



**La vicenda catalana tra istanze politiche malposte e la dura logica dello stato di diritto.**

di

Marco Plutino \*

**SOMMARIO:** 1. La “indissolubile unità della Nazione spagnola” e l'impraticabilità di soluzioni independentiste “a Costituzione vigente”. - Segue: il convitato di pietra del potere giudiziario sottomesso “unicamente all'imperio della legge”. - Segue: la dimensione polivalente dei poteri sostitutivi. - 2. La pantomima sulla portata della dichiarazione di indipendenza e l'indispensabile ricorso all'art. 155 Cost. - 3. Una de-escalation?

**1. La “indissolubile unità della Nazione spagnola” e l'impraticabilità di soluzioni independentiste “a Costituzione vigente”.**

La Catalogna è tornata al voto dopo che negli ultimi mesi si sono prodotti fatti che hanno ormai un rilievo giudiziario e produrranno ancora per diverso tempo degli sviluppi. Nessun risultato elettorale potrà risolvere, in senso proprio, la situazione che si è venuta a creare, ma si attendevano i risultati delle elezioni per verificare se si fossero prodotte le condizioni per una distensione dei rapporti tra la società catalana e lo Stato spagnolo - e le vicende giudiziarie hanno di per sé un carico destabilizzante - o se, viceversa, il voto avrebbe determinato un ulteriore momento di una vicenda seria, grave e a tratti drammatica.

L'iniziativa della classe politica catalana di spingere la Comunità su un percorso di autodeterminazione e giungere alla proclamazione dell'indipendenza ha incontrato solo sparute prese di posizione a favore nel mondo dei costituzionalisti europei, a partire da quelli spagnoli e inclusi quelli italiani<sup>1</sup>. E' un dogma della dottrina dello

---

\* Ricercatore confermato e professore aggregato di diritto costituzionale all'Università di Cassino e del Lazio meridionale.

<sup>1</sup>Sull'assenza di ogni appiglio giuridico cfr. B. Caravita, *Catalogna nelle mani della vice di Rajoy*, il Messaggero, 29 ottobre 2017 nonché V. Baldini, *Il tentativo independentista della Catalogna tra*

Stato, ripreso da tutte le Costituzioni contemporanee nella forma di principio fondamentale costituzionale, quello dell'integrità dello Stato e della sua indivisibilità<sup>2</sup>, normalmente corredato a livello costituzionale o sub-costituzionale di figure di "reati politici", con pene, conseguentemente, tra le più gravi previste dagli ordinamenti per l'offesa recata a beni, valori e principi di massimo rilievo. In questa linea l'art. 2 della Costituzione spagnola dispone che "La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas". Nella migliore delle ipotesi bisognerebbe passare per una revisione di questo ed altri articoli per immaginare una secessione per via legale. Nulla di tutto questo è avvenuto perché il percorso è stato unilateralmente attivato, dopo negoziati falliti su più piani e a più riprese; da ultimo il "pacto fiscal" nel 2013.

Di fronte all'iniziativa della Generalitat catalana, che ha convocato un referendum con valore non consultivo, il governo spagnolo ha reagito adottando un approccio di disconoscimento, nei limiti del possibile, degli atti compiuti. Tuttavia, per quanto perfino il referendum, certamente illegittimo e del resto svolto in condizioni che ne escludevano qualunque presa sul serio, sia stato ritenuto dalle autorità centrali inesistente (con richiamo implicito della dottrina classica del diritto pubblico per il quale si dà appunto nullità-inesistenza per carenza radicale di potere e conseguentemente viene meno la riconoscibilità dell'atto), tuttavia ciò non vuol significare e non poteva significare che non si fosse prodotto un fatto politico, e grave nella valutazione giuridica. E' fuor di dubbio che infatti siano state infrante le più

---

*dialettica degli interessi politici ed utopia del popolo costituente*, in *dirittifondamentali.it*, 2/2017, p. 2 ss. il qualche afferma, nell'ambito di una indagine volta a mettere in luce la difficoltà sulla configurabilità di un popolo preesistente allo Stato, che le "condotte indipendentiste poste in essere, in particolare, da organi ed istituzioni del governo catalano integrano, pertanto, gli estremi di una condotta insurrezionale e, perciò stesso, criminosa".

<sup>2</sup> Da ultimo la sentenza del tribunale costituzionale tedesco del gennaio 2017 che, su ricorso di un cittadino bavarese, ha ribadito che eventuali aspirazioni secessioniste di un Landerebbero in contrasto con l' "ordinamento costituzionale". Una rara eccezione a queste risultanze di diritto positivo e, prima, di dottrina dello stato l'assai peculiare esperienza elvetica. Cfr. comunque sull'evoluzione della materia in campo comparato, verso una tendenziale procedimentalizzazione di una secessione pattiziamente riconosciuta e realizzabile I. Ruggiu, *Referendum e secessione. L'appello al popolo per l'indipendenza in Scozia e in Catalogna*, in *www.costituzionalismo.it*, 2016, n. 2, 1 ss.

disparate norme (amministrative, penali, costituzionali) e che si siano prodotte delle gravi, e in certa misura irreversibili, conseguenze giuridiche. Si è realizzata pur sempre una grave infrazione della legalità costituzionale e di un principio fondamentale della Costituzione spagnola che presiede non solo o tanto alla tutela dello Stato come concreto ordinamento giuridico che, nella democrazia prefigurata dalla Costituzione spagnola, persegue obiettivi di pregio sul piano democratico-sociale, a partire dalle istanze solidaristiche, oltre che sul piano dello stato di diritto proprio del costituzionalismo moderno.

Resterebbe la via della effettività, che il diritto non può mai escludere; del fatto che si manifesta nella sua giuridicità originaria<sup>3</sup>. Ma ben difficilmente questo processo e, in particolare, questo referendum può essere qualificato come un atto di resistenza, capace di restaurare il dispiegamento di una corretta dinamica tra governanti e governati o, tantomeno, come un atto costituente prodotto di una minoranza oppressa che si erge a popolo di un nuovo Stato. Non v'è diritto di resistenza in senso proprio, ma piuttosto una protesta politica che, legittima o meno, è sfociata in forme eversive, e nei fatti pure gravi che si sono prodotti - lo strappo della legalità costituzionale - non può ravvisarsi né la restaurazione di un ordine violato, perché è avvenuto l'esatto contrario, né comunque l'inizio, neanche abbozzato, di un processo costituente. A nostro avviso ne difetta ogni presupposto, e allo stato pure quella primigenia di una volontà, se non egemone, almeno maggioritaria del popolo catalano che sia disposta a percorrere per intero la via dell'indipendentismo fino agli esiti ultimi. Più sobriamente, la Catalogna non appare, allo stato e al netto di una più decisa reazione statale (del tutto impregiudicata), capace di assicurare quella effettività nella gestione degli interessi della collettività insediata sul territorio che consente di parlare di uno stato nascente e neanche di uno stato in potenza. Sappiamo peraltro che le cose cambiano e il diritto è sottoposto ai venti imprevedibili della storia. Ma forse oggi meno di quanto si creda, per quanto questa ed altre vicende ci ricordino che la "fine della storia", intesa come pacificazione definitiva di un mondo fatto di stati liberal-democratici con governi che governano su popoli relativamente appagati e che, al più, scelgono le alternative

---

<sup>3</sup> E' la via, costituente, esplorata con approccio peculiare e specificamente rivolto all'elemento "popolo" in V. Baldini, *Il tentativo independentista*, cit., p. 1 ss. Evitiamo ogni richiamo della risalente dottrina sul potere costituente, davvero sterminata.

nel sistema, non esiste se non come utopia. La politica continua a non escludere strategie ambiziose e di ampio respiro, seppur spesso evidentemente velleitarie o pasticciate, o più proclamate che realizzate, o più avventuristiche che progettate o progettabili.

Nel caso specifico, un ex presidente della Catalogna (Artur Mas), per molti eminenza grigia del processo secessionista, ha ammesso che la Comunità non è pronta per esercitare materialmente l'indipendenza; di fronte ad un'affermazione così disarmante viene da domandarsi se non siamo davanti ad una "politica" schiacciata su una dimensione comunicativa, se non irrealista, e che ha scalzato ogni approccio progettuale per risolvere questioni politiche di indubbia consistenza. Al giorno d'oggi, per essere più concreti, nel mondo democratico è davvero difficile che l'autogoverno possa avvenire senza il beneplacito di un governo centrale, a seguito di un processo politico al limite legittimo se previsto, o, per ipotesi, illegittimo sul piano costituzionale ma effettivo e condiviso nel mondo politico (anche se il problema, come vedremo, è più articolato e non è riconducibile al *nemine contradicente*).

L'alternativa, all'opposto, è che si produca una lunga e traumatica fase violenta, cui segua l'anarchia o la contrapposizione tra distinte legalità, e poi la costruzione dell'esercizio di una legalità che si accredita come l'unica e l'esclusiva. La via classica, ma che è proprio di stati in via di disgregazione per ben altri, più potenti fattori (come nel mondo ex-yugoslavo).

Ma entrambe le vie sembrano precluse, e comunque oggi più lontane all'esito delle elezioni: ma ragioniamone in punto di diritto. Gli Stati saranno pure indeboliti dalla globalizzazione e, in particolare, dai bilanci appesantiti, ma appaiono pur sempre apparati dotati del monopolio della forza legittima che con grande efficacia possono realizzare quantomeno sforzi brevi ma poderosi per contrastare e battere qualunque insidia interna, tanto più se non clandestina.

Nè lo Stato incontra limiti, di regola, nel diritto internazionale. La Costituzione non può rinunciare ad uno Stato, mentre il diritto internazionale può ben tollerare che se ne estinguano alcuni o ne nascano altri, ma non esistono appigli alle istanze catalane, perchè il diritto internazionale tutela solo la reale oppressione che sia spinta fino ad una continua, grave e reiterata violazione dei diritti umani di una minoranza o di una collettività o, alternativamente, le istanze di una colonia, intesa come popolo sottoposto

ad una dominazione straniera<sup>4</sup>. Il diritto all'autodeterminazione si applica nel diritto internazionale in condizioni assai limitate, secondo l'interpretazione prudente che ne ha dato l'Onu, in ciò in realtà dimostratosi tutt'altro che insensibile alle ragioni degli Stati e alla loro pretesa all'integrità territoriale. Contro le violenze delle forze di polizia nazionali presenti sul territorio e operanti su comando del governo centrale è vero, è arrivato un monito dell'Onu, ma questo *soft law* è per un vero debole, per altro anche discutibile, e più che altro va inteso come un invito a non far degenerare la situazione. La dimensione della violenza dispiegata dallo Stato spagnolo è stata finora veramente minima, se non inesistente, se depurata dalle drammatizzazioni e dalle esagerazioni cercate da chi ha inteso ad ogni costo passare come vittima di un potere (legale) ottuso e brutale. E se qualche immagine può creare disagio, i dati reali, analizzati con freddezza, ci segnalano un governo che ha agito con circospezione e prudenza, senza il ricorso ad alcuna brutalità<sup>5</sup>. Certo v'è stato uso della forza, ma su questo bisogna intendersi. La violenza in diritto non è l'uso della forza, che è invece una componente fondamentale per la reintegrazione dell'ordine giuridico violato: è invece innanzitutto l'infrazione consapevole e voluta dell'ordine giuridico, in qualunque forma e tanto più grave quanto più l'infrazione tocca i rami alti dell'ordinamento. Non è violenza pertanto il ristabilimento dell'ordine giuridico violato e comunque il rimedio nelle forme previste e proporzionate (sulla proporzionalità di queste misure torneremo specificamente in seguito).

Né esiste un appiglio europeo, dal momento che la costruzione europea si basa sugli

---

<sup>4</sup>Sulla consistenza costituzionalistica del diritto all'autodeterminazione, nei suoi diversi sensi, v. S. Mangiameli, *Autodeterminazione: diritto di spessore costituzionale?*, (Relazione tenuta al IV Laboratorio Sublacense su «La comunità familiare e le scelte di fine vita»; Abbazia di Santa Scolastica – Subiaco, 3-5 luglio 2009), paper, p. 1 ss. Naturalmente la definizione di popolo (e, correlativamente, di cittadino e straniero, e potenza straniera) rinviano a questioni teorico-generaliste e dogmatiche di non poco rilievo (su cui v. nota *supra*), che spesso, se non fanno confluire l'ipotesi nell'altra - riservata ai rapporti tra potere centrale e autorità/cittadini stanziati presso una determinata collettività territorialmente localizzata – ma crea comunque zone grigie tramite il possibile profilo dell'oppressione sistematica. Una ampia disamina in D. E. Tosi, *Secessione e costituzione tra prassi e teoria*, Napoli 2007, passim, e con particolare riferimento all'autodeterminazione p. 251 ss.

<sup>5</sup> Sono state aperte indagini relative ai 23 seggi in cui si sono avute violenze, anche se i 130 feriti (se non addirittura 900, secondo altra contabilità) denunciati dalla Generalitat appaiono un numero gonfiato, giacché secondo il ministro degli esteri del governo spagnolo i feriti ricoverati sono stati soltanto due. Cfr. A. Dastis, *Catalogna oppressa? Tutta propaganda. Ma insieme ce la faremo*, Corriere della sera, 8 ottobre 2017.

stati nazionali ed è in linea di massima indifferente ai loro processi interni (salvo gravi violazioni inerenti i diritti fondamentali; vedasi anche le relazioni tra gli ordinamenti in senso lato europei, comunitario e internazionale). Una secessione catalana comporterebbe l'uscita automatica dall'Unione della Catalogna e il prevedibile veto spagnolo ad un reingresso: non proprio un capolavoro di strategia, salvo che non si immagini una realtà politica così potente che preferisca i marosi della globalizzazione che il riparo di uno Stato col qualche esisteranno pure fondate doglianze ma che offre pur sempre la cornice di una Costituzione liberal-democratica efficacemente presidiata ed operante entro i radar rassicuranti dell'Unione europea, che sarà pure indifferente alle articolazioni dello Stato, ma non lo è ai modi di esercizio del potere.

Le argomentazioni opposte dai politici catalani sono pertanto altisonanti e retoriche ma non di pregio giuridico. Dall'affermazione generica circa la sussistenza di un diritto all'autodeterminazione dei popoli quale "diritto naturale" e comunque praticato e praticabile diffusamente<sup>6</sup>, alla (altrettanto presunta) violazione da parte delle forze centrali e del Pp in particolare del patto costituente del 1978 a mezzo del ricorso, fortemente voluto dal partito del primo ministro, avverso lo Statuto catalano.<sup>7</sup> Argomenti dei quali non si può che prendere atto sul piano politico ma che sul piano giuridico hanno ben limitata consistenza.

Nel primo caso, la Costituzione spagnola parla in effetti di una nazione fatta di nazioni, ma il popolo è uno, quello spagnolo, e la nazione catalana - disconosciuta o men che sia stata - non può certo ambire giuridicamente a farsi popolo (quindi Stato) senza alcuna reazione da parte dello Stato spagnolo. Nel secondo caso, il ricorso, liberamente valutabile in termini politici, ha chiamato in causa il Tribunale costituzionale su questioni giuridiche e ha dato luogo ad una pronuncia giuridica, che può essere certamente criticabile, ma che è resa nel nome di un principio costituzionale, per cui è veramente un fuor d'opera concludere che una forza politica, per il solo fatto di aver presentato un ricorso avverso lo Statuto catalano, vedendosi ampiamente dare ragione dai giudici, abbia "ucciso la Costituzione"<sup>8</sup> o abbia fatto sorgere un legittimo diritto di

---

<sup>6</sup> Sul punto v. la ricostruzione di L. Frosina, *Profili giuridici e aspetti problematici dei referendum secessionisti. Un'analisi comparata*, in *Nomos*, n. 3/2017, passim, ma in part. 21 ss.

<sup>7</sup> Sono ad esempio le argomentazioni del *conseller* della sanità della Catalogna Toni Comín, "Con il ricorso contro il nostro Statuto il Pp ha ucciso la Costituzione", il Manifesto, 1 ottobre 2017.

<sup>8</sup>Ult. cit.,

resistenza. Oltretutto viene ammesso da autorevoli esponenti catalani che il tutto è nato su un grave abuso procedurale prodotto da parte degli indipendentisti catalani, tanto che si afferma che “purtroppo in democrazia a volta c’è uno scontro fra diritti diversi. In questo caso lo scontro, provocato dall’opposizione, era tra il diritto all’autodeterminazione e il diritto dell’opposizione ad appellarsi al Consiglio di garanzia statutaria. Per dare loro questo diritto non avremmo potuto convocare il referendum. Abbiamo scelto di far prevalere il diritto dei cittadini catalani”<sup>9</sup>. Una dichiarazione inusitatamente grave. I leader catalani hanno posto più in generale la questione del referendum come una questione “civica” e di diritti umani e di difesa della democrazia violata ( il “diritto di decidere”) affermando che la possibilità di votare era un fatto “di dignità civica”<sup>10</sup>. Un piano di argomentazione che non ha alcun appiglio positivo, nè ha avuto, o potere avere, alcun riscontro in prese di posizione sovranazionali. E’ stato costruito più in generale un discorso pubblico che fa leva sul diritto autodeterminazione del “popolo” catalano senza che ne ricorressero pertanto i minimi presupposti.

Il Tribunale costituzionale nel 2010 ha svuotato, è vero, gran parte della portata innovativa dello stesso approvato nel 2006 dal parlamento catalano, da quello spagnolo (allora con una maggioranza diversa dall’attuale) e dal voto popolare dei catalani ad aggiornamento di quello del 1979<sup>11</sup>. La sentenza ha avuto effettivamente tratti draconiani nel riscrivere quattordici articoli dello Statuto e nell’aver investito a vario titolo altri ventisette. La delusione della società catalana, comprensibile, è stata accresciuta dal fallimento coevo dei negoziati per un modello di finanziamento simil-basco<sup>12</sup>. Se il fronte indipendentista era accreditato a quel momento di un consenso

---

<sup>9</sup>Ult. cit. Le due leggi catalane impugnate e annullate dal Tribunale costituzionale sono state approvate nel giro di poche ore, tra le proteste dell’opposizione, con profili procedurali particolarmente problematici.

<sup>10</sup> Così ad es. Junqueras, vice presidente della Generalitat, leader del partito di sinistra indipendentista Erc - Esquerra republicana - e uomo forte del fronte indipendentista.

<sup>11</sup> Ciò soprattutto relativamente alla definizione della Catalogna come “nazione”, al bilinguismo nelle scuole, relativamente a certi obblighi di conoscenza del catalano e, ultimo ma non per importanza, con riferimento ad un nuovo sistema di finanziamento, con maggiore spazio per l’autonomia finanziaria.

<sup>12</sup> Con rovesciamento del criterio generale che regola i rapporti finanziari, ovvero quello dei trasferimenti dello stato verso le Comunità autonome, in luogo di una raccolta *in loco* delle tasse trasferite in quota concordata, il cd. cupo, allo stato centrale; con il recente “concerto economico” si garantisce alla Comunità un sistema di finanziamento proprio, con risorse

all'incirca del 13% degli elettori, da allora la crescita è stata esponenziale in quadro, tuttavia, che si è caricato di tratti isterici e di molte irresponsabilità<sup>13</sup>. Sono rimaste sparute voci in dottrina a prendere sul serio il referendum, fino ad additare, semmai, il governo spagnolo della sua invalidazione di fatto<sup>14</sup>. .

Alla luce di questi pochi cenni, semmai è da stigmatizzare l'uso dei referendum in funzione plebiscitaria, entro una strategia che oggi si userebbe definire populista e demagogica: referendum, tra l'altro, la cui indizione non è affidata dallo Statuto alla Generalitat, ma spetta unicamente allo Stato indire, dal momento che spetta invece alle Generalitat l'eventuale convocazione di consultazioni non referendarie, come quelle del passato. Semmai è un'aggravante, che è costata talora l'accusa di "fascismo", quella di aver voluto utilizzare il referendum, con la sua capacità di condensare anche grandi scelte in alternative semplici se non semplicistiche, come una clava per superare certi limiti, anche se certo un riflusso, del movimento indipendentista, come a fornire una

---

proprie e pochi limiti, tra cui il principio della libera concorrenza, il rispetto dei trattati e il rispetto dei limiti di tetto della pressione fiscale.

<sup>13</sup> Ne hanno fatto per primi le spese i socialisti catalani, fagocitati da Erc e dalle altre forze del fronte indipendentista, che hanno dato luogo peraltro, ad una politica di spese incontrollate proprio durante una gravissima crisi economica. Ne è conseguita una radicalizzazione del quadro politico. controbattuto dal partito popolare a livello statale con una vera e propria campagna anti-catalana. La manifestazione dell'11 settembre 2012 ha visto quasi due milioni di persone in piazza e da allora ogni 11 settembre si è svolta una grande manifestazione di piazza, la cd. "diada". E' in quei mesi che non marginali settori della società catalana, politica e civile, si volgono verso la prospettiva dell'indipendenza, che trova un primo sbocco nel referendum consultivo del 9 novembre 2014 in cui votano 2,3 milioni di catalani (meno della maggioranza assoluta) e dove il "Sì" (all'indipendenza) vince con l'80%. Così l'indipendentismo entra nel programma dei partiti "nazionalisti" catalani e le elezioni del 2015 diventano di fatto un plebiscito sulla indipendenza della Catalogna, con gli indipendentisti uniti in un fronte trasversale ("Junt pel Sí") che tuttavia non ottengono la maggioranza assoluta dei consensi, fermandosi al 48% dei voti, però assicurandosi, grazie all'accordo con la formazione nazionalista di estrema sinistra CUP, il controllo della Generalitat e la salda maggioranza del parlamento catalano. Da qui il tentativo di forzare la mano con l'indizione di un referendum non consultivo e senza quorum in modo da realizzare, nei loro piani, quelle condizioni di forza (per qualcuno prodromiche ad un negoziato, per altri effettivamente ad un percorso indipendentistico) che di fatto non si erano realizzate fino a quel momento con il fallito negoziato con il centro.

<sup>14</sup>In dottrina quasi isolato Joan Vintró I Castells ha affermato che è stato il comportamento del governo che ha reso illegale il referendum. I.T.B., "E' stato Rajoy a rendere illegale il referendum", in il Manifesto, 8 ottobre 2017. Ad esempio il referendum si è svolto senza una Commissione elettorale. In controluce può essere interessante notare che i dati parlano di 2,3 milioni di cittadini alle urne, ovvero il 42% degli aventi diritto (con il 90% di Sì): una percentuale, forse non casualmente, analoga a quella delle grandi manifestazioni di massa indipendentiste dell'11 settembre, a testimonianza della netta polarizzazione della società catalana tra indipendentisti e "unionisti", che persiste tuttora.

supplenza verso un consenso politico maggioritario che finora è mancato<sup>15</sup>. Fatto sta che, in definitiva, furono presentati quattro ricorsi al Tribunale costituzionale, riguardanti la legge sul referendum, il decreto di convocazione, le norme complementari collegate allo svolgimento del referendum e la risoluzione circa l'istituzione della Giunta elettorale, nei confronti della quale si chiedeva l'immediata sospensione, la quale era giunta con pronuncia del TC del 7 settembre 2017. Il governo catalano è andato avanti come se nulla fosse e si è prodotta una mutazione di scala di una circa l'indifferenza rispetto ai limiti ordinamentali.

*Segue: il convitato di pietra del potere giudiziario sottomesso "unicamente all'imperio della legge".*

Si diceva che dal voto sarebbe potuta nascere una distensione. Ma, al netto dei risultati, si fa i conti senza l'oste, che è evocato nella formulazione dell'art. 117 Cost. spagnola e chiama in causa l'equilibrio tra politica e (applicazione del)diritto.

La reazione della magistratura è stata su ogni piano molto dura. Sia le procure della Catalogna (sei) che quella nazionale si sono mosse, avviando d'ufficio o su denuncia, indagini sui Mossos, su politici in carica e non, su amministratori locali e funzionari pubblici. Si è trattato di un'offensiva durissima e inevitabile. I reati contestati sono i più gravi.

Sul piano, molto delicato, delle forze di polizia, l'Audiencia Nacional (la Procura nazionale) ha indagato i vertici dei Mossos d'Esquadra per "sedizione". Il corpo dipende dalla Generalitat ma è titolare di obblighi di far rispettare le leggi spagnole, abbondantemente infranti<sup>16</sup>. L'accusa della Procura forse più grave è che si sarebbe

---

<sup>15</sup>Va tuttavia ricordato che la Commissione di Venezia, che opera nell'ambito del Consiglio d'Europa, ha manifestato orientamenti non favorevoli, in generale, né a quorum strutturali né funzionali. Anche se nel nostro caso manca proprio il potere in radice. Basti pensare che le linee guida in tema consigliano che gli effetti dei referendum convocati siano definiti a priori chiaramente. Cfr. Code of Good Practice on Referendums adopted by the Council for Democratic Elections at its 19th meeting (Venice, 16 December 2006) and the Venice Commission at its 70th plenary session (Venice, 16-17 March 2007).

<sup>16</sup> La forza di polizia catalana non ha partecipato al cosiddetto "comando unificato" finalizzato a coordinare le operazioni volte ad evitare che si svolgesse il referendum. I Mossos non hanno voluto usare la forza per sgomberare i seggi prima e durante le operazioni di voto, come richiesto dalla pronuncia della Corte suprema di Giustizia della Catalogna ed anzi spesso hanno resistito passivamente nella esecuzione degli ordini, come risulta anche da inequivocabili video.

comportata come una polizia politica. Tra gli addebiti puntuali c'è quello secondo cui con il proprio operato avrebbero messo a rischio la sicurezza della polizia dipendente dal governo centrale durante la perquisizione nelle sedi della Generalitat (20 settembre), in cui furono arrestati anche quattordici funzionari che organizzavano il referendum. Durante le operazioni di contrasto allo svolgimento del referendum i Mossos hanno svolto le loro funzioni in modo debole e passivo, sostanzialmente ostruzionistico<sup>17</sup>. La polizia spagnola - diecimila rinforzi della Guardia civile e della polizia nazionale schierati in Catalogna, a cui si sono aggiunti anche i militari solo in appoggio logistico - ha sequestrato decine di migliaia di schede elettorali ma la gran parte è stata consegnata e utilizzata secondo modalità del tutto illegali, con la cooperazione attiva o passiva di numerosi funzionari degli enti locali, della Generalitat e della forze di polizia locali. La Generalitat ha in tal modo, senza l'opposizione dei Mossos, infranto una miriade di regole, tanto che un autorevole costituzionalista affermava: "qui si sta violando qualsiasi cosa. La legge in Catalogna non esiste più"<sup>18</sup>.

D'altra parte anche i sindaci e gli esponenti istituzionali locali sono stati largamente coinvolti. Soltanto 122 sindaci su 922 della Comunità autonomia si sono opposti alla prospettiva di appoggiare lo svolgimento del referendum. I restanti di fatto hanno realizzato attività illegali a supporto del referendum. In conseguenza, contro numerosi sindaci sono state adottate misure per colpire la loro cooperazione nel processo referendario e ad alcuni di essi la Guardia Civil ha chiesto conto del loro atto di adesione al referendum, considerato che in qualche caso, come a Girona, sono stati perfino interrotti i rapporti formali con la Corona (sul cui ruolo torneremo).

Sono poi state indagate le menti della strategia secessionista, sia della società civile che di quella politica. Sul primo piano, sempre per sedizione, sono stati indagati due importanti attivisti della secessione, Jordi Sánchez, presidente della "Assemblea nazionale catalana" (una delle principali organizzazioni civiche independentiste), e Jordi Cuixart, dirigente di "Omnium cultural" (organizzazione storica impegnata nella tutela e promozione della lingua e cultura catalana).

---

<sup>17</sup> L'intervento della Polizia nazionale e della Guardia Civile non ha realizzato gli obiettivi fissati dal governo centrale che in modo molto parziale, e non solo o tanto, a dire il vero, per il comportamento dei Mossos.

<sup>18</sup>De Carreras in F. Oli., "La legge in Catalogna non esiste più. Adesso si rischia lo Stato di emergenza", in la Stampa, 5 ottobre 2017.

E così veniamo al versante politico. La Procura generale dello Stato ha indagato penalmente numerosi esponenti (solo alcuni dei quali coperti da immunità), individuando come ipotesi di reato politici e contro la pubblica amministrazione<sup>19</sup>. Il presidente della Catalogna in carica che, poco onorevolmente, ha lasciato il territorio spagnolo e cercato, senza successo asilo politico in Belgio, è ancora investito da un mandato di arresto dello Stato spagnolo emesso dalla Audiencia Nacional (il tribunale centralizzato e specializzato), investita dalle procure, anche se per ragioni tecniche è stato ritirato quello europeo<sup>20</sup>. E così per quattro suoi ministri (*consellers*), espatriati come lui, con conseguente richiesta di estradizioni e su cui è imminente la decisione da parte delle autorità belghe. I capi di imputazione restano molto gravi: dalla malversazione, alla disobbedienza, alla corruzione e alla sedizione – accusa grave perchè è l'unica contestazione che potrebbe essere utilizzata per avviare un processo di scioglimento delle forze politiche indipendentiste - alla ribellione allo storno di fondi pubblici. Potrebbe cadere la contestazione di “ribellione”, la più grave di tutte, che nel codice penale spagnolo, all'art. 472, richiede il ricorrere di una “rivolta violenta” e conduce a pene severissime (fino ai trenta anni di detenzione), mentre diverso è il discorso relativo alla disobbedienza, che non prevede pene detentive. Anche in tal caso resterebbero in piedi accuse gravi.

Intanto dall'Audiencia Nacional la competenza della vicenda giudiziaria è passata nelle mani della Corte suprema (*Tribunal supremo*), che ha concesso la libertà su cauzione a sei ex ministri catalani, già arrestati sul territorio spagnolo, ma non ai citati esponenti al cuore dell'iniziativa secessionista, per il pericolo di reiterazione del reato: gli attivisti Sánchez e Cuixart e, soprattutto, Junqueras, vice presidente della Generalitat e leader di Erc e Joaquim Forn, già ministro dell'interno della Catalogna.

Di fronte a questo quadro, molti si sono sorpresi che nel discorso del monarca, appena precedente ad alcuni di questi sviluppi ma giunto in una situazione già deteriorata, sia mancata una parola pronunciata in catalano, come un appello al dialogo. Ma è ben strano non il comportamento del monarca ma che qualcuno si attendesse una parola

---

<sup>19</sup> Al predecessore di Puigdemont, il già citato Artur Mas, è stato intimato di versare una cauzione di oltre 5 milioni di euro per aver impiegato denaro pubblico per la preparazione del referendum indipendentista del 2014, che però, a dire il vero, era solo consultivo.

<sup>20</sup> Il reato avrebbe natura plurisoggettiva dotata di un'inscindibile unità giuridica.

conciliante quando esiste ancora un quadro di diritto e una parte ha per intero la ragione (si intende del diritto) e l'altra il torto. Diverso sarebbe in un quadro di guerra civile conclamata.

In conclusione il voto degli elettori e la politica possono fare tanto, ma non va sottovalutato che lo stato di diritto fa il suo corso, in una monarchia che per tradizione è "amministrativa", con funzionari dotati di spirito di corpo. Nella più probabile e auspicabile delle ipotesi si darebbe corso politicamente a rapide amnistie, ma i processi politici non possono certo infliggere un colpo di spugna agli inesorabili sviluppi giudiziari.

## ***2. La pantomima sulla portata della dichiarazione di indipendenza e l'indispensabile ricorso all'art. 155 Cost.***

Veniamo dunque ad alcune considerazioni sulla reazione della componente politica dell'apparato statale. All'indomani del referendum si è sviluppata una partita a scacchi, non priva di tratti surreali, tra il governo centrale e la Generalitat catalana avente ad oggetto la portata del deliberato del parlamento catalano e la dichiarazione del presidente della Catalogna, ovvero l'esistenza della dichiarazione di indipendenza. La legge sulla disconnessione prevedeva un termine di 48 ore dalla proclamazione del risultato per la dichiarazione di indipendenza, ed è proprio relativamente alla qualificazione dei passi successivi al referendum, pur disconosciuto in principio dal governo centrale, che si è andati avanti per giorni fino alla presa d'atto finale che è giunta indirettamente dal decorrere di un tempo di messa in mora senza che pervenisse alcuna chiarificazione. Già prima, un intervento del Tribunale costituzionale (TC) d'urgenza ha impedito che il parlamento catalano potesse riunirsi, giacchè, convocato per votare una mozione dai termini imprecisati, si temeva che potesse dar corso alla proclamazione dell'indipendenza. Conseguentemente il presidente della Generalitat, Puigdemont, ha rinviato sue, altrettanto imprecisate, dichiarazioni ad una nuova seduta, ove figurava all'ordine del giorno un generico "esame della situazione politica". Prosecuzione, secondo molti, della dissimulazione minimalista già attuata in altra forza in precedenza ed ora resa in forme tali da evitare la possibilità di un nuovo intervento del Tribunale costituzionale. Ed in effetti così è stato, in quanto in corso di seduta il Presidente della Generalitat proclamava i risultati del risultato del 1 ottobre

pur restando quantomai ambiguo sul seguito, dal momento che dichiarava di assumere “l'impegno di costruire la Catalogna come un nuovo Stato, repubblicano e indipendente”, premurandosi però di aggiungere subito: “chiedo al parlamento di sospendere questa mia dichiarazione di indipendenza per favorire l'avvio di un dialogo sul nostro futuro”. Una dichiarazione di indipendenza dunque che parrebbe resa ma in qualche modo sospesa e priva dei primi provvedimenti conseguenti. Straordinaria ambiguità che però contentava più parti, in quanto determinava l'immediata rottura del fronte indipendentista e la perdita alla maggioranza di governo della formazione politica della CUP che, forte di dieci parlamentari, era determinante per la permanenza di Puigdemont al governo della Generalitat<sup>21</sup>.

A questo punto la disputa tra i costituzionalisti spagnoli, e non solo, si è fatta vivace. Alcuni ritenevano che senza voto non vi fosse nulla di impugnabile davanti al TC e che solo davanti ad atti concreti il governo avrebbe potuto utilizzare l'art. 155 Cost., rispondendo atto su atto all'attività eversiva del governo catalano<sup>22</sup>. Ma il governo catalano ha scelto un'altra via, spinto anche dall'atteggiamento della Generalitat, chiedendo in modo pubblico e formale se le dichiarazioni del presidente della Generalitat andassero intese come una formale dichiarazione di indipendenza (senza peraltro un voto apposito del parlamento catalano). Di fronte all'inerzia persistente, il governo ha quindi dato un tempo limite per ottenere una risposta, impegnandosi pubblicamente, nel caso di persistente silenzio, a portare avanti la procedura di cui all'art. 155 Cost.; la quale, come in gioco di specchi, veniva attivata e subito sospesa<sup>23</sup>. Di fatto si sono dati alla Generalitat cinque giorni per rispondere al quesito se fosse stata dichiarata la indipendenza (con un meccanismo, in sostanza, di silenzio-assenso)

---

<sup>21</sup> Nell'occasione può notarsi che proprio questa forza politica aveva a suo tempo voluto Puigdemont in luogo del più moderato (almeno apparentemente) Artur Mas, precedente presidente della Generalitat.

<sup>22</sup>In tal senso ad esempio Pabro Simón, I. T. B., *“In differita o no è solo un annuncio”*. Ma a Rajoy potrebbe non bastare, il Manifesto, 11 ottobre 2017.

<sup>23</sup>L'Articolo 155 della Costituzione spagnola dispone: “1.L' Ove la Comunità Autonoma non ottemperi agli obblighi imposti dalla Costituzione o dalle altre leggi, o si comporti in modo da attentare gravemente agli interessi generali della Spagna, il Governo, previa richiesta al Presidente della Comunità Autonoma e, ove questa sia disattesa con l'approvazione della maggioranza assoluta del Senato, potrà prendere le misure necessarie per obbligarla all'adempimento forzato di tali obblighi o per la protezione di detti interessi. 2. Il Governo potrà dare istruzioni a tutte le Autorità delle Comunità Autonome per l'esecuzione delle misure previste nel comma precedente”.

più tre giorni per un possibile ripensamento, per poi dar corso alla deliberazione del Senato prevista dall'art. 155 Cost. Di fronte ad una via mai utilizzata, tale procedimentalizzazione è sembrata rispondere in modo adeguato allo schema previsto dall'art. 155 Cost.. Né tanto meno destava particolari perplessità il fatto che la Generalitat fosse rimasta inerte<sup>24</sup>, in quanto la norma costituzionale è esplicita nel prevedere l'ipotesi in cui "non [si] ottemperi agli obblighi imposti dalla Costituzione o dalle altre leggi", anche se piuttosto evidentemente tali obblighi non facevano esattamente riferimento alla necessità di rispondere al governo circa l'esistenza di una attività in qualche modo eversiva ma, naturalmente, ad obblighi (costituzionali e legislativi) precedentemente disattesi. Certamente tali obblighi sono plurimi ma la dottrina ha identificato in particolare un obbligo tra gli altri, in ciò arricchendo in modo significativo la scarsa interpretazione previgente: tale sospensione sarebbe invocabile non solo quando la Comunità viola o non ottemperi a leggi statali ma anche, come nel caso di specie, violi o non ottemperi a pronunce del Tribunale costituzionale, individuando così nel mancato adeguamento da parte della Generalitat a tali pronunce il perno su cui giustificare l'adozione del potere in questione, soprattutto sul versante dottrinale, visto che il governo spagnolo nel descrivere i presupposti si è limitato a parlare di un "processo unilaterale e illegale", di inaccettabilità delle violazioni di legge, e così via (il tribunale costituzionale ha poi dichiarato nullo il voto). Il governo ha così inteso adottare misure concrete per ripristinare lo stato di diritto: "misure necessarie", secondo la norma costituzionale.

La maggiore controversia ha forse riguardato però l'avvenuta rimozione ("destituzione", nella parole del governo centrale) della Generalitat e l'indizione di nuove elezioni. La Costituzione, come è noto, non parla di sospensione dell'autonomia ma di adozione di misure in modo da spingere la Comunità "all'adempimento forzato di tali obblighi" o alla "protezione di detti interessi" ed alcuni hanno ritenuto la rimozione degli organi politici, che ha provocato di fatto la sospensione dell'autonomia, una misura eccessiva e non prevista. Il secondo comma dell'art 155 Cost., invero, non prevede una sostituzione di organi ma il semplice fatto che il

---

<sup>24</sup> In realtà in una lettera ufficiale Puigdemont (19 ottobre 2017) aveva tra l'altro scritto: «Se prosegue la repressione e l'assenza di dialogo il Parlamento potrà procedere, se lo ritiene opportuno, a votare la dichiarazione formale di indipendenza, che non è stata votata il 10 ottobre». E la lettera era stata ritenuta una ulteriore non risposta dal governo.

Governo “potrà dare istruzioni a tutte le Autorità delle Comunità Autonome per l’esecuzione delle misure previste nel comma precedente”, dove però l’espressione Autorità non chiarisce se presuppone, o quantomeno rende possibile, la rimozione degli organi politici (nel qual caso le autorità è l’apparato amministrativo e di polizia) o no. In effetti, in assenza di una previsione espressa e più adeguata alle necessità (dal momento che il ricorso alle procedure dell’emergenza costituzionale in senso proprio sarebbero apparse alla grande maggioranza degli interpreti eccessive), si tratta di valorizzare al massimo il criterio di proporzionalità nell’adozione quelle misure “necessarie”, come nella logica del nostro art. 78 Cost., presto rilevata dalla migliore dottrina. Misure necessarie che devono essere concretamente apprezzate e modulate al fine di ripristinare la legalità e tutelare gli interessi di cui parla la Costituzione. Sembra di potersi replicare, a chi considera spropositato o fuori dai confini della norma costituzionale l’intervento del governo spagnolo, che semmai tale intervento è stato tardivo, dal momento che il governo non ha fatto nulla di concreto quando si sono prodotti strappi visibili alla legalità costituzionale, come nelle votazioni del 6 e 7 settembre del parlamento catalano con cui sono state approvate la legge sul referendum (diverso dal precedente, che era non vincolante) e la “ley de desconexión”, la quale disponeva che in caso di vittoria del “Sì” al referendum la dichiarazione di indipendenza venisse data entro 48 dalla proclamazione dei risultati. Leggi con oggetti non certo disponibili all’autonomia della Comunità e che tra l’altro furono approvate anche in violazione dello Statuto catalano perchè senza le prescritte maggioranze. Ora, in quella opportunità di un intervento più precoce e certamente proporzionalmente meno incisivo, in effetti il governo avrebbe avuto sempre e comunque lo strumento dell’art. 155 Cost., anche se forse, pur nella sua persistente indeterminatezza, il perseguimento di obiettivi limitati e concreti, come prendere il comando dei Mossos<sup>25</sup>, avrebbe impedito l’incancrenirsi della situazione e, alla fine, la sospensione dell’autonomia con la rimozione degli organi politici della Comunità, ivi compreso lo svolgimento del parlamento catalano, con conseguente indizione di nuove elezioni di cui si fissava anche la data (21 dicembre).

Detto più esplicitamente, per alcuni studiosi in base a quell’articolo si potevano

---

<sup>25</sup>Ad es. De Carreras in F. Oli., *“La legge in Catalogna non esiste più. Adesso si rischia lo Stato di emergenza”*, in la Stampa, 5 ottobre 2017.

accentrare momentaneamente alcune competenze, come appunto quelle relative alla polizia locale, ma non intervenire sugli organi politici<sup>26</sup>. Ma esiste anche una possibile argomentazione contraria, forse non attentamente vagliata, per offrire una lettura diversa rispetto a quello che può apparire un intervento tardivo e perciò non proporzionato (quantomeno rispetto al momento in cui sarebbe stato tempestivo). Se il governo avesse assunto su di sé delle competenze, a partire dal comando delle forze di polizia, si sarebbe impelagato in una complicatissima partita in cui avrebbe convissuto con gli organi politici della Comunità (con tensioni e possibili incidenti che si immaginano, tra l'altro), mentre far operare la Generalitat, sia pure tra gli ammonimenti, ha condotto in effetti ad un intervento più radicale ma forse si è rivelata una strategia più pragmatica rispetto al rischio di *show down* incontrollato, rendendo il popolo catalano se non vero il arbitro della contesa (la Costituzione impedirebbe tale visione), quantomeno colui a cui spetta l'ultima parola sull'operato politico degli organi della Comunità.

Inoltre e soprattutto, l'utilizzazione dell'art. 155 Cost. in forme diverse e meno incisive di quelle utilizzate, a parte i dubbi derivanti dalla necessità di circostanziarle l'applicazione per tale via, avrebbe condotto ad una strategia di normalizzazione della Catalogna che avrebbe richiesto, secondo gli osservatori, non meno di un semestre e sicuramente avrebbe incontrato fortissimi contrasti e avuto esiti incerti. In tal modo invece, assicurati i più ampi obiettivi che legittimavano l'intervento, il governo ha ridotto le sue attività di governo in senso proprio ad una gestione del processo elettorale, evitando di impelagarsi nell'amministrazione attiva di una Comunità con decine di migliaia di dipendenti, molti dei quali sicuramente ostili alla soluzione; circostanza che avrebbe richiesto grande sforzo e impegno per un qualunque governo, ma in particolare per quello attuale, privo di uno specifico *know how* relativo al contesto catalano e fortemente invito alla società catalana.

Con la decisione, a nostro avviso saggia, di un'avocazione di tutte le funzioni della Comunità a Madrid, senza ricorrere ad un commissariamento che avrebbe comportato una presenza materiale presso la Generalitat, quindi, in brevissimo tempo e senza più gravi traumi si sono messi in condizione gli elettori catalani di decidere sulla posta in

---

<sup>26</sup>In questo senso l'autore ult. cit.,

gioco. In tal modo le funzioni sono state esercitate tramite un componente designato (nella persona della Vice Presidente del Governo Saenz de Santamaria), dal consiglio dei ministri nel proprio seno, dando luogo piuttosto che alla figura del commissariamento a quella, alternativa, chiamata in dottrina di "sostituzione diretta". A sua volta i componenti della Generalitat (soprattutto, ma non solo) sono stati dichiarati decaduti e a loro è stata anche materialmente preclusa la sede di esercizio abituale delle loro funzioni, concretamente a mezzo di un'intimazione tramite un intervento dei Mossos, e con la minaccia di una denuncia di usurpazione di funzioni pubbliche. Come appena reso evidente, la decisione fondamentale di sospendere l'autonomia della Comunità autonoma, non ha escluso ed anzi ha imposto alcune decisioni strumentali, a partire dall'assunzione del controllo delle forze di polizia catalane (a partire dalla rimozione del direttore e del comandante dei Mossos), passate sotto il diretto controllo del ministero dell'interno. Inoltre si è provveduto alla rimozione di circa 150 tra collaboratori e nomine fiduciarie dipendenti dalla Generalitat (dirigenti, personale delle sedi all'estero, etc.). Nella vicenda il controllo delle forze di polizia resta anzi uno sviluppo dirimente della questione e il fatto stesso che sia stato assunto da Madrid soltanto con ritardo e in occasione, inevitabilmente, dell'esecuzione dell'art. 155 Cost. è stata una delle variabili fondamentali che ha determinato gli sviluppi successivi.

Per completezza va detto che non sono mancate voci, quasi isolate per quanto autorevoli, secondo cui almeno alla luce del tardivo intervento del governo (ovvero al momento del referendum), la via della utilizzazione dell'art. 155 Cost. (sia essa comprendente o meno la sospensione dell'autonomia) sarebbe stata ormai insufficiente e sarebbe stata necessario attivare il canale dei poteri emergenziali in senso proprio, senza escludere la possibilità di ricorrere allo stato di assedio ex art. 116 Cost., dettato pur sempre, possibilmente – e forse preferenzialmente - per segmenti di territorio limitato, per i casi di minacce alla sicurezza pubblica o all'integrità della nazione<sup>27</sup>. Opinione che, almeno alla luce dei fatti, si è rivelata eccessiva e che anche in astratto lascia perplessi in quanto lo stato d'assedio, col suo grave fardello, è davvero *extrema ratio* del sistema, quando altri rimedi proporzionalmente meno gravi hanno fallito

---

<sup>27</sup>Così De Carreras in F. Oli., "La legge in Catalogna non esiste più. Adesso si rischia lo Stato di emergenza", cit.

(l'insurrezione o l'atto di forza non possa essere risolta "con altri mezzi": art. 32 Cost.).

In conclusione, sul punto, è noto che l'art. 155 Cost. riprenda in modo quasi pedissequo l'art. 37 della Legge fondamentale della Repubblica tedesca, intitolato "Coazione federale" (o "esecuzione federale", cd. *Bundesexekution*)<sup>28</sup>, e che manchi un preciso corrispondente nella nostra Costituzione. Una questione consimile – della quale prospettiva, per quanto remota, pure occorrerebbe cominciare a riflettere, alla luce in particolare del referendum veneto dei mesi scorsi – si situerebbe, malamente, a cavallo tra il nostro art. 118 Cost., con la sua sostituzione puntuale ad organi, l'art. 120 Cost. laddove disciplina il cd. potere sostitutivo straordinario<sup>29</sup>, e l'art. 126, che prevede la rimozione e lo scioglimento degli organi (Consiglio e Presidente della Giunta) per "atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge", nonché "per ragioni di sicurezza nazionale".

Può però ricordarsi che anche in Germania l'istituto in questione sia rimasto in sostanza inoperativo, da cui una decrescente attenzione della dottrina tedesca<sup>30</sup> e che solo nel decennio scorso (attorno al 2006) è balenata qualche proposta in dottrina, foriera di una discussione pubblica di un certo rilievo, circa la opportunità di utilizzarlo bensì per affrontare la grave situazione economica di un Land. Ciò è testimonianza anche delle difficoltà di individuare le precise condizioni in cui l'istituto, secondo sua propria *ratio*, andrebbe attivato, stante l'assenza sia nella Costituzione spagnola che in quella tedesca di una tipizzazione delle attività possibili. La dottrina tedesca che in anni recenti ha maggiormente approfondito il tema ha individuato in via esemplificativa quali campi di intervento possibili il caso in cui lo Stato debba garantire la conformità dell'ordinamento del Land alla tutela dei diritti fondamentali e dell'ordinamento costituzionale (art. 28, co. 3 Cost.) o il pericolo imminente per la stabilità o la democraticità dell'ordinamento federale o di un Land (artt. 87 a) e 91, co. 2)<sup>31</sup>. Quanto, invece, alle possibili misure, un elenco non esaustivo comprenderebbe

---

<sup>28</sup> L'istituto era a sua volta ripreso dall'art. 19 della Costituzione del Reich tedesco del 1871 e dall'art. 48, 1 co. della Costituzione della Repubblica di Weimar, relativamente al quale si erano prodotte celebri controversie tra i più importanti costituzionalisti dell'epoca di area germanica, in particolare sulla necessità o meno di un previo accertamento giudiziario rispetto all'intervento politico.

<sup>29</sup> Un parallelo in questo senso, con l'art. 37 GG in C. Mainardis, *Poteri sostitutivi*, cit., p. 218 ss.

<sup>30</sup> Per una bibliografia sul tema C. Mainardis, *Poteri sostitutivi*, cit., p. 217 n.

<sup>31</sup> T. Maunz, *Art. 37*, in T. Maunz-G. Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, München, 1989, p. 3,5, 17

l'esecuzione di misure sostitutive e l'esercizio temporaneo del potere del Land, l'invio di forze di polizia sia pure coi limiti dell'art. 91, co. 2 (ma non dell'esercito) e la sospensione ivi compresa la dissoluzione degli organi "costituzionali" dal Land dalla titolarità dei loro uffici (non la dissoluzione giuridica del Land in quanto tale), con esclusione del potere giudiziario.

Alla luce delle precedenti considerazioni può ritenersi che gli ordinamenti spagnolo e tedesco contemplano un utile strumento, per quanto di rara (se non estrema) utilizzazione, che consente di affrontare in modo specifico delle crisi, seppure non straordinariamente gravi, nei rapporti tra governo centrale e autorità territoriali. Il caso spagnolo appare da questo punto di vista un caso di coerente e corretta applicazione dello strumento per quanto, ripetiamo, si ritenga probabilmente anche con fondamento, che l'articolo, come il medesimo art. 37 GG, non fosse *esattamente* immaginato a questo scopo.

***Segue: la dimensione polivalente dei poteri sostitutivi.***

Prima di concludere con specifico riferimento ai fatti catalani, pare opportuno ricordare come la vicenda sia in qualche modo esemplificativa di una difficoltà più generale delle norme regolatrici delle forme di stato politicamente decentrate proprie delle democrazie contemporanee. Nonostante lo sforzo delle Costituzioni successive alla nostra e maggiormente razionalizzate (quella tedesca è in sostanza coeva ma notoriamente più razionalizzata, quella spagnola appartiene alla successiva generazione ed è razionalizzata con una forte ispirazione dalla Legge fondamentale tedesca e, in parte minore, dalla nostra Costituzione), appare ancora una volta con evidenza che il tema dei "poteri sostitutivi" o, secondo altra terminologia - o a seconda dei casi - degli "interventi surrogatori straordinari", sfugge alla possibilità di una ricostruzione in termini unitari e forse anche di una disciplina pienamente soddisfacente nella sua capacità di scandire le ipotesi e regolamentarle.

Le Costituzioni devono necessariamente far ricorso a formule generali e le sovrapposizioni tra l'ambito operativo delle disposizioni - che si complica, ove previste, con le discipline dell'emergenza vera e propria - non è facile da escludere. In

---

etc., qui ripreso da C. Mainardis, *Poteri sostitutivi*, cit., p. 217-220 n.

teoria il controllo sugli atti e le attività ricomprende il tema dei controlli sostitutivi in senso stretto e attiene alla cd. *legitimatio ad agendum*. Altra questione sarebbe il controllo sostitutivo su organi che comporta l'esclusione della legittimazione ad essere titolari di uffici, la cd. *legitimatio ad officium*, non già estrinsecazione di un controllo giuridico-amministrativo quanto di una forma di controllo politico, per quanto – sia chiaro – previsto e disciplinato dal diritto quale garanzia giuridica che accede al tema dei “controlli costituzionali” laddove sia provata, come nel caso che discutiamo e inevitabilmente in casi consimili, la natura costituzionale dei rapporti su cui il controllo viene ad incidere.

La nostra stessa Corte costituzionale ha riconosciuto in innumerevoli occasioni che la surroga nell'organo è all'occorrenza o espressione di un potere sostanzialmente disciplinare improntato ad un rapporto di gerarchia, per quanto improprio, o di un potere politico di sovranità di necessaria pertinenza dello Stato<sup>32</sup>. Il controllo sugli organi è pertanto innanzitutto una forma di composizione degli interessi pubblici (costituzionali) implicati e anche quando si svolga a garanzia dell'unità statale è pur sempre finalizzato a ripristinare il corretto funzionamento delle dinamiche costituzionali con la preservazione del carattere, tra gli altri, dell'autonomia<sup>33</sup>. A tale proposito la dottrina da ultimo citata distingue la sostituzione “semplice”, come mera surrogazione del sostituito al sostituto, con diretta adozione dei provvedimenti omessi dall'ente sostituito e quella “complessa”, ove si procedesse all'invio di un commissario in veste del sostituito chiamato ad adottare i provvedimenti necessari (cd. sostituzione indiretta)<sup>34</sup>; e riconosceva la piena coerenza del sistema della previsione del controllo sostitutivo consistente nello scioglimento dell'organo rappresentativo “consiglio regionale” della regione per ripristinare la funzionalità dell'ente entro la giusta preminenza delle istanze statali unitarie<sup>35</sup>.

Ma la disciplina italiana si adatta malamente al caso catalano e non è omogenea alle

---

<sup>32</sup> Sul tema cfr. la puntuale disamina di L. Buffoni, *La metamorfosi della funzione di controllo nella Repubblica delle Autonomie. Saggio critico sull'art. 120, comma II, della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2007, ed in particolare per il richiamo puntuale della giurisprudenza v. p. 12 n..

<sup>33</sup> Sulla falsariga di quanto già affermato da M. Scudiero, *I controlli sulle regioni, sulle province e sui comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, Jovene, Napoli, 1963, p. 42 e 157-58.

<sup>34</sup> M. Scudiero, cit., p. 259-261. V. anche C. Mainardis, *Poteri sostitutivi statali e autonomia amministrativa regionale*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 109 ss.

<sup>35</sup> Scudiero, cit., p. 270-271.

relativamente simili discipline costituzionali tedesche e spagnole. Nel caso che commentiamo vi sono stati, per utilizzare terminologie dottrinali, diversi atti “negativi” realizzati dai principali organi della Comunità autonoma; ovverosia omissioni volontarie costituite da inerzie, inadempimenti e altro, il tutto relativamente ad atti obbligatori per legge. Accanto a queste omissioni si sono prodotte attività in diretto contrasto con le leggi e la Costituzione. Quest’insieme di comportamenti, e da ultimo ed in particolare la mancata ottemperanza alla sentenza del tribunale costituzionale in occasione del referendum hanno portato alla rimozione dei componenti del governo catalano e allo scioglimento dei principali organi politici della Comunità.

La soluzione individuata dal governo spagnolo pare pertanto espressione di una reazione proporzionata che, a mezzo della soluzione della sostituzione degli organi a tutela dell’unità dello Stato, preserva in realtà anche l’assetto autonomistico, per quanto mediante un’assunzione temporanea in capo del governo dell’esercizio dei poteri della Comunità. Una sorta di “stato di eccezione conservativo”, con parole che la nostra dottrina ha riferito però all’art. 120, comma II, Cost.<sup>36</sup>. Ove la profilassi dell’ordinamento non riesce ad essere assicurata dai rimedi giurisdizionali, gli organi dell’indirizzo politico intervengono con urgenza e indifferibilità per scongiurare, dopo le condotte gravemente illecite, gli esiti ultimi<sup>37</sup>.

In questo senso si conferma la fecondità di quella dottrina secondo cui l’emergenza – qui intesa in senso latissimo – nell’ordinamento costituzionale pluralistico non tutela tanto la sovranità in sé, o l’unità dello Stato, o la sovranità dello Stato-apparato, quanto l’equilibrio e la stabilità dell’ordine costituzionale complessivo, con tutti i valori, principi e interessi che sono implicati<sup>38</sup>.

### **3. Una de-escalation?**

Crediamo che vi siano sufficienti argomenti per concludere che non sarà semplice, per quanto necessaria, una “de-escalation”, secondo l’espressione utilizzata da Guy Verhofstadt, capogruppo dei liberali al parlamento europeo. Il Presidente del Governo

---

<sup>36</sup> L. Buffoni, *Metamorfosi*, cit., p 349.

<sup>37</sup> Per una discussione sul tema, *mutatis mutandis*, nel nostro ordinamento L. Buffoni, *Metamorfosi*, cit., p. 254 ss.

<sup>38</sup> P. Pinna, *L’emergenza nell’ordinamento costituzionale italiano*, Giuffrè, Milan, 1979, p. 199.

spagnolo dal canto suo ha dichiarato, non senza ragione: “Fintanto che non si tornerà alla legalità, io certamente non negozierò”<sup>39</sup>.

Retrospectivamente può dirsi che sarebbe bastato che il governo catalano avesse dichiarato, proseguendo la commedia delle parti che si è prodotta, di *non* aver dichiarato l'indipendenza e l'art. 155 Cost. non sarebbe stato attivato ed eseguito, mentre il perdurante silenzio lo ha reso necessario per rimuovere ogni ambiguità e rischi più gravi, come ha detto il Presidente del Governo, “in difesa della legge dello stato di diritto e della democrazia”.

Tuttavia la questione si può porre solo in parte in questi termini, perchè il problema non è solo politico. Il rispetto dello stato di diritto non spetta prioritariamente alla politica. Per il futuro resta l'insegnamento che non si pongono questioni politiche violando il diritto: le questioni politiche si pongono sul piano politico o sul piano del rispetto del diritto, non su quello di una sua violazione, tanto più se consapevole. Non rientra nella presente analisi la ricostruzione dello sfondo politico delle vicende giuridiche che si sono prodotte, né un esame delle ragioni e dei torti politici, come di una disamina e valutazione dei numerosi errori che certamente si sono compiuti da più parti e forse in alcune più che in altre. Può solo notarsi che sul piano delle rivendicazioni economiche, quantomeno, nessuno nega l'esistenza di una questione fiscale, che peraltro non riguarda solo la Catalogna. La disputa vedrebbe in realtà una divisione non siderale tra le posizioni catalane e quelle del governo centrale. I catalani rivendicano un 8% in più di Pil da trattenere sul territorio mentre secondo indicazioni ufficiose (in mancanza di una reale trattativa) il governo centrale sarebbe disposto a concedere un quarto e la metà di quella percentuale di Pil. Ma intanto la Catalogna sta pagando un conto caro proprio sul piano economico, con il risultato di perdere ricchezza. Le tv hanno trasmesso le immagini con le file di correntisti accorsi agli sportelli bancari per spostare i conti correnti, ed è solo l'aspetto più visibile di un danno economico che passa attraverso la dislocazione dei centri direzionali e delle sedi legali delle due principali banche operanti sul territorio, nonché di 2.000 imprese, quasi immancabilmente a favore di Madrid. Ma sono aspetti a cui il dibattito sul populismo ci ha abituato.

---

<sup>39</sup>Antonio Caño, Rafa De Miguel, Jorge Rivera, *Il pugno di ferro di Rajoy “Bloccheremo l'indipendenza per ora negoziato impossibile”*, la Repubblica, 8 ottobre 2017.

Su un piano più generale, certamente è mancata, a fronte di tante riflessioni, un'iniziativa politica seria sulla riarticolazione dei poteri fiscali e non tra centro e autonomie, per quanto il governo in carica ufficialmente non si dica affatto contrario a perseguirla.

Da ultimo il Psoe e il Pp, i due partiti nazionali storici, hanno raggiunto un accordo per una riforma della Costituzione (una battaglia storica del Psoe), con una commissione di studio "sullo stato delle autonomie" già al lavoro, poi sostituita da una commissione *ad hoc*.

I risultati elettorali hanno confermato, ed era prevedibile, la polarizzazione della società catalana consegnando una vittoria agli indipendentisti, per quanto non più uniti in un fronte (che fu "Junts pel Sì"), premiando al contempo il partito più ostile all'indipendentismo Ciudadanos, di fondazione catalana. In sede di commento dei risultati l'unica prospettiva che viene esclusa al momento è che esistano le condizioni per tornare a rivendicare la via indipendentista con la durezza e il disprezzo del diritto a cui abbiamo assistito nei mesi scorsi. Da questo punto di vista dovrebbe essere specularmente esclusa la via di una nuova utilizzazione dell'art. 155 Cost., che però resta sullo sfondo come una minaccia ormai credibile ma anche indebolita da una iterazione che paleserebbe un possibile limite dello strumento e lascerebbe prefigurare soluzioni diverse e proporzionalmente più radicali. Per il resto, la questione catalana resta intatta, con il suo carico, insieme, di istanze ragionevoli e di ambiguità non prive di qualche tratto oscuro.

Comunque sia, la via di uscita per il giurista positivo non può che passare per il rispetto scrupoloso della Costituzione vigente. Ciò non esclude affatto ed anzi include potenzialmente che si dia corso, eventualmente e se la politica lo vorrà, ad uno sforzo di promuovere un percorso di revisione della medesima per creare nella forma di una deroga puntuale o, preferibilmente, di una revisione stabile della Costituzione una via per completare il percorso di differenziazione politica tra le Comunità, pur sempre entro un quadro di riaffermazione, ed anzi rafforzamento, dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale. E' il percorso d'altra parte entro il quale il medesimo tribunale costituzionale ha recuperato un ruolo per il "derecho a decidir", sia pure richiamando in tal modo la questione dell'assenza dei limiti materiali alla revisione, relativamente consolidata a livello giurisprudenziale ma tutt'altro che risolta a livello

dogmatico, se è vero che un principio nel momento in cui è affermato come fondamentale è quasi per assunto logico, prima che dogmatico, indefettibile<sup>40</sup>.

Non a torto il Presidente del Governo spagnolo, Rajoy, ha affermato che lo stato spagnolo è già uno stato a forte decentramento politico e amministrativo e che in Catalogna già esiste un autogoverno accentuato in alcuni campi (sicurezza, forze di polizia, istruzioni, servizi sociali) e anche sul piano fiscale, dal momento che metà dell'Iva e delle imposte sul reddito riscosse restano alla Catalogna. Tuttavia sono immaginabili miglioramenti di alcuni aspetti, e alcuni, oltre che emergere nel percorso istituzionali a cui abbiamo fatto cenno, sono indicati in modo puntuale da un documento firmato da dieci giuristi ("Ideas para una reforma de la Constitución", novembre 2017).

---

<sup>40</sup>A cui si aggiunga la linea di riflessione nel già citato V. Baldini, *Il tentativo independentista*, cit.,