autorizzate anche dalla stessa Corte costituzionale, che in un *obiter dictum* della sentenza n. 220/2013, afferma: «si deve osservare innanzitutto che l'art. 117, secondo comma, lettera *p*), Cost. attribuisce alla competenza legislativa esclusi-

Beninteso, ciò non significa che le disposizioni normative e l'attività amministrativa integrative non possano anche avere carattere innovativo se e nella misura in cui esse, attuando ciò che è disposto dal precepto legislativo statale, vadano a coprire i vuoti lasciati dalla legislazione dello Stato⁴².

Se così è, e definito dunque, per via di negoziazione, l'ambito della *governance* istituzionale in rapporto anche ai tre sub-ambiti di cui all'art. 117, comma 2 lett. *p)* della Costituzione, l'intesa potrebbe consentire alla Regione di sperimentare ed innovare, integrando, completando, innovando, ma non modificando o derogando ciò che il legislatore statale ha già disposto per ciascuno di essi.

Peraltro, non è da escludere che maggiori risultati possano essere conseguiti se lo Stato, proprio in occasione delle trattative, decidesse di intervenire puntualmente sulle norme del TUEL e/o della l. 56/2014 attribuendo alle Regioni richiedenti maggiore autonomia *ex art.* 116, comma 3 Cost. spazi di intervento ulteriori rispetto a quelli comunque conseguibili in base alla disciplina generale, così da consentire un effettivo riordino territoriale e istituzionale del governo locale (si pensi, per esempio, al procedimento di revisione delle circoscrizioni provinciali *ex art.* 21 TUEL).

A queste condizioni, il meccanismo dell'art. 116 potrebbe realmente offrire l'opportunità per introdurre nella normale autonomia delle Regioni a Statuto ordinario elementi di spiccata differenziazione (anche) nella disciplina del sistema delle autonomie locali, secondo la logica di asimmetria regionale cui la norma si ispira, autorizzando l'adozione di leggi specificamente calate sulle singole realtà regionali, con il coinvolgimen-

va dello Stato la disciplina dei seguenti ambiti: "legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane". La citata norma costituzionale indica le componenti essenziali dell'intelaiatura dell'ordinamento degli Enti locali, per loro natura disciplinate da leggi destinate a durare nel tempo e rispondenti ad esigenze sociali ed istituzionali di lungo periodo, secondo le linee di svolgimento dei principi costituzionali nel processo attuativo delineato dal legislatore statale ed *integrato* da quelli regionali» (corsivo nostro). Cfr. punto 12.1. del Considerato in diritto.

(42) Cfr., in argomento, E. CHELI, *Legislazione «integrativa» e potestà organizzativa in materia previdenziale*, in *Le Regioni*, 1, 1979, p. 200 ss.

to delle autonomie locali, e tese ad attuare un adeguamento sistematico, strutturato e articolato dell'ordinario assetto normativo in materia.

4. Alcune riflessioni conclusive. Regionalismo asimmetrico e modi di regolazione dello sviluppo regionale: quale idea di autonomia regionale e di federalismo?

Alla luce del contesto normativo richiamato e dal percorso fin ora attuato dalle tre Regioni, le differenze che è possibile rilevare nelle modalità e nei contenuti della negoziazione con lo Stato centrale di Emilia-Romagna e Lombardia, da un lato, e Veneto, dall'altro, sono evidenti e possono essere così sintetizzate.

In primo luogo, se è vero che, da un lato, le due Regioni governate dalla Lega, Lombardia e Veneto, hanno scelto di utilizzare lo strumento del *referendum* consultivo per rafforzare la richiesta di autonomia attraverso il sostegno popolare, mentre l'Emilia-Romagna ha scelto di avviare la negoziazione per via amministrativa, passando da un confronto con gli Enti locali e le parti sociali, senza utilizzare il *referendum*, è anche vero, dall'altro, che nel corso della prima fase della negoziazione la Lombardia si è avvicinata più all'Emilia-Romagna, mentre il Veneto ha scelto di condurre la trattativa in modo distinto e separato.

Inoltre, mentre l'impostazione di fondo delle richieste venete appare orientata esclusivamente ad un arretramento dello Stato e ad una dismissione, da parte di questo, di funzioni, apparati e risorse, insomma, come un'occasione per rimarcare la frattura centro-periferia e rivendicare maggiore autonomia finanziaria e fiscale, all'opposto, quelle emiliano-romagnole e lombarde sembrano assumere un maggiore valore politico e strategico, cogliendosi nell'art. 116 Cost. una possibilità per rilanciare le riforme amministrative e istituzionali dopo lo stallo referendario.

Ciò si evince anche dal diverso peso dato dalle tre Regioni alle richieste in materia di ordinamento degli Enti locali, che consentono anche di mettere in luce i diversi modi di regolazione regionali e il differente ruolo giocato, in questo ambito, dai governi locali e dalla filiera istituzionale nelle tre Regioni.

Come si è visto a questo riguardo, le differenze tra i modi di regolazione di Emilia-Romagna e Veneto risultano di fatto ancora rilevanti, mentre il

caso della Regione Lombardia, pur se governata dalla Lega, mostra una maggiore consonanza con le richieste dell'Emilia-Romagna.

In tal caso, infatti, è l'esigenza di assicurare maggiore funzionalità e capacità istituzionale al governo locale e, soprattutto, alle due Città metropolitane di Bologna e Milano a spingere l'Emilia-Romagna e la Lombardia a puntare, pur con accenti e forme diverse, sull'innovazione della *governance* istituzionale.

È l'acquisizione di più ampie competenze in materia di ordinamento degli Enti locali a rappresentare dunque, per entrambe le Regioni, la strada maestra per poter potenziare la *governance* territoriale a cominciare, appunto, dal governo di area vasta e, segnatamente, da quello metropolitano, concepito qui come motore dello sviluppo regionale in un contesto di globalizzazione dell'economia⁴³.

Al contrario, nel caso Veneto, il livello di governo di area vasta viene ancora concepito come circoscritto alle vecchie Province, mentre la Città metropolitana di Venezia, anch'essa relegata ai vecchi confini provinciali veneziani, non riesce a intercettare le potenzialità dell'area metropolitana policentrica del Veneto centrale, centro propulsore dello sviluppo regionale, che risulta essere di fatto ancora frammentato fra quattro Province e oltre duecento Comuni⁴⁴.

Il regionalismo differenziato, quindi, se per Lombardia ed Emilia-Romagna diventa una strategia per rafforzare realmente la *governance* territoriale della Regione, intesa come comunità degli enti territoriali posti al suo interno, a cominciare dalla Città metropolitana, per il Veneto, al contrario, è piuttosto una strategia per rivendicare maggiore autonomia (finanziaria) dallo Stato centrale.

Questa differenza nel modo di concepire l'autonomia regionale e il regionalismo asimmetrico porta però con sé anche diverse visioni dello

(43) Come si può evincere anche dai documenti di sviluppo strategico regionali. Cfr. Regione Emilia-Romagna, "*Emilia-Romagna Go Global 2016-2018*" Programma strategico unitario dell'Emilia-Romagna 2016-2018, Bologna; Regione Lombardia, Programma strategico triennale 2018-2020, Milano.

(44) Per una sintesi dell'ampio dibattito in corso sull'area metropolitana policentrica del Veneto centrale si rimanda a P. MESSINA, *Il Veneto dopo le Province: quale governo di area vasta per la competitività regionale?*, in P. MESSINA ET AL., *Politiche e istituzioni per lo sviluppo del territorio: il caso del Veneto*, Padova, Padova University Press, 2016, p. 231 ss.

sviluppo regionale e delle strategie che servono per potenziarlo, correlate ai diversi modi di regolazione prevalenti che è importante richiamare in questa sede: da un lato (Emilia-Romagna, ma anche Lombardia), si profila la visione di un *regionalismo funzionale allo sviluppo*, a cui la *governance* istituzionale “a rete” deve adeguarsi per fornire risposte coerenti per sostenere i territori nella competizione del mercato globale (flussi/luoghi). Dall’altro (Veneto), permane la visione di un *regionalismo amministrativo*, in cui si ritiene che l’economia e la società non abbiano bisogno di regolazione politica (e quindi di istituzioni di governo locale capaci di favorire l’innovazione e orientare lo sviluppo), ma piuttosto debbano essere lasciate libere di evolversi senza interferenze, con un sostegno di tipo essenzialmente finanziario, una pressione fiscale minima e una semplificazione amministrativa che favorisca la flessibilità.

Queste due diverse concezioni di autonomia regionale possono essere ricondotte, d’altra parte, sia a due diversi modi consolidati di regolazione e di produzione di beni collettivi per lo sviluppo⁴⁵, sia a due diverse concezioni di federalismo⁴⁶, che permeano da tempo i diversi modi di regolazione dello sviluppo regionale e che riemergono come un fiume carsico ogniqualevolta si torna a parlare di riforme istituzionali: da un lato, la “linea lombarda del federalismo”, che (da Cattaneo a Ghisleri e Bissolati⁴⁷) si diffuse nelle aree centrali dell’Emilia-Romagna e della Toscana e dell’Italia centrale, sostenendo l’idea, prima repubblicana, poi socialista e comunista, che l’autonomia locale si fonda su-

(45) La comparazione per contesti tra Veneto ed Emilia-Romagna ha messo in luce, a questo riguardo, come nel caso dell’Emilia-Romagna prevalga la produzione di servizi intesi come “bene pubblico”, mentre in Veneto prevalga la produzione di servizi intesi come “bene comune” (servizi alla persona) o come “beni di club” (servizi alle imprese), cfr., per questi aspetti, P. MESSINA, *Modi di regolazione per lo sviluppo locale. Una comparazione per contesti di Veneto ed Emilia-Romagna*, cit. Per una comparazione tra le diverse Regioni in relazione alla diversa cultura politica locale cfr. C. TRIGILIA, *Grandi partiti, piccole imprese*, Bologna, il Mulino, 1986; R.D. PUTNAM, *La tradizione civica delle regioni italiane*, Milano, Mondadori, 1993; L. BURRONI, *Allontanarsi crescendo. Politica e sviluppo locale in Veneto e in Toscana*, Torino, Rosenberg & Sellier, 2001.

(46) G. GANGEMI, *La questione federalista. Zanardelli, Cattaneo e i cattolici Bresciani*, cit.

(47) Cfr. C. CATTANEO, A. GHISLERI, G. ZANARDELLI, *La linea lombarda del federalismo*, cit. In questo ambito, come suggerisce G. GANGEMI (curatore della raccolta), va tenuto distinto il “federalismo a guida urbana” (Cattaneo) dal “federalismo a guida proletaria” (Ghisleri e successori).

gli Enti locali. In questo contesto, potremo quindi parlare di una nuova forma di federalismo, o autonomia regionale, a guida urbana⁴⁸, centrata sulla filiera istituzionale e le reti di città. Dall'altra, la "linea veneta del federalismo"⁴⁹ (di Zanardelli, Lampertico, Messedaglia e i cattolici fino a Silvio Trentin), che propone un modello di sviluppo delle autonomie locali facendo leva sulla piccola borghesia professionale (artigianato, piccola impresa e piccola proprietà contadina), in cui l'Ente locale gioca invece un ruolo del tutto secondario nella regolazione dello sviluppo locale e regionale, che risulta essere centrata piuttosto sull'(auto) regolazione sociale del mercato.

Si possono individuare, cioè, due diverse concezioni di autonomia regionale, collegabili ad altrettante concezioni di federalismo, in relazione ai diversi modi di regolazione dello sviluppo regionale: da un lato, uno sviluppo guidato su basi territoriali, in cui le città sono concepite come il motore dello sviluppo (*autonomia regionale a guida urbana*); dall'altro, uno sviluppo non guidato dalle città, ma dal tessuto produttivo diffuso, che in contesti come il Veneto è radicato nell'area della campagna urbanizzata e industrializzata, propria dei distretti industriali e sistemi produttivi locali (*autonomia regionale guidata dalle forze produttive*⁵⁰). In continuità con queste diverse concezioni, ancora oggi nel contesto dell'Emilia-Romagna si può riscontrare, infatti, il prevalere di una concezione di sussidiarietà come contratto sociale fortemente legato al momento politico di costruzione della comunità politica in cui il Comune-

(48) Questa nuova forma di "autonomia regionale a guida urbana" va tenuta sostanzialmente distinta dalla "linea municipalista del federalismo" che, con riferimento alle vicende ricostruite da G. GANGEMI, in *Arbitrio amministrativo e corruzione politica*, cit., relative all'azione di Leone Wollemborg (padovano, fondatore del credito cooperativo) nel governo Zanardelli, concepiva il federalismo come uno strumento per contrastare l'arbitrio amministrativo e la corruzione politica. Come ricorda l'A., durante il Governo Zanardelli (1901-1903), Wollemborg voleva dare nuove consistenti entrate fiscali ai municipi per sostenere lo sviluppo territoriale, mentre Giolitti chiese e ottenne di rivolgere queste risorse alla classe operaia. La concezione della regolazione dello sviluppo centrata sulla contrapposizione "di classe" prevalse quindi su quella territoriale, centrata sugli Enti locali.

(49) Cfr. F. LAMPERTICO, L. LUZZATTI, A. MESSE DAGLIA, E. MORPURGO, *La linea veneta del federalismo*, cit.

(50) In questa accezione, il concetto di "autonomia regionale guidata dal tessuto produttivo" si avvicina in parte al concetto di "federalismo antropologico" utilizzato da G. GANGEMI, in *La questione federalista. Zanardelli, Cattaneo e i cattolici Bresciani*, cit.

città è il centro amministrativo ed economico, contrapposto e sovraordinato alla “campagna”: il *regionalismo a guida urbana*, centrato sulla filiera istituzionale, si configura quindi come processo di costruzione di un’alleanza per lo sviluppo, a partire dai Comuni-città, dai centri urbani, per dare forma a una Regione intesa come “rete di sistemi urbani”⁵¹. In questo contesto, l’autonomia regionale necessita, allora, anche di adeguate competenze in materia di ordinamento locale e di capacità di governo della filiera istituzionale.

Al contrario, nel contesto del Veneto prevale piuttosto una concezione di sussidiarietà come diritto naturale prepolitico: la comunità locale preesiste alla società politica. “Comune” è la “comunità dei piccoli centri” periferici, non la città. Il “regionalismo guidato dalle forze produttive” si configura come processo di costruzione di un patto sociale a partire dal tessuto produttivo, radicato qui nella campagna urbanizzata e industrializzata che ha dato vita al fenomeno dell’economia diffusa⁵², contrapposta alla città, con una forte componente autocratica (e spesso antistatalista), cosicché la negoziazione per il regionalismo differenziato e la stessa rivendicazione autonomista sono utilizzate per massimizzare l’autonomia da Roma. In questo contesto, l’autonomia regionale non necessita, allora, di maggiori competenze in materia di ordinamento locale, volte a potenziare la capacità di governo degli Enti locali e della filiera istituzionale.

(51) Sulle ricerche in Italia che mettono a fuoco il divario crescente tra *Regioni amministrative* e *Regioni funzionali* in senso socio-economico e sulla crescente difficoltà politico-amministrativa delle Regioni a regolare i motori dello sviluppo territoriale, soprattutto nel contesto dell’economia globale, cfr. L. GAMBÌ, F. MERLONI (a cura di), *Amministrazioni pubbliche e territorio in Italia*, il Mulino, Bologna, 1995; e soprattutto G. DEMATTEIS, *Regioni come reti di sistemi urbani*, in Enciclopedia Treccani, *L’Italia e le sue Regioni*, vol. 3, 2015, disponibile al seguente link: http://www.treccani.it/enciclopedia/regioni-come-reti-di-sistemi-urbani_%28L%27Italia-e-le-sue-Regioni%29/.

(52) Sul modo di sviluppo del Veneto, caratterizzato dall’alta presenza di piccole e medie imprese manifatturiere, organizzate in distretti industriali, o sistemi produttivi locali, su basi rurali (piccola proprietà contadina) e diffuso su tutta l’area del Veneto centrale, e sulle sfide sferrate dall’internazionalizzazione dei mercati e dalla globalizzazione dell’economia, cfr. tra gli altri: E. RULLANI, *Dove va il Nordest. Vita morte e miracoli di un modello*, Venezia, Marsilio, 2006; G. CORÒ, S. MICELLI, *Il nuovo distretti produttivi. Innovazione, internazionalizzazione e competitività dei territori*, Venezia, Marsilio, 2006; G. CORÒ, E. RULLANI (a cura di), *Percorsi locali di industrializzazione. Competenze e autorganizzazione nei distretti industriali del Nord-Est*, Milano, F. Angeli, 1998.

Anche questi elementi possono aiutare a spiegare perché il caso della Lombardia risulta essere allora più vicino al caso dell'Emilia-Romagna, piuttosto che a quello del Veneto. Nel caso veneto, d'altra parte, l'efficacia della regolazione dipende, più che mai, dal patto sociale tra forze produttive e forze politiche di governo del territorio: un patto che non può essere garantito automaticamente dall'autonomia regionale *tout court*, ma che richiede piuttosto una visione condivisa dello sviluppo regionale in senso strategico. In questa prospettiva, il vivace dibattito in corso sulla *governance* dell'area metropolitana policentrica del Veneto centrale, seguito alla programmazione dei fondi strutturali 2014-2020⁵³, ha messo in luce le numerose difficoltà incontrate nell'individuare una linea strategica per lo sviluppo regionale condivisa tra le forze politiche e le forze produttive, che sia abbastanza forte da attribuire convintamente al governo delle aree urbane e alla filiera istituzionale un peso significativo e irrinunciabile per la qualità dello sviluppo regionale, poiché questo significherebbe cambiare modo di regolazione dello sviluppo e cultura di governo locale⁵⁴.

D'altra parte, la strada percorsa dalla Regione Emilia-Romagna sembra essere quella preferita dalle altre Regioni del Centro Italia, segnate dalla medesima cultura politica e di governo, che stanno attivando richieste di negoziato per il regionalismo differenziato, aggiungendo anche specifiche competenze in materia di ordinamento locale. Sono questi i casi delle Regioni Umbria, Marche, Toscana.

(53) È interessante rilevare a questo riguardo che, mentre una parte delle forze produttive stanno cercando da tempo di esprimere una domanda politica volta a rafforzare le reti di *governance* dell'area metropolitana policentrica, individuata nella PA-TRE-VE (Padova-Treviso-Venezia), giungendo per esempio a fondere Unindustria di Treviso con Confindustria Padova (giugno 2018), lo stesso non si riscontra invece né nelle politiche, né nei documenti di programmazione regionale 2014-2020: tanto il POR FESR, quanto il PSR si limitano a definire infatti l'area del Veneto centrale ora come area urbana, ora come area rurale, senza alcun collegamento con le città e tanto meno con la Città metropolitana di Venezia, che lambisce solo parzialmente l'area del Veneto centrale. Per una sintesi puntuale, anche delle ricerche sul tema, v. M. BASSETTO, E. DOMORENOK, *Politiche per lo sviluppo territoriale ed enti intermedi: le opportunità offerte dagli strumenti place based in Veneto per la programmazione 2014-2020*, in P. MESSINA ET AL., *Politiche e istituzioni per lo sviluppo del territorio: il caso del Veneto*, cit., pp. 85-120.

(54) P. MESSINA, *Riforme istituzionali e governo dell'area vasta come strategia di sviluppo del territorio: sfide e opportunità per il Veneto*, in P. MESSINA ET AL., *Politiche e istituzioni per lo sviluppo del territorio: il caso del Veneto*, cit., pp. 19-30.

La Regione Umbria (delibera dell'Assemblea legislativa n. 249 del 19 giugno 2018 recante “*Attivazione delle procedure per l’attribuzione alla Regione Umbria di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ex art. 116, terzo comma della Costituzione. Preadozione*”) richiede, infatti, con un’espressione che ricalca fedelmente quella emiliano-romagnola, il «riconoscimento di competenze amministrative e legislative differenziate ai fini dell’accrescimento in capo alla Regione dei poteri di definizione del sistema istituzionale interno alla Regione Umbria, al fine di consentire la realizzazione di innovativi modelli di *governance* istituzionale, nonché riconoscimento della potestà regionale di procedere, d’intesa con le amministrazioni locali, anche ad una diversa allocazione di funzioni amministrative».

La Regione Marche (con delibera n. 72/2018, approvata dal Consiglio regionale il 29 maggio 2018, contenete gli indirizzi «per l’avvio del negoziato con lo Stato finalizzato alla definizione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ai sensi dell’articolo 116, terzo comma della Costituzione»), sempre in materia di *governance* istituzionale, richiede con analoga formula il: «riconoscimento di competenze amministrative e legislative differenziate ai fini dell’accrescimento in capo alla Regione dei poteri di definizione del sistema istituzionale interno della Regione, al fine di consentire la realizzazione di innovativi modelli di *governance* istituzionale, nonché riconoscimento della potestà regionale di procedere, d’intesa con le amministrazioni locali, anche ad una diversa allocazione di funzioni amministrative».

Infine, la Regione Toscana (Comunicato del 24 maggio 2018, «Proposte di regionalismo differenziato per la Regione Toscana»), individua tra le proposte in materia di autonomie locali: «- il riconoscimento alla Regione, in tutte le materie concorrenti, della potestà legislativa piena su allocazione di funzioni non fondamentali agli Enti locali, anche in difformità da eventuali norme contenute nella legislazione di principio; – il riconoscimento alla Regione, nelle specifiche materie di competenza legislativa esclusiva statale che vengono in rilievo in occasione dell’attribuzione di maggior autonomia alla Regione, della potestà legislativa piena sulla allocazione delle funzioni amministrative, in attuazione dell’articolo 118 della Costituzione, anche in deroga alle norme statali di settore; – il riconoscimento alla Regione, per tutte le funzioni fondamentali in-

dividuate dallo Stato attinenti a materie di competenza regionale, e in assenza di specifica determinazione statale, della potestà legislativa di precisarne il contenuto e di stabilire le regole per l'esercizio associato, anche mediante la disciplina degli enti associativi; – il riconoscimento alla Regione in tutte le suddette materie di gestione delle risorse che la legislazione statale attribuisce – per interventi attività – agli Enti locali, secondo criteri dettati dalla disciplina regionale; – il riconoscimento alla Regione della potestà legislativa sui requisiti standard (tecnologici, organizzativi, ecc.) che devono possedere gli sportelli unici per le attività produttive (SUAP) e dell'edilizia (SUE), singoli o associati; – il riconoscimento alla Regione della potestà legislativa in materia di finanza locale, con riferimento alle intese di ripartizione degli spazi finanziari tra gli enti territoriali».

A questi casi regionali si stanno aggiungendo, mano a mano, anche le altre Regioni, portatrici di concezioni differenti di autonomia regionale, incluse quelle del Sud Italia, che meriterebbero un approfondimento specifico in prospettiva comparata⁵⁵.

(55) Si pensi, per esempio, al Piemonte e, tra le Regioni del Sud, alla Puglia. Anche negli atti del Piemonte figurano, infatti, specifiche richieste in materia di «*governance* istituzionale». Già nella deliberazione della Giunta regionale del 10 gennaio 2018, n. 1-6323 (recante «Documento di primi indirizzi della Giunta regionale per l'avvio del confronto con il Governo finalizzato all'acquisizione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia ai sensi dell'articolo 116, comma terzo, della Costituzione»), era stata espressa peculiare attenzione per il proprio territorio, caratterizzato da un'elevata "polverizzazione" dei Comuni, esprimendo l'intenzione di valorizzare «l'asse "Regione – enti di area vasta – Comuni"», con particolare riguardo alla regionalizzazione del sistema tributario e di finanza pubblica. Nella più recente delibera consiliare n. 319-38783 del 6 novembre 2018 («Attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione per il riconoscimento di un'autonomia differenziata della Regione Piemonte»), poi, le richieste appaiono ulteriormente affinate ed approfondite, chiedendosi, tra l'altro, che la Regione, nella materia del «coordinamento della finanza pubblica e *governance* istituzionale», possa esercitare «nel quadro del rispetto degli equilibri finanziari e dei principi del coordinamento della finanza pubblica [ed] in armonia con l'articolo 123, comma primo, della Costituzione, [...] piena autonomia per implementare forme organizzative e di funzionamento atte a rispondere alle esigenze operative delle proprie attività improntate a criteri di efficacia ed efficienza». Merita, del resto, di essere segnalato anche il caso pugliese. Nella deliberazione del 24 luglio 2018, n. 1358 («Redazione di una proposta di iniziativa per la determinazione di forme e condizioni particolari di autonomia della Regione Puglia sulla base dell'art.116, co. 3 della Costituzione. Avvio procedimento»), infatti, la Giunta regionale ha attualmente espresso l'intenzione «di attivare, successivamente alle prime risultanze istruttorie, un tavolo di concertazione con il Sistema degli Enti e delle Autonomie locali per definire un piano di riordino territoriale, secondo i principi della sussidiarietà verticale ed orizzontale, per definire il livello territoriale ottimale di allocazione delle competenze».

Il dato rilevante, dunque, è costituito dal fatto che ormai diverse Regioni italiane, benché con modalità di approccio differenti, sembrano realmente intenzionate a cogliere l'occasione offerta dal meccanismo dell'art. 116 Cost. per rafforzare il proprio ruolo nell'ambito delle politiche di riordino degli Enti locali, specialmente in una fase in cui, definitivamente naufragato il tentativo di riforma costituzionale, le esigenze dell'autonomia e del regionalismo tornano a riemergere. Ed evidentemente ciascuna di queste Regioni sarà portatrice di diverse concezioni di autonomia regionale e di federalismo di cui bisognerà tenere conto. Più in generale, il riemergere dell'istanza regionalista in Italia può essere però opportunamente analizzato anche in relazione a quanto sta accadendo in altri Paesi europei, interessati ad attuare riforme istituzionali volte a favorire un riordino territoriale che sia in grado di ridurre la frammentazione amministrativa⁵⁶ potenziando, al tempo stesso, il livello di governo di area vasta.

Nel contesto dell'economia globale, la crescente competizione tra sistemi locali e regionali fa sì che gli assetti istituzionali del governo del territorio assumano infatti adesso una particolare rilevanza, tanto che anche il dibattito sullo sviluppo economico ha dedicato sempre più attenzione al ruolo delle istituzioni e alla rilevanza della regolazione politica e istituzionale nello spiegare i differenziali di crescita fra Paesi e Regioni⁵⁷.

Di particolare interesse diventano pertanto, anche in questa prospettiva, le riforme che mirano al riordino territoriale con l'obiettivo di definire istituzioni di governo locale e pratiche di *governance* adeguate a rispondere a queste nuove sfide. In questo contesto, il regionalismo differenziato può costituire quindi uno strumento importante per aumentare la capacità competitiva dei sistemi regionali, tanto più se si con-

(56) Cfr. S. BOLGHERINI, P. MESSINA (a cura di), *Oltre le Province. Enti intermedi in Italia e in Europa*, Padova, Padova University Press, 2016; S. BOLGHERINI, *Navigando a vista. Governi locali in Europa tra crisi e riforme*, Bologna, il Mulino, 2015. Per una comparazione delle politiche di riordino territoriale in Emilia-Romagna e Veneto, cfr. M. CASULA, *Il nuovo associazionismo intercomunale. Sfide e riposte delle culture politiche locali*, Roma, Carocci, 2017.

(57) Cfr. A. ACEMOGLU, J. ROBINSON, *Perché le Nazioni falliscono. Alle origini di potenza, prosperità e povertà*, Milano, Il Saggiatore, 2013; D. RODRIK, *La globalizzazione intelligente*, Bari-Roma, Laterza, 2011.

figura come un'occasione per ottimizzare tanto l'efficacia delle reti di servizi, quanto la capacità istituzionale di governo del territorio in senso strategico.

Dagli elementi raccolti confrontando i tre casi regionali, tuttavia, è evidente che questa esigenza di riposizionamento dei territori e dei governi locali non viene colta e interpretata allo stesso modo nelle diverse Regioni. Tendono piuttosto a prevalere visioni diverse che, secondo la chiave di lettura qui proposta, possono essere spiegate e meglio comprese in relazione alla maggiore o minore congruenza di questo riposizionamento con i modi di regolazione dello sviluppo consolidati a livello regionale, ora sfidati dai processi di globalizzazione dell'economia⁵⁸. Considerato il recente attivismo di quasi tutte le Regioni ordinarie italiane, si può ritenere pertanto che, dai modi in cui verrà portata avanti la negoziazione tra Stato e Regioni, e dal modo in cui il nuovo Ministero degli Affari regionali e delle autonomie sarà in grado di indirizzarlo⁵⁹, il tema del regionalismo differenziato potrà fare emergere interessanti elementi di analisi per meglio comprendere, in chiave comparata, le diverse concezioni di autonomia regionale e di federalismo, ma anche di sviluppo regionale e di riforma della *governance* istituzionale: tutti temi che potranno essere meglio trattati con un approccio interdisciplinare agli studi regionali.

(58) Questa ipotesi interpretativa è stata proposta anche per l'analisi delle riforme di riordino territoriale, con particolare riguardo ai casi italiano e francese, cfr. P. MESSINA, *Le politiche di riordino territoriale come strategia di sviluppo regionale? I casi di Italia e Francia a confronto*, in *Istituzioni del federalismo*, 4, 2017, p. 1057 ss.

(59) Si veda a questo riguardo la dialettica, tutta interna al Governo Conte, tra le istanze delle Regioni del Nord, rappresentate dalla Lega, e delle Regioni del Sud, rappresentate dal M5S e, in particolare, la dialettica tra il Ministro del Sud, Barbara Lezzi (M5S), e il Ministro degli Affari regionali e delle autonomie, Erika Stefani (Lega); cfr. M. CREMONESI, *Le critiche di Zaia? Per ogni Regione soluzioni su misura*, in *Corriere della sera*, 28 luglio 2018, p. 6.

**Quando gli enti territoriali “fanno sistema”
A proposito del libro di Luciano Vandelli,
Il sistema delle autonomie locali, VII ed.,
Bologna, il Mulino, 2018**

Gianluca Gardini

Uno dei manuali più noti sull'ordinamento degli Enti locali è giunto alla settima edizione e, pur mantenendo la medesima impostazione, si presenta notevolmente modificato rispetto alle versioni precedenti, sia per quanto concerne i contenuti (sono stati aggiunti alcuni capitoli, oltre alle parti di aggiornamento e a nuovi grafici e dati), sia per quanto concerne alcune soluzioni metodologiche e didattiche.

Come si ricava facilmente dal titolo, l'Autore non cede alla tentazione del descrittivismo, dell'analisi ricognitiva, e prova a portare a sistema l'insieme caotico, farraginoso di interventi che hanno interessato gli Enti locali a partire dagli anni Novanta. Si tratta di un'impostazione metodologica rilevante, a mio avviso, che caratterizza l'intera opera in senso razionale, orientandola alla ricerca di una coerenza e di un'armonia di fondo tra soluzioni che apparentemente appaiono disarticolate e congiunturali.

Muovendo da questo spunto, è opportuno anticipare subito che, nel recensire questo testo, verranno privilegiati i profili metodologici dell'opera, mentre sarà volontariamente lasciata a margine l'analisi puntuale dei contenuti. Non ci sarebbe la possibilità, in poche pagine, di addentrarsi nella ricchezza dei dati e delle informazioni racchiusi nel volume, né di affrontare sul piano del “merito” le considerazioni ivi svolte.

Anzitutto, nell'opera spicca il solido inquadramento storico del “fenomeno autonomistico”. Il testo ricostruisce con grande cura la traiettoria delle autonomie locali dall'Italia preunitaria al *referendum* per l'approvazione della riforma costituzionale, proposta nel 2016 dal Governo Renzi: le radici piantate saldamente nella tradizione amministrativa fran-

cese, il riconoscimento delle autonomie nella Costituzione del 1948, la maturazione che conduce alla codificazione degli anni '90, la degenerazione che apre la strada al federalismo secessionista e, con la crisi economica, al neocentralismo e alla riforme dell'emergenza. Questa impostazione storicistica, che attraversa l'intero volume, è accompagnata da un'analisi molto puntuale degli elementi fondamentali su cui si regge il sistema delle autonomie locali: le diverse tipologie di istituzioni locali (e territoriali), le fonti dell'autonomia, il rapporto di tali fonti con la legge e il sistema delle fonti in generale, l'organizzazione interna, le funzioni e i servizi, la finanza, i controlli.

La ricostruzione del dato normativo è sempre molto chiara, aggiornata, sempre contestualizzata all'interno del "sistema locale" e spesso accompagnata da elementi di comparazione. Ciò non significa che l'esposizione sia asettica, perché l'opinione dell'Autore si coglie sempre dietro la descrizione delle regole. Un'opinione netta, personale, non necessariamente condivisa da chi scrive (penso alla legittimazione politica indiretta degli enti di area vasta, all'impianto della dirigenza locale), ma sempre frutto di argomentazioni solide, coerenti, e collocata nel quadro ampio di un "sistema locale".

Tutto ciò sarebbe più che sufficiente a fornire allo studente e al lettore gli strumenti adeguati a comprendere l'assetto e l'attività delle istituzioni che operano a livello locale. L'Autore però vuole dare vita ad un sistema autosufficiente di nozioni, quindi inserisce nel manuale anche un capitolo concernente la partecipazione dei cittadini all'amministrazione locale (cap. IX), in cui l'analisi si allarga ad istituti del diritto amministrativo generale, come la partecipazione e il contraddittorio procedimentale, la motivazione, l'accesso documentale, la trasparenza, le forme di tutela giurisdizionale. Per ragioni analoghe, la trattazione comprende anche un capitolo sul personale e l'ordinamento del lavoro (cap. XI), in cui i principi e le regole puntuali che disciplinano oggi il pubblico impiego vengono declinati su scala territoriale, in base alla diversità che caratterizza questi enti rispetto all'amministrazione centrale. In questo capitolo vengono analizzati molto puntualmente il modo in cui opera il principio di distinzione politica-amministrazione nelle amministrazioni compatte, la fiducia intrinseca e necessaria al funzionamento di un sistema organizzativo che prevede l'elezione diretta del capo dell'esecuti-

vo, il ricorso eccessivo alla dirigenza esterna, le peculiarità di alcune figure chiave negli Enti locali come il segretario comunale, il *City manager*, il dirigente apicale unico.

La scelta di inserire questi capitoli nell'economia di un testo incentrato sull'ordinamento locale è particolarmente felice, anzitutto per garantire all'opera completezza e organicità, per quanto – in apparenza – l'approfondimento di tematiche generali nell'ambito di un manuale di settore possa sembrare ridondante. Ma, soprattutto, la bontà di questa scelta è legata alla circostanza per cui, da sempre, 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. Basti pensare al diritto di accesso ai documenti amministrativi, agli accordi orizzontali tra amministrazioni, alla regolamentazione delle spese e delle campagne elettorali, alle quote rosa negli esecutivi, alla dirigenza pubblica. E l'analisi dell'Autore mette bene in evidenza la genesi locale di molti importanti istituti del diritto pubblico, fornendo al lettore che si accosta a queste tematiche una chiave di lettura preziosissima per la comprensione dei fenomeni giuridici.

Lo sforzo di sistematizzazione, di cui si diceva all'inizio, emerge in modo palese negli ultimi due capitoli, forse i più riusciti e innovativi da un punto di vista didattico. Capitoli che riguardano, rispettivamente, la collocazione degli Enti locali tra Stato e Regioni, anche in chiave comparata (cap. XIII); i modelli e le tendenze in Europa relativi alle autonomie locali (cap. XIV). Nel trattare questi aspetti, a tratti, trapela la difficoltà dell'Autore di inquadrare il "sistema" italiano all'interno di un modello preciso, al punto da essere costretto a utilizzare a più riprese la categoria del "modello atipico o intermedio": così avviene dinanzi alla forma di governo dei Comuni, in bilico tra presidenzialismo e assemblearismo; dinanzi alla configurazione del sistema delle istituzioni territoriali, in alcuni casi basato su due livelli (Stati di minori dimensioni), in altri basato su tre livelli (Stati di dimensioni più grandi), comprensivi delle autonomie regionali, ma del tutto anomalo nel nostro Paese, dove il livello regionale non incorpora quello locale, e le Regioni tendono a comportarsi come enti di amministrazione anziché di indirizzo, allontanandosi dal classico modello federale USA; dinanzi alla bipartizione dei

sistemi cooperativi, articolati tra modello lineare e stellare, rispetto ai quali il nostro Paese occupa evidentemente una posizione intermedia. Va poi segnalata una scelta metodologica che caratterizza l'opera in esame in senso originale e pratico, al tempo stesso. Tutti i capitoli si chiudono con uno specchio finale intitolato "Dalle norme alla realtà", che dà conto della forbice esistente tra la regola formale e la prassi amministrativa (*law in the book* e *law in action*, come direbbero gli anglosassoni). Una trovata davvero utile, soprattutto dal punto di vista didattico, che riporta l'attenzione del lettore sul dato fattuale, permettendogli di uscire dall'astrattezza accademica che spesso caratterizza i testi giuridici, e di comprendere come, a volte, i modelli giuridici disegnati dal legislatore si discostino dall'applicazione concreta delle regole.

In conclusione, la scommessa iniziale, che si ricava dal titolo del manuale, sembra ampiamente vinta dall'Autore: solitamente il giurista, di fronte alla legislazione sul governo locale, prova la spiacevole sensazione di chi si trova davanti alle tessere di un *puzzle* senza avere la figura finale da comporre, e sente di tenere in mano un mucchietto di pezzi accumulati disordinatamente, forse incompleti, impossibili da ricondurre a una immagine compiuta¹. La lettura di questo libro, al contrario, permette al giurista, allo studente di trovare un disegno organico nel governo locale, di cogliere un "ordinamento o un sistema" locale che, per quanto caratterizzato da difficoltà, lacune, incongruenze, possiede una intrinseca coerenza e dignità. Un sistema, soprattutto, che merita una collocazione autonoma, come materia di studio e insegnamento, nell'ambito del diritto pubblico.

(1) È l'A. stesso ad utilizzare l'immagine del *puzzle* (L. VANDELLI, *Il Comune, tessera di base nel puzzle del governo locale*, in corso di pubblicazione negli Atti del Convegno svoltosi nel giugno 2017, presso l'Università statale di Milano, a cura di G. BOTTINO e E. FERRARI), prendendola a prestito da Zygmunt Bauman, *Intervista sull'identità*, a cura di B. VECCHI, Bari, Laterza, 2009, spec. p. 55 ss.

TABLE OF CONTENTS AND ABSTRACTS

Asymmetries and “Territorial Constitutions” in the European Legal Framework: A Comparative Analysis (p. 245)

Guerino D’Ignazio

Essays and Articles

Asymmetry as a Rule and a Structural Element of Compound Systems (p. 255)

Francesco Palermo

Legal status, power, and functional asymmetry among subnational entities is often considered an exception rather than the rule in compound, i.e., federal and regional systems. This article shows that in fact the opposite is true. Furthermore, the comparative method helps understand that asymmetry represents a rather implicit rule, often underestimated due to some epistemological errors in the theory of federalism. The article first analyses, in a comparative perspective, the relationship between rules and exceptions as far as asymmetry is concerned. It then explains the driving forces behind asymmetrical rules, their procedures, and the institutional forms that asymmetry takes on, including the development of bilateral relations. The study ends by applying game theory to the phenomenon of asymmetry, in order to understand if there is an optimal degree of asymmetry and how asymmetry can be reconciled with the unitary nature of the legal system.

Asymmetries and Globalization of Law (p. 273)

Roberto Scarciglia

The essay deals with the issue of asymmetries in constitutional law, through an approach focusing on the phenomenon of the globalization of law. The text initially addresses the meaning of “symmetry”, originated by Hermann Weil, a German mathematician and philosopher. Symmetries/asymmetries represent a continuum of dynamic projections within different areas of law: from constitutional law to private law, from administrative law to criminal law, from commercial law to labour law. Starting with the asymmetric origin of the Constitutions, contemporary constitutionalism, even in the perspective of global law, has

sparked a debate on values in search of invariant features, thus defining the foundations of European law based on a common constitutional heritage, which new political formulas tend to dissipate.

How Sustainable is the (Asymmetric) Supranational Integration Process? A Comparative Law Perspective (p. 287)

Giuseppe Martinico

The aim of this short article is to explore the sustainability of asymmetric dynamics in the supranational context. The article is divided into two parts. In the first part a selection of key concepts (sustainability, asymmetry, flexibility) is explained; the second part addresses recent developments in the EU integration process that, for different reasons, have led to a higher degree of asymmetry in the European legal order.

On Asymmetry in Federal States and the Practical Utility of a Good Theory (p. 301)

Roberto L. Blanco Valdés

The purpose of this text is to define precisely three concepts of different legal and political natures that are often confused with one another: diversity, lack of homogeneity, and asymmetry. This distinction is necessary for a detailed analysis of asymmetries in federal systems. In this work, the various asymmetries existing in the main federal states of the world are analyzed; particular emphasis is placed on the existing relationship in the Spanish case between asymmetry and the presence of internal nationalisms.

Optional and Consensual Asymmetry as a Constitutional Response to the Catalan Conflict: An Inevitable Constitutional Amendment (p. 323)

Maribel Gonzalez Pascual

Generally the starting point of the Catalan conflict is considered to be the Spanish Constitutional Court's judgment no. 31 of June 28, 2010, concerning the amendment of the Catalan Autonomy Statute. The conflict experienced a particularly critical phase in the period between September and October 2017. The situation changed in June 2018, since the

new central government is committed to promoting cooperation and dialogue with all the Regions and, particularly, with Catalonia. This decision could engender mutual trust between the Central State and the Regions, leading to a successful constitutional amendment in the near future. This constitutional amendment must take into consideration both the current development of the Spanish Regional State and the strength of the Catalan independence movement. The response to the Catalan challenge might be a certain degree of asymmetry for all autonomous Regions on a consensual basis and sanctioned by the Central State; the response also needs to accommodate a reform of the Senate and a regional role within the EU. Undoubtedly, such a constitutional amendment would be legally complex and almost politically unattainable, but is also inevitable if the Spanish Constitutional system wants to endure.

Territorial Autonomy in the Basque Country: Internal Asymmetries and European Recognition. In Search of a Confederative Relationship and Recognition of the ‘Right to Decide’ (p. 343)

Alberto López Basaguren

The autonomy of the Basque Country, established in the Territorial Act of 1979, has important distinctive features, some of which are shared with Catalonia and Navarre (such as the existence of a regional police force). However, the Basque Country and Navarre have a unique characteristic because of their being ‘foral’ territories, holders of ‘historical rights’ protected by the Constitution (First Additional Provision). The main result of this distinctive feature is a special system of tax management and financing in each of these territories, which, in practice, has guaranteed them access to greater resources compared to other territories. Nevertheless, Basque nationalism displays, when the opportunity arises, its desire for a confederal relationship within Spain, as highlighted by the agreement reached by the traditional nationalists – PNV – with the radical nationalists – EH Bildu – in the Select Committee on self-government of the Basque Parliament on the ‘bases’ of a proposal for ‘political status’. The nationalists attempt to attain recognition of this confederal model – as an exceptional system with regard to the Constitution – as a possible effect of the ‘right to decide’ that should be claimed by the

Basque people as a 'nation'. This recognition is not merely an internal issue; they also seek European recognition of the 'right to decide', which should be guaranteed in the Eu, and continuity of EU membership in the case of secession.

The Italian Regionalism in the 'Autonomistic Vortex' of Differentiation: the Experimental Asymmetry Between Integration and Conflict (p. 365)

Anna Margherita Russo

The paper analyzes the asymmetry clause governed by art. 116. 3 Cost., introduced by the 2001 reform of Title V of Constitution but so far 'sleeper' as to the implementation. After a comparative framework concerning the 'state of health' of the federo-regionalism in Europe and outlined a 'general context' within which the analysis is carried out – from the 'centralization' of the economic crisis to the trend towards an "asymmetric autonomy" in the current phase – we outline the main features of the asymmetry clause declined as a dispositive asymmetry connected to the recognition of a diversity 'efficiency-functional'. Starting from the three regional 'pilot' initiatives, characterized by different inputs, objectives and procedures, and by the 'uniformizing' intervention of the Preliminary Agreements, we analyze the opportunities and risks related to the implementation of the asymmetric regionalism in a system marked by deep territorial gaps and devoid of the "culture of autonomy", as a material constitution of regionalism.

The Devolution Process as a Reflection of the Constitutional Specificities of the United Kingdom (p. 393)

Claudio Martinelli

This article aims to illustrate the distinctive characteristics of the British devolution process, highlighting in particular the institutional asymmetries that can be found among the different ways of implementing devolution among UK countries. After a historical and legal reconstruction on the English local government, the article analyzes both the onset of the devolution processes and their outcomes in Scotland, Wales and Ul-

ster- Finally, the text examines the failure of regionalization in England and the impact of Brexit on these developments.

Paths of Asymmetry and Trust Relationships in Political Integration Processes: The Belgian Perspective (p 411)

Anna Mastromarino

The features of contemporary democratic constitutionalism demand a rethinking of asymmetry, to be conceived no longer as a state of exceptionalism within the legal system but as a model of organization of pluralism. In order to develop the issue, this article analyzes trust/mistrust dynamics that in composite social bodies help define the social conditions required to strengthen, regardless of differences, the link between individuals, groups and institutions on the basis of mutual trust grounded in recognition. These considerations are reinforced by an examination of the Belgian case, as regards the organization of the Belgian judicial system.

The Cooperative Principle as a Guiding Feature of German Federalism: Unrepeatable *Sonderweg* or Inspiring Model? (p. 431)

Andrea De Petris

The German federal model focuses on a substantial cooperative structure, which emerges from the analysis of the decision-making power of bodies and member states. The lack of secessionist aspirations, even in the presence of considerable differences among the EU's member states, is perhaps an exception, if compared to other autonomy-based models. The purpose of this article is to verify to which extent the aforementioned cooperative structure may have acted as a deterrent to centripetal forces, aimed at undermining the unitary State, as recently observed in other nations.

Formal and Substantial Asymmetries in Portuguese Territorial System (p. 451)

Romano Orrù

Due to a dominant “tradição centralista” and a strong sense of national identity throughout the country, the political and administrative history of Portugal, at least since the beginning of the Republican government (under the 1911 Constitution), has been based on the combination of local and central power. The provision for two autonomous island regions was one of the most significant innovations of the 1976 Constitution and is now a consolidated feature of the legal system. There is no doubt that the keystone of Portuguese territorial asymmetry lies in the distinctive autonomy regime of the island regions, linked to their geographic and economic specificities (but not to social segmentations based on ethnic and cultural elements) and bolstered by exogenous factors (such as, in particular, the Eu’s support for outermost regions). Nonetheless, it is also clear that the Portuguese territorial order is anything but homogeneous, even if one considers only the country’s continental part, characterized by strong substantive asymmetries between its different areas and an inefficient and incomplete administrative devolution.

Regional Observatory

Asymmetrical Regionalism and Local Government: The Requests of Emilia-Romagna, Veneto and Lombardy. Differing Views of Regional Autonomy (p. 471)

Marzia De Donno, Patrizia Messina

Readings and Highlights

When Local Authorities Create a System. On LUCIANO VANDELLI’S, *Il sistema delle autonomie locali*, 7th ed., Bologna, Il Mulino, 2018 (p. 505)

Gianluca Gardini

NOTE SUGLI AUTORI

Roberto L. Blanco Valdés

Professore ordinario di Diritto costituzionale, Universidad de Santiago de Compostela, Spagna

Guerino D'Ignazio

Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università della Calabria

Marzia De Donno

Ricercatrice di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Ferrara

Andrea De Petris

Ricercatore di Diritto costituzionale, Università "Giustino Fortunato" di Benevento

Gianluca Gardini

Professore ordinario di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Ferrara

Maribel Gonzalez Pascual

Professoressa associata di Diritto costituzionale, Universitat Pompeu Fabra de Barcelona, Spagna

Alberto López Basaguren

Professore ordinario di Diritto costituzionale, Universidad del País Vasco (UPV/EHU), Spagna

Claudio Martinelli

Professore associato di Diritto pubblico comparato e docente di Diritto parlamentare, Università degli Studi di Milano-Bicocca

Giuseppe Martinico

Professore associato di Diritto pubblico comparato, Scuola Sant'Anna di Pisa

Anna Mastromarino

Professoressa associata di Diritto pubblico comparato, Università di Torino

Patrizia Messina

Professoressa associata di Scienza politica, Università degli Studi di Padova

Romano Orrù

Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Teramo

Francesco Palermo

Professore associato di Diritto pubblico comparato, Università di Verona, e Direttore dell'Istituto di Studi federali comparati di Eurac Research, Bolzano

Anna Margherita Russo

Professoressa associata di Diritto pubblico comparato, Università della Calabria

Roberto Scarciglia

Professore ordinario di Diritto costituzionale italiano e comparato, Università degli Studi di Trieste

Criteria editoriali

Istituzioni del Federalismo pubblica contributi scientifici sulle autonomie territoriali, espressione di diverse aree disciplinari, con una naturale preferenza per l'ambito giuridico e politico. IdF accetta solo contributi originali inediti. In base a specifici accordi con l'Autore e in casi particolari potranno essere pubblicati anche lavori già editi o in corso di pubblicazione in altra sede, fatto salvo apposito richiamo in nota da parte dell'Autore. Si accettano contributi redatti su file di testo in italiano, inglese, spagnolo, francese, che verranno pubblicati in lingua originale. Una volta accettato, il lavoro è coperto dal *copyright* della Rivista e non può essere riprodotto senza autorizzazione.

Criteri di revisione. Tutti i contributi da pubblicare sono sottoposti ad una doppia revisione effettuata direttamente dai componenti del Comitato Scientifico oppure affidata a esperti esterni individuati dallo stesso Comitato Scientifico, che resta comunque l'organo competente a decidere in via definitiva sulla pubblicazione o meno di un articolo. La revisione è effettuata attraverso il metodo del referaggio anonimo a "doppio cieco" (che esclude la conoscenza reciproca tra Autore e *referees*) al termine del quale viene comunicato all'Autore l'esito della valutazione. Per i contributi redatti da Autori individuati dal Comitato scientifico almeno uno dei due referaggi sarà comunque anonimo. I principali criteri per la selezione dei contributi sono: rigore e coerenza metodologica; struttura e impianto dell'articolo; originalità e no-

vità dell'apporto scientifico; fondatezza delle argomentazioni a sostegno della tesi; correttezza/completezza delle fonti e della bibliografia.

La Rivista si divide in varie Sezioni, articolate in Saggi e articoli, Note e commenti, Osservatorio regionale, Letture e segnalazioni.

Saggi e articoli. La parte prevalente della Rivista è dedicata alla pubblicazione di saggi e articoli che pervengono spontaneamente alla Rivista oppure vengono commissionati *ad hoc* ad Autori individuati dal Comitato scientifico. Questi contributi hanno una dimensione orientativa compresa tra le 20.000 e le 70.000 battute, note a piè di pagina e spazi inclusi, e devono essere corredati da un *abstract*.

Note e commenti. In questa sezione vengono pubblicati contributi più brevi, commenti a fonti normative, note a sentenza. Ai fini della pubblicazione i contributi, di dimensione di norma non eccedente le 40.000 battute, vengono valutati secondo un criterio di attualità del tema trattato e di attinenza agli argomenti di interesse della Rivista.

Osservatorio regionale. La sezione è dedicata a rassegne di giurisprudenza, legislazione regionale, analisi di buone prassi territoriali, notizie provenienti dalla Unione europea e altre notizie tratte dai materiali pubblicati on-line sul sito della Regione Emilia-Romagna e sul sito della Rivista.

Letture e segnalazioni. In questa sezione si pubblicano recensioni a lavori monografici e segnalazioni bibliografiche.