

OLTRE I CONFINI DELL'AUTONOMIA. LA CATALOGNA TRA DIRITTO A DECIDERE E COSTITUZIONE*

ELENA BINDI**

Sommario

1. Premessa. – 2. L'aspirazione indipendentista della Catalogna. – 3. Il “*derecho a decidir*” del popolo catalano. – 4. Il mancato seguito della sent. n. 42 del 2014. – 5. (*segue*) Il tentativo del Parlamento catalano di eludere i procedimenti di riforma costituzionale. – 6. La rottura formale della legalità costituzionale. – 7. Alla ricerca di una via d'uscita.

Suggerimento di citazione

E. BINDI, *Oltre i confini dell'autonomia. La Catalogna tra diritto a decidere e costituzione*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2019. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Il presente contributo costituisce la rielaborazione della relazione svolta al convegno “Percorsi di regionalismo differenziato. Problemi e prospettive” svoltosi a Venezia il 3 giugno 2019.

** Professoressa ordinaria di Istituzioni di diritto pubblico, Università di Siena.
Contatto: elena.bindi@unisi.it

1. Premessa

Il caso della Catalogna si inserisce all'interno di un rinnovato movimento secessionista o di maggiore autonomia politica territoriale trasversale a Stati con percorsi storici, culturali, politici assai diversi¹.

Pensiamo ai casi del Quebec e della Scozia, o ai processi di *devolution* dell'est Europa (fino al moltiplicarsi stesso delle statualità). Questi processi se, in prima battuta, possono essere visti come un'eco di movimenti nazionalisti, testimoniano come, nonostante le spinte centripete strettamente connesse alla crisi economica degli ultimi anni, il livello locale viene ancora visto come ambito di recupero della sovranità di un popolo (sebbene le rivendicazioni del livello locale spesso celino solo contrasti sul riparto delle risorse tra centro e periferia)².

Sarebbe utile inquadrare questa evoluzione anche alla luce del processo di federalizzazione dell'Unione europea.

Con il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1° gennaio 2009, il carattere intergovernativo dei processi decisionali dell'Unione europea ha, infatti, incentivato la richiesta di creazione di nuovi Stati da parte delle comunità autonome³. Il Governo della Catalogna, così come altri esecutivi locali, si può domandare il perché un piccolo paese come la Croazia, «con 4,5 milioni di abitanti, un prodotto interno lordo di 23 miliardi di euro e un reddito medio pro capite di 14.000 euro», che ha una statura internazionale di gran lunga inferiore a quella della comunità autonoma catalana, partecipa alla definizione delle politiche europee, mentre la Catalogna «(7,5 milioni di abitanti, reddito medio pro capite di 26.700 euro, prodotto interno lordo di 193 miliardi di euro, nonostante la grave crisi economica che ha colpito la Spagna)»⁴, che

¹ Cfr. P. CARROZZA, *Secessionismi, integrazione europea, sovranità: nuovi e vecchi problemi del costituzionalismo*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2014, f. 4, XIX.

² Sul punto v., *infra*, il paragrafo 2, spec. la nota 17.

³ Sull'impatto del processo di integrazione europea sulle vicende catalane cfr. B. CARAVITA, *La Catalogna di fronte all'Europa*, in *Federalismi.it*, n. 19, 2017, e A. MASTROMARINO, *L'unione europea à rebours: integrazione e processi di secessione in Europa*, in *www.csfederalismo.it*, 2014. Nell'Europa dei crescenti sovranismi e populismi, si colgono, del resto, indizi che testimoniano un progressivo disinteresse verso il processo di integrazione europea, cfr., al riguardo, L. FROSINA, *La crisi "esistenziale" dell'Unione europea tra deriva intergovernativa e spinte centrifughe*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2, 2018.

⁴ Cfr. A.-G. GAGNON, *Sfide emergenti negli Stati plurinazionali*, in *federalismi.it.*, n. 17, 12 settembre 2018. Come sottolinea G. FERRAIUOLO, *La petita pàtria catalana nello scontro tra unilateralismi*, in *Rivista AIC*, n. 1/2019, 114 ss., spec. 133, desta «qualche perplessità che sia un Presidente della Commissione europea, cittadino di una patria *piccolissima* (circa 530.000 abitanti), a predicare che non *crescano i nani*: ad evocare cioè lo spettro della frammentazione in una UE che, per un ipotetico effetto domino generato dalla indipendenza catalana, si vedrebbe destinata, *in 15 anni*, a passare da 27/28 Stati membri a 98 (colpisce qui il dettaglio del pronostico), richiamando le parole di

rappresenta una comunità ben più ampia, non partecipa. In altre parole, il cattivo funzionamento dell'Unione europea su base intergovernativa incoraggia le richieste di moltiplicazione degli Stati⁵. L'Unione europea che, d'altra parte, non ha voluto in alcun modo intervenire nel processo federativo interno agli Stati nazionali, come dimostra appunto la vicenda della Catalogna⁶.

Le profonde trasformazioni in atto necessitano quindi di riguardare attraverso occhiali nuovi il rapporto tra centro e periferia e, come vedremo, anche il caso catalano sembra dimostrare che è inutile scavare trincee, la via da seguire è quella del *negoziato*, cercando sì di trovare una soluzione di reciproca soddisfazione, ma che sia conforme a Costituzione.

2. L'aspirazione indipendentista della Catalogna

Per comprendere il cammino indipendentista della Catalogna, occorre fare un passo indietro e ricordare alcuni passaggi della storia costituzionale spagnola, a tutti sicuramente ben noti.

La Catalogna aveva goduto di uno Statuto di Autonomia fin dal 1932, e del resto, anche in Italia nei primi anni Venti del '900, con l'avvento dei movimenti socialisti e cattolici, ripresero vigore le istanze autonomiste e regionaliste rimaste fino ad allora sopite e si trasferirono soprattutto al Sud fino a diventare un segno di contraddizione all'interno dei partiti⁷.

Tuttavia, l'ascesa del franchismo, così come l'avvento del fascismo in Italia, soffocarono qualunque istanza autonomista. Con un percorso analogo al percorso italiano, il discorso riprenderà con la caduta del regime di Franco e l'avvio del processo costituente che porterà la Spagna alla costituzione del 1978. Ma in Spagna, a differenza dell'approccio dei partiti di sinistra in Italia, e in particolare del partito comunista, furono proprio le forze di sinistra (c.d. *Platajunta*) a farsi portavoce delle istanze autonomistiche, a fronte delle forze di destra che guardavano con favore alla conservazione dell'unità nazionale. La sintesi fu trovata, come è noto, nell'art. 2 C.E., il quale (analogamente all'art. 5

Juncker riportate nell'articolo "*Si dejamos que Cataluña se independice, también lo harán otros*", *El País*, 13 ottobre 2017.

⁵ Cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in AA. VV., *Annuario 2018. La geografia del potere*, Napoli, 2019, 219.

⁶ Cfr. ancora G. FERRAIUOLO, *La petita pàtria catalana nello scontro tra unilateralismi*, cit., 133. Sebbene la comunità internazionale abbia giocato un ruolo determinante nell'insuccesso delle rivendicazioni indipendentiste della Catalogna; cfr. al riguardo A. MASTROMARINO, *La dichiarazione di indipendenza della Catalogna*, in *Rivista AIC*, n. 3/2017, spec. 11.

⁷ Come sottolinea M. ROSSI (*Autonomie locali: le nozze coi fichi secchi*, relazione tenuta il 28 febbraio 2011 al Gabinetto Vieusseux, Firenze, Il Ponte, 2011, 10), non bisogna dimenticare «che alle autonomie sia più sensibile Gaetano Salvemini che Filippo Turati, Luigi Sturzo che Filippo Meda o Guido Dorso di Piero Gobetti e che tra i comunisti, siano sensibili, negli anni venti, soprattutto Ruggiero Greco e Antonio Gramsci, anche se le loro elaborazioni in proposito rimasero a lungo disattese».

della Costituzione italiana), stabilisce che la Costituzione «*se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles*», e «*reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas*». Dove si legge, quindi, che «la Costituzione si basa sulla *indissolubile unità della Nazione spagnola*, patria comune e indivisibile di tutti gli spagnoli» e «riconosce e garantisce il diritto alla autonomia delle *nazionalità* e regioni che la compongono e la solidarietà fra tutte le medesime».

Fu volutamente utilizzato il termine “nazionalità” e non “nazione”, come ci ricorda Gregorio Peces Barba, per descrivere soprattutto i Paesi Baschi, la Catalogna e la Galizia che avevano una maggiore identità rispetto alle altre realtà regionali e che si sarebbero sentite sminuite se avessero parlato in Costituzione solo di autonomia delle “regioni”. Attraverso il termine “nazionalità” si voleva riconoscere un grande spazio di autonomia, senza tuttavia aprire la porta a Stati separati. Evitare volutamente la parola “nazione” con riferimento alle Comunità autonome significava scongiurare il rischio di automatismi tra l’esistenza di una nazione e l’esistenza di uno Stato⁸.

Come è altrettanto noto, il Titolo VIII (artt. 137-158) della C.E. ha previsto differenti procedure per la costituzione delle Comunità autonome e per l’adozione dei loro Statuti, introducendo pertanto un modello di tipo asimmetrico⁹. La seconda disposizione transitoria della C.E. ha, difatti, previsto che i territori che in passato avessero approvato con plebiscito progetti di Statuto di autonomia potessero elaborare i rispettivi Statuti di autonomia in conformità all’art. 151 C.E., che prevede la c.d. *via veloce dell’autonomismo*,

⁸ Cfr. G. PECES BARBA, *La democracia en España. Experiencias y reflexiones*, ed. Temas de Hoy. Madrid, II ed., 1996. Per un’ampia prospettiva storica sulla questione dell’organizzazione territoriale del potere in Spagna, cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *La constitucionalización del estado autonómico*, in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, n. 9, 1997; M. ARAGÓN REYES, *La construcción del Estado Autonómico*, in *Revista General de Derecho Constitucional*, 1, 2006. 15 ss.; F. REQUEJO, *Federalismo plurinacional y pluralismo de valores. El caso español*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007; Á. X. LÓPEZ MIRA, *El modelo autonómico español como antídoto del federalismo*, in *Revista de Derecho Político*, n. 101, 2018, 869 e ss.; G. CÁMARA VILLAR, *La organización territorial de España. una reflexión sobre el estado de la cuestión y claves para la reforma constitucional*, *ivi*, 395 ss., cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

⁹ Sulla genesi del titolo VIII della CE e la scelta di limitarsi a disciplinare in Costituzione le procedure da seguire, per lasciare alle future decisioni politiche quale modello di autonomia realizzare, modello che poteva andare da un accentuato centralismo ad un federalismo avanzato cfr. G. PECES BARBA, *La democracia en España. Experiencias y reflexiones*, cit. Tale A. sottolinea anche che nel momento di elaborazione del modello autonómico spagnolo i costituenti non riuscirono a introdurre quella che sarebbe stata l’innovazione più importante a chiusura del sistema, la Camera rappresentativa delle Regioni. A. RUIZ ROBLEDO, *Veinticinco años de Estado Autonómico*, in *Revista de Derecho Político*, nn. 58-59, 2003-2004, 723 ss.

consentendo di accedere direttamente a tutte le materie non espressamente riservate allo Stato, oltre a quelle elencate all'art. 148 C.E.¹⁰.

La Catalogna, così come i Paesi Baschi e la Galizia hanno potuto godere fin da subito di forme di autonomia più avanzata rispetto alle altre Comunità autonome, sebbene col passare degli anni (in particolare a seguito di alcune riforme introdotte a cavallo tra gli anni '80 e '90 del '900) lo scarto tra le diverse Comunità si sia ridotto. In tal modo sono progressivamente sfumati quei caratteri differenziali (i così detti *hechos diferenciales*) rivendicati precipuamente dalla Catalogna e dai Paesi baschi e per ovviare a ciò, nel 2006 è stato appunto modificato lo Statuto catalano¹¹.

Questo, in estrema sintesi, il percorso che ha portato alla riforma dello Statuto catalano, sulla quale poi è stato chiamato a pronunciarsi il Tribunale costituzionale spagnolo che, a maggioranza, ha dichiarato incostituzionali ben quattordici disposizioni del suddetto Statuto (sent. n. 31 del 28 giugno 2010)¹².

¹⁰ Più precisamente l'art. 2 disposizioni transitorie alla CE, stabilisce che «*Los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía y cuenten, al tiempo de promulgarse esta Constitución, con regímenes provisionales de autonomía podrán proceder inmediatamente en la forma que se prevé en el apartado 2 del artículo 148, cuando así lo acordaren, por mayoría absoluta, sus órganos preautonómicos colegiados superiores, comunicándolo al Gobierno. El proyecto de Estatuto será elaborado de acuerdo con lo establecido en el artículo 151, número 2, a convocatoria del órgano colegiado preautonómico*».

¹¹ Cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Los hechos diferenciales y la evolución del Estado autonómico*, in A. PÉREZ CALVO (a cura di), *Estado, Nación y Soberanía (Problemas actuales en Europa)*, Madrid, Ed. Temas del Senado, 2000.

¹² Sulla sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo n. 31/2010, cfr. il numero speciale del 2010 sulla *Revista catalana de dret públic, Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto*, nella quale v. il contributo di E. ALBERTÍ ROVIRA, *La sentencia 31/2010: valoración general de su impacto sobre el Estatuto y el Estado de las Autonomías*, 11 ss.; M. A. APARICIO PÉREZ, *Alguna consideración sobre la sentencia 31/2010 y el rol atribuido al Tribunal Constitucional*, 23 ss.; X. ARBÓS MARÍN, *Una visión general*, 29 ss.; M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *Breves consideraciones sobre la sentencia 31/2010*, 33 ss.; J. FERRET JACAS, *Una visión global de la sentencia*, 39 ss.; J. TORNOS MAS, *Valoración general*, 45 ss.; J. VINTRÓ CASTELLS, *Valoración general de la Sentencia 31/2010*, 49 ss.; C. VIVER PI-SUNYER, *Los efectos jurídicos de la sentencia sobre el Estatuto*, 64 ss.; nonché J.M. CASTELLÀ ANDREU, *La sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, sobre el Estatuto de autonomía de Cataluña y su significado para el futuro del Estado autonómico*, in *federalismi.it*, 18, 2010; C. VIDAL, *Reescribir el Estatuto de Cataluña*, in *La Razon*, 11/10/2010; R. L. BLANCO VALDÉS, *El Estatuto catalán y la sentencia de nunca acabar*, in *Claves de razón práctica*, n. 205, 2010, 4; E. ALVAREZ CONDE (a cura di), *Estudios sobre la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, Madrid, 2011; il *Forum: Statuto catalano e giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1, 2011, A. GREPPI, *Retoriche dell'unità. "Nazione" e "nazionalità" nella Sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo sullo Statuto della Catalogna*, in E. VITALE (a cura di), *Quale federalismo?*, Torino, 2011, 143 ss.; M. CARRILLO, *Después de la sentencia, un Estatuto desactivado*, in *El cronista del Estado social y democrático de derecho*, n. 15, 2010, 26 ss.; V. FERRERES COMELLA, *El Tribunal Constitucional ante el Estatuto*, in *Revista catalana de dret públic, Especial Sentència sobre l'Estatut*, 2010, 74 ss.; J. PÉREZ ROYO, *El Tribunal constitucional y la*

Questa pronuncia, che non ha mancato di suscitare perplessità, sia in coloro che vi vedevano un eccessivo ridimensionamento delle istanze autonomistiche¹³, sia in coloro che, al contrario, vi intravedevano un uso distorto dell'interpretazione conforme proprio al fine di evitare di travolgere alcuni articoli dello Statuto¹⁴, merita attenzione non solo perché in essa si riafferma che *il carattere di nazione non può essere riconosciuto al popolo catalano*, e che la Catalogna *non è titolare di poteri sovrani*. Ma, soprattutto, di indubbio rilievo è stata poi l'interpretazione conforme suggerita dal Tribunale costituzionale spagnolo con riguardo alle competenze esclusive della Comunità catalana in materia di *referendum*, che ha permesso al Tribunale stesso di affermare che *la materia del referendum, con riferimento alla sua istituzione, regolamentazione e convocazione, rientra nelle materie di specifica riserva statale*.

Gli anni che seguirono la prima sentenza del Tribunale costituzionale sul nuovo Statuto catalano furono poi caratterizzati da una politica di riduzione dell'autonomia finanziaria della spesa delle Comunità autonome. La crisi economica, con le inevitabili politiche di contenimento dei costi, aveva, del resto, inciso profondamente sui rapporti tra Stato centrale e autonomie territoriali¹⁵, tanto che fu proprio a seguito del fallimento del negoziato

autonomía de Cataluña: crónica de un disparate, in *Rivista AIC, Osservatorio costituzionale*, n. 2, 2017, 28 ss.; F. PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, *El papel del Tribunal Constitucional en el Estado Autonómico*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 40, 2017, 369 e ss., spec. 376.

¹³ Cfr., ad esempio A. BAYONA ROCAMORA, *El Tribunal Constitucional ante el Estatuto*, in *Revista catalana de dret públic, Especial Sentència sobre l'Estatut*, 2010, 71 ss., nonché J. VINTRÓ CASTELLS, *Valoración general de la Sentencia 31/2010*, ivi, 49 ss., che sottolinea «*que ante un legislador de características tan singulares, tanto materiales como formales, el Tribunal Constitucional debería extremar la deferencia y el self restraint que entoda circunstancia deben guiar su actuación y no alterar los términos jurídicos del pacto político estatutario salvo en aquellos supuestos en los que hubiera una palmaria e indiscutible contradicción con la Constitución*».

¹⁴ Cfr., ad esempio, C. VIDAL, *Reescribir el Estatuto de Cataluña*, cit., dove si che «*La reescritura del Estatuto no es función que corresponda al Tribunal Constitucional, que sólo puede actuar de legislador negativo, declarando la inconstitucionalidad y nulidad de normas contrarias a la Constitución. Cuando interpreta e incluso, como en este caso, "hace decir" al Estatuto lo contrario de lo que realmente dice, se convierte en legislador positivo*»; sul punto cfr., anche R. IBRIDO, *Il rebus dell'interpretazione conforme alla luce della recente sentenza sullo Statuto catalano*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1, 2011, 54 ss.

¹⁵ Anche la maggioranza assoluta dei seggi alla Camera dei deputati ottenuta dalle forze che sostenevano il Governo, presieduto dal popolare Rajoy, aveva permesso al Governo centrale di adottare provvedimenti legislativi senza negoziare il contenuto con le forze politiche catalane. Sul punto cfr. R. IBRIDO, *Il "derecho a decidir" e il tabù della sovranità catalana. A proposito di una recente sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo*, in *federalismi.it*, 9 luglio 2014, 3 ss. Del resto, anche il Senato, configurato già dal testo costituzionale come un doppione in peggio della Camera e eletto in modo analogo in simultanea alla camera per quattro quinti dei seggi, con un lieve correttivo di secondo grado per la parte restante da parte dei parlamenti regionali, non è stato mai in grado di aiutare in modo significativo lo sviluppo coerente del processo regionalista. Difatti esso viene «subordinato alle dinamiche della forma di governo, con un blocco in chiave centralista nelle legislature a maggioranza

sull'adozione del *Pacto fiscal* che il Parlamento catalano approvò la Risoluzione 5/X, (“*Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña*”), in cui sanciva il “*derecho a decidir*” del popolo catalano sul proprio futuro politico, sulla base dei principi di legittimità democratica, trasparenza, dialogo, coesione sociale, europeismo, legalità e partecipazione¹⁶.

3. Il “*derecho a decidir*” del popolo catalano

Come era prevedibile, su tale risoluzione fu chiamato a pronunciarsi il Tribunale costituzionale, su ricorso del Governo centrale, sulla base dell'art. 161, c. 2 C.E., che attribuisce al Governo il potere di impugnare dinanzi al Tribunale costituzionale le risoluzioni adottate dagli organi delle Comunità autonome (sent. n. 42 del 2014)¹⁷.

La sentenza è assai interessante per una serie di affermazioni, che troveranno conferma nella successiva sentenza n. 259 del 2015.

assoluta monopartitica e con improvvisi slanci in senso opposto in quelle dei governi a maggioranza relativa, dipendenti dall'appoggio esterno dei partiti regionalisti» (così S. CECCANTI, *Catalogna e Spagna al momento senza uscita. Editoriale*, in *DPCE on line*, 4, 2017, 825). In generale sulla riduzione dei poteri del Senato nelle democrazie contemporanee, cfr. E. SÁENZ ROYO, *El bicameralismo en el siglo XXI. Los últimos debates sobre el Senado en el Derecho comparado*, in *Teoría y realidad constitucional*, n. 40, 2017, 507 ss.

¹⁶ Sulle rivendicazioni di un riconoscimento di identità nazionali come strumento per perseguire finalità di maggiore autonomia fiscale; in particolare, sulle politiche di austerità che hanno dato luogo a forme di vero e proprio “egoismo fiscale”, cfr. S. RODRIGUEZ, *Rappresentanza democratica e strumenti di partecipazione. Esperienze di diritto comparato*, Napoli 2017, 227 ss. In particolare, sull'introduzione nel 2011 dell'obbligo di pareggio di bilancio mediante una riforma del testo dell'art. 135 CE, e le ricadute di tale riforma costituzionale sulle rivendicazioni indipendentiste, cfr. J. GARCIA ROCA - M. A. MARTÍNEZ LAGO, *Estabilidad Presupuestaria y Consagración del Freno Constitucional al Endeudamiento*, Aranzadi, 2013. Più in generale con riguardo all'incidenza della crisi economica sulle richieste di maggiore autonomia della Catalogna, cfr. M. IACOMETTI, *L'accidentato cammino dello Stato autonómico spagnolo tra crisi economica e deriva soberanista: primi passi verso l'indipendenza della Catalogna?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 3, 2013, 856 ss.; L. FROSINA, *La sfida dell'indipendentismo catalano nella perdurante emergenza economica*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2012, 3; EAD., *Dall'austerità al c.d. austericidio. Aggravamento e nuovi rimedi della crisi spagnola*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2013, 1; I.A. NICOTRA, *La “sfida” secessionista e il valore “unificante” della solidarietà territoriale*, in *federalismi.it.*, n. 16, 2019, 14 ss. Per una prospettiva dell'*escalation* di tensioni tra Barcellona e Madrid legata alla loro rivalità per attrarre risorse legate alla crescita e al potere economico in Spagna, cfr. J. JORDANA, *Barcelona, Madrid y el Estado. Ciudades globales y el pulso por la independencia en Cataluña*, 2019, Madrid, Los Libros de la Catarata, spec. il cap. XII, “*Políticas sin debate: austeridad multinivel durante la crisis*”.

¹⁷ Cfr. STC 42/2014; su tale sentenza cfr. J. RIDAO I MARTÍN, *La juridificación del derecho a decidir en España la STC 42/2014 y el derecho a aspirar a un proceso de cambio político del orden constitucional*, in *Revista de Derecho Político*, n. 91, 2014, 91 ss.; R. IBRIDO, *Il “derecho a decidir” e il tabù della sovranità catalana*, cit.; E. FOSSAS ESPADALER, *Interpretar la política. Comentario a la STC 42/2014, de 25 de marzo, sobre la Declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n. 101, 2014, 273 ss.

In primo luogo, il profilo relativo all'ammissibilità del ricorso. Il Tribunale ha ammesso il ricorso sebbene in base al suo orientamento consolidato ritenesse ammissibili soltanto ricorsi concernenti atti già perfetti o definitivi e idonei a produrre effetti giuridici (non solamente quindi con efficacia endo-procedimentale, quale la risoluzione impugnata).

Il Tribunale ha ritenuto invece, in questo caso, che la risoluzione impugnata, stante il "*carattere assertivo*", grazie al quale si statuisce l'avvio del processo per rendere effettivo l'esercizio del diritto di decidere, esplica "*effetti sul terreno strettamente politico, in quanto richiede il compimento di un'attuazione concreta suscettibile di un controllo parlamentare previsto per le risoluzioni approvate dal Parlamento catalano*". Ed esplica poi anche effetti giuridici in quanto attributiva di competenze non rientranti nell'autonomia della *Generalitat*, come vedremo ribadirà l'ord. 24 del 2017¹⁸.

Ammesso il ricorso, il Tribunale è entrato nel merito. Due i profili affrontati che meritano di essere evidenziati: uno concernente il "*carattere di soggetto politico e giuridico sovrano del popolo della Catalogna*", come stabilito dall'art. 1 della Risoluzione 5/X, l'altro riguardante il "*derecho a decidir*" del popolo della Catalogna, previsto nella sua clausola finale.

Con riferimento al primo profilo, il Tribunale ha dichiarato incostituzionale la qualificazione del popolo catalano come soggetto sovrano (art. 1 della risoluzione), per contrasto con gli artt. 1, c. 2, e 2 C.E., nonché con gli artt. 1 e 2, c. 4 dello Statuto di Autonomia della Catalogna.

Per quanto attiene al secondo profilo, il Tribunale ha respinto il ricorso del Governo, attraverso una *interpretazione conforme* della norma impugnata. Il "*derecho a decidir*" non rientra tra gli attributi della sovranità ma si salda e trova copertura nei principi di legittimità democratica, pluralismo e legalità. Questo significa che al popolo catalano spetta il diritto a decidere, salvo poi spiegare il Tribunale cosa si deve intendere per tale diritto. Il "*derecho a decidir*", dunque, non attribuisce al Parlamento catalano il potere di convocazione di un *referendum* sull'indipendenza della Catalogna, ma soltanto di presentare alle *Cortes* un progetto di revisione costituzionale che abbia ad oggetto proprio la convocazione di un *referendum* sulla indipendenza¹⁹. Il che vuol dire che il diritto a decidere equivale a promuovere il procedimento di revisione della

¹⁸ Cfr. ATC 24 del 14 febbraio 2017, FJ 7.

¹⁹ Cfr., al riguardo, M. CASTELLÀ ANDREU, *El problemático encaje constitucional del "derecho a decidir" de Cataluña y sus vías de ejercicio*, in *Percorsi costituzionali*, 3, 2014, 807 ss.; M. ARAGÓN REYES, *Problemas del Estado autonómico*, in *Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 31, dicembre 2014, 1 ss.

Costituzione, accogliendo in tal modo il Tribunale costituzionale una *visione proceduralizzata* del percorso di autodeterminazione²⁰.

Questi, in estrema sintesi i passaggi della sent. n. 42 del 2014, che poi verranno riconfermati anche nelle pronunce successive.

4. Il mancato seguito della sent. n. 42 del 2014

Il Parlamento catalano non ha dato seguito alla sent. n. 42 del 2014 e pertanto non ha intrapreso la via della revisione costituzionale²¹, ma proseguendo con il braccio di ferro con le istituzioni statali, ha adottato la legge n. 10/2014 in tema di “*Consultazioni popolari non referendarie e altre forme di partecipazione cittadina*”. È vero che la legge prevedeva una consultazione popolare ‘*non referendaria*’²², che secondo il Consiglio di garanzia statutaria catalano, non rientrava pertanto in quel “*derecho a participar directamente en los asuntos*

²⁰ Nella sent. n. 42 del 2014, il Tribunale costituzionale ribadisce, dunque, la possibilità di ricorrere al procedimento di revisione costituzionale, senza incontrare alcun limite di natura sostanziale, ma soltanto di natura procedimentale. Sul problema dei limiti alla revisione costituzionale v., *ex multis*, a P. VEGA GARCÍA, *La reforma constitucional y la problematica del poder constituyente*, Madrid, 1985; B. ALÁEZ CORRAL, *Los límites materiales a la reforma de la Constitución española de 1978*, Madrid, 2000; ID., *La reforma constitucional como cauce de las transformaciones actuales del Estado español*, in *Constitución y democracia: ayer y hoy*, Madrid, 2012, I, 413 ss.; F. SANTAOLALLA LÓPEZ, *Comentario al artículo 169*, in F. GARRIDO FALLA (cur.), *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 2003, 2749 ss.; A.A.VV., *La reforma constitucional ¿Hacia un nuevo pacto constituyente?*, Madrid, 2009. «Limiti procedimentali che, nel caso di specie, si traducono in una procedura super-aggravata, richiesta per la modifica dell'intera Costituzione o per la revisione di sue parti particolarmente significative (Titolo preliminare, Titolo I, cap. II, sez. I; Titolo II), che richiede una doppia approvazione a maggioranza di due terzi delle Cortes Generales (con scioglimento e nuove elezioni tra la prima e la seconda votazione) e un referendum di ratifica da parte del corpo elettorale»: cfr. L. FROSINA, *Il c.d. derecho a decidir nella sentenza n. 42/2014 del Tribunale costituzionale spagnolo sulla dichiarazione di sovranità della Catalogna*, in *federalismi.it*, 14 maggio 2014, 11. Sul punto cfr. P. GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, *El procedimiento agravado de reforma de la Constitución de 1978*, in *Revista de derecho político*, 2008, 177 ss.

²¹ Sebbene la sent. n. 42 del 2014, lasciasse ampi margini interpretativi e favorisse spazi di manovra per il dialogo e le trattative politiche: in tal senso v. gli interventi di alcuni commentatori *Los Juristas creen que la sentencia facilita el diálogo de Rajoy y Mas*, in *El País* del 26 marzo 2014.

²² Con riferimento alla specifica natura dell'istituto delle consultazioni popolari non aventi natura referendaria, da interpretarsi come *tertium genus* rispetto sia al referendum sia alle consultazioni popolari J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Democracia, reforma constitucional y referéndum de autodeterminación en Cataluña*, in E. ÁLVAREZ CONDE - C. SOUTO GALVÁN (a cura di), *El Estado autonómico en la perspectiva del 2020*, Madrid, 2013; sulla distinzione tra referendum consultivo e consultazione popolare non referendaria cfr. M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *Referendum e secessione. La vicenda della Catalogna*, in *federalismi.it*, 26 gennaio 2015, spec. 6 ss. Sul peso politico di talune consultazioni referendarie consultive cfr. S. RODRÍQUEZ, *Rappresentanza democratica e strumenti di partecipazione. Esperienze di diritto comparato*, Napoli, 2017, spec. 185 ss.

públicos», previsto nell'art. 23 CE²³, concernente forme di consultazione che richiedono l'indizione con legge statale. Ed è altrettanto vero che, sul piano sostanziale il Consiglio di Garanzia aveva sottolineato che «*la Generalitat può decidere di conoscere l'opinione cittadina su di un tema, come premessa o come supporto alle iniziative che competono alle istituzioni catalane*».

Ciò nonostante, il Tribunale costituzionale ha sospeso l'efficacia della legge, ma a tale decisione ha risposto la *Generalitat* di Catalogna indicando una consultazione, *priva di efficacia*, svoltasi il 9 novembre 2014, il cui esito è stato nettamente favorevole all'indipendenza²⁴. L'ex presidente della *Generalitat*, Artur Mas, capo del Governo che autorizzò e finanziò tale consultazione, fu in seguito convocato dal *Tribunal de Cuentas* assieme a una decina tra politici e dirigenti della sua amministrazione. Gli si imputava lo spreco di 5,5 milioni di danaro pubblico (interessi inclusi), di cui si chiedeva conto, soldi destinati, tra le altre cose, all'acquisto di 7.000 computer²⁵.

L'esito della consultazione fu a favore dell'indipendenza (per quanto la consultazione fosse priva di efficacia) e questo risultato incentivò le forze secessioniste a proseguire lungo la strada dell'indipendenza: il 27 settembre 2015 le elezioni parlamentari catalane costituirono pertanto un surrogato del *referendum* non celebrabile in quanto illegale. Le forze secessioniste chiedevano infatti una legittimazione elettorale del loro progetto per procedere ad una dichiarazione unilaterale di indipendenza, ma i risultati elettorali questa volta non fecero emergere una chiara maggioranza a favore dell'indipendenza²⁶.

²³ In primo luogo, perché non faceva riferimento al 'corpo elettorale' ma bensì ad un insieme della cittadinanza più esteso che includeva i maggiori di 16 anni e i cittadini dell'Unione Europea o di Stati terzi che avessero risieduto in modo legale e continuativo in Catalogna per almeno tre anni e che risultassero iscritti nel registro della popolazione catalana.

²⁴ Cfr. sul punto G. FERRAIUOLO, *Le juge constitutionnel face au conflit politique: le cas du processus souverainiste catalan*, in *Cahiers de civilisation espagnole contemporaine*, n. 17, 2016, 26 ss. [<http://ccec.revues.org/6295>].

²⁵ Come riporta *El País* del 25 settembre 2017: cfr. A. RAMENGI, *Anche in Spagna la Corte dei conti vigila sulle spese per le consultazioni*, in www.lacostituzione.info, 25 settembre 2017.

²⁶ Cfr. G. FERRAIUOLO, *Sovranità e territorio alla prova della crisi catalana*, in *federalismi.it*, 13 settembre 2017, dove si legge: «L'inadeguatezza dello strumento e, ancor di più, l'esito di quel voto consentivano di ritenere raggiunto l'obiettivo solo in parte. Gli indipendentisti conquistavano infatti una maggioranza assoluta in seggi (72 su 135) ma relativa – per quanto ampia – in voti (47,74%); si riscontrava, inoltre, un'area politica del 9% circa, corrispondete alla lista *Catalunya Sí que es Pot*, che aveva mantenuto una certa ambiguità sulla questione: sebbene tale forza non assumesse, di fronte al voto del 2015, un posizionamento dichiaratamente indipendentista, in tal senso si pronunciavano pubblicamente alcuni suoi esponenti; manteneva – con *Podemos*, di cui rappresenta una sorta di costola catalana – una dichiarata apertura al referendum di autodeterminazione; presentava al suo interno la formazione *Iniciativa per Catalunya Verds - Esquerra Unida i Alternativa (ICV-EUiA)* che, nella precedente legislatura, aveva appoggiato il Governo di *Artur Mas* nella consultazione del 9 novembre 2014, sfidando i divieti posti dal *Tribunal constitucional (TC)*».

Nonostante ciò, il 9 novembre 2015, fu approvata una risoluzione per l'instaurazione di un processo per la creazione di uno Stato catalano (c.d. *Declaración de ruptura del 9-N*), sulla quale cadde subito la scure del Tribunale costituzionale. Con la sent. n. 259 del 2 dicembre 2015, il Tribunale, come ribadirà ampiamente nella ord. 24 del 2017, pone l'accento sulla sovranità della nazione spagnola e sul primato della Costituzione²⁷. Il Tribunale già in questa occasione fa discendere dal primato della Costituzione un dovere di osservanza della norma fondamentale da parte di titolari di cariche pubbliche. Nella motivazione si legge, infatti, testualmente che incombe sui titolari di cariche pubbliche il dovere di attenersi a questa regola fondamentale, che non è intesa come una «*necesaria adhesión ideológica al su pleno contenido, ma como un compromiso a svolgere le loro funzioni in conformità ad essa e nel rispetto dell'intero ordinamento giuridico [...] (STC 259/2015, FJ 4)*»²⁸.

Ma è soprattutto il passaggio in cui il primato non va disgiunto dal principio democratico che merita attenzione perché in esso si ribadisce che negli Stati di diritto contemporaneo sovrane sono le Costituzioni²⁹. Per usare le parole del Tribunale: «*la legittimità democratica e la legalità costituzionale sono inseparabilmente unite*» e «*la unica legittimità democratica è quella che trova il suo fondamento nella Costituzione*»³⁰.

²⁷ Cfr. con particolare riferimento all'importantissimo ruolo svolto dal Tribunale costituzionale spagnolo nella costruzione dello Stato «*autonómico*» cfr. F. PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, *El papel del Tribunal Constitucional en el Estado Autonómico*, cit., 369 e ss. sul difficile ruolo cui è stato chiamato il Tribunale costituzionale spagnolo, «*sottoposto a una inopportuna sovraesposizione politica e mediatica, nel disperato tentativo di mantenere un ruolo istituzionale equilibrato*» v. A. MASTROMARINO, *La dichiarazione di indipendenza della Catalogna*, cit., 4, nonché A. GALÁN GALÁN, *Secesión de Estados y pertenencia a la Unión Europea: Cataluña en la encrucijada*, in *Istituzioni del federalismo*, 1, 2013, 95 ss. Con riguardo alle pronunce del suddetto Tribunale in tema di «*soberanía de la nación española*» e di «*primacía de la Constitución Española de 1978*», cfr. A. BAR CENDÓN, *El proceso independentista de Cataluña y la doctrina jurisprudencial: una visión sistemática*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 37, 2016, 187 ss., spec. 200. In generale, sul ruolo dei tribunali di ultima istanza, «*che hanno grandi responsabilità nel mantenere il legame di fiducia che deve prevalere tra i membri delle diverse comunità in un contesto di pluralismo identitario*», v. A.-G. GAGNON, *Sfide emergenti negli Stati plurinazionali*, in *federalismi.it.*, cit.

²⁸ «*De la primacía constitucional, el TC deriva inmediatamente el deber de acatamiento de la norma fundamental*». Per questo motivo, dice il tribunale, grava «*sobre los titulares de cargos públicos una cualificado deber de acatamiento a dicha norma fundamental, que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico [...] (STC 259/2015, FJ 4)*».

²⁹ Sull'importanza di questa sentenza in termini di salvaguardia della sovranità e democrazia di uno Stato, cfr. il commento di A. SANTOS CONTRERAS, *Independencia de Cataluña : Sentencia 259/2015 : Tribunal Constitucional de España*, collana «*Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras*», 2017, n. 17, Ciudad de México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

³⁰ Nella motivazione si legge dunque che: «*Desde otro punto de vista, la primacía de la Constitución, va inseparablemente unida al principio democrático. Como sostiene el Tribunal, «[e]l sometimiento de*

Ancora una volta, a fronte della netta presa di posizione del Tribunale costituzionale, il 20 gennaio 2016, il Parlamento catalano rispose istituendo (con la risoluzione 5/XI del 20 gennaio 2016) la 'Commissione di studio del processo costituente', il lavoro della quale si concluse a luglio con una sostanziale riproduzione della Dichiarazione del 9-N già dichiarata incostituzionale, ribadendo cioè il *derecho a decidir* del popolo catalano e la legittimità per il popolo catalano dell'avvio di un processo costituente "proprio, democratico, cittadino, trasversale, partecipativo e vincolante".

Le conclusioni della commissione furono poi ratificate dal Parlamento catalano³¹, che il 6 ottobre 2016 approvò una nuova Risoluzione (la n. 306/XI), nella quale si sollecitava il Governo catalano a celebrare un referendum 'vincolante' sull'indipendenza catalana entro settembre 2017 e a proseguire lungo la via costituente come indicato nella suddetta risoluzione di ratifica.

5. (segue) Il tentativo del Parlamento catalano di eludere i procedimenti di riforma costituzionale

Che anche quest'ultima risoluzione (n. 306/XI), con la quale si invitava il Governo catalano a proseguire sulla via del referendum, venisse annullata dal Tribunale costituzionale, era inevitabile proprio alla luce dei principi dello stato di diritto sui quali già si fondavano le motivazioni dei precedenti interventi del Tribunale (ord. n. 24 del 2017).

Anche in questo caso il Tribunale ammise il ricorso perché la risoluzione impugnata esplicava «*effetti sul terreno strettamente politico, in quanto richiede[va] il compimento di un'attuazione concreta suscettibile di un controllo parlamentare previsto per le risoluzioni approvate dal Parlamento catalano*». Ed

todos a la Constitución es "otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente" [SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 18, y 238/2012, de 13 de diciembre, FJ 6 b)]. En el Estado constitucional, el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución, que, como afirmó este Tribunal en la STC 42/2014, FJ 4 c), "requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella".» (STC 259/2015, FJ 4) En este sentido, entiende el TC que legitimidad democrática y legalidad constitucional van inseparablemente unidas, y que la única legitimidad democrática es la que se deriva de la Constitución (STC 259/2015, FJ 5).».

³¹ Cfr. la risoluzione n. 263/XI del 27 luglio 2016 (per la qual es ratifiquen l'Informe i les Conclusions de la Comissió d'Estudi del Procés Constituent. Conclusioni ratificate, sebbene il Tribunale costituzionale avesse già il 19 luglio 2016 rilevato che il lavoro della Commissione riproduceva l'risoluzione già dichiarata incostituzionale (ATC 141/2016, FJ 6). Ma lo stesso Tribunale -come sottolinea nella sentenza ATC 24/2017, FJ 5- «no estimó necesario, sin embargo, declarar la nulidad de la resolución 5/XI, en lo que se refiere a la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, al entender, por deferencia y respeto a la autonomía parlamentaria, que la actividad de esa comisión era susceptible de ser dirigida al objeto legítimo de analizar las distintas alternativas posibles para realizar, con arreglo a la Constitución, las reformas de la misma para satisfacer cualquier pretensión política (ATC 141/2016, FJ 7)».

esplicava poi anche effetti giuridici in quanto attributiva di competenze non rientranti nell'autonomia della *Generalitat*³².

Con riferimento al merito delle questioni affrontate, il Tribunale richiamò espressamente i suoi precedenti e in particolare le sentenze nn. 42 del 2014 e 259 del 2015 sempre per ribadire che non vi era ostacolo alcuno per il Parlamento catalano a seguire la via della revisione costituzionale, ma quest'ultimo aveva preferito scegliere di ignorare deliberatamente i procedimenti espressamente previsti nella Costituzione.

In particolare, il Tribunale costituzionale riaffermò che la materia referendaria è competenza statale:

«la Costituzione attribuisce allo Stato, quale competenza esclusiva, l'autorizzazione alla convocazione di consultazioni popolari mediante referendum (art. 149.1.32 CE)» (FJ 7)³³. E sebbene si trattasse di consultazioni non referendarie, tuttavia in ogni caso l'esercizio delle competenze della Comunità autonoma di Catalogna di disciplinare le consultazioni non referendarie, sta soggetto a determinati limiti, primo tra tutti che resta fuori dalla competenza della Comunità autonoma indire consultazioni, per quanto non referendarie, che incidano sopra questioni fondamentali già affrontate con il processo costituente e che sono sottratte alla decisione dei poteri costituiti³⁴.

³² Come si legge nel paragrafo 7 della motivazione: *«La resolución 306/XI, en los apartados que se impugnan, es capaz de producir efectos jurídicos propios y no meramente políticos, pues parte del reconocimiento en favor del Parlamento o del pueblo de Cataluña de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2). Insiste en introducir en el ordenamiento jurídico con apariencia de validez (como ya hicieran las anuladas resoluciones 1/XI y 263/XI, así como la resolución 5/XI, sobre la que este Tribunal realizó las pertinentes advertencias en su ATC 141/2016) un objeto específico: el proceso constituyente en Cataluña, dirigido a la creación de un Estado catalán independiente en forma de república; en absoluta contradicción con la Constitución de 1978 y con el Estatuto de Autonomía de Cataluña, como este Tribunal ya declaró en la citada STC 259/2015 y reiteró en su ATC 170/2016, FJ 6.*

[...] Se trata, en consecuencia, de directrices claras y concretas dirigidas al propio Parlamento y al Gobierno de la Generalitat para avanzar en el secesionista "proceso constituyente" que, si no se anulan, producirán efectos inmediatos»: così ATC 24/2017, FJ 7.

³³ Come afferma testualmente il Tribunale costituzionale nell'ord. n. 24 del 2017, *«la Constitución atribuye al Estado, como competencia exclusiva, la 'autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum' (art. 149.1.32 CE)»* (FJ 7).

³⁴ Come afferma testualmente ancora il Tribunale costituzionale, *«"en todo caso el ejercicio de la competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña para regular las consultas no referendarias está sujeto a determinados límites"; entre ellos destaca que "queda fuera de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan 'sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos ...' (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Es patente, pues, que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos constitucionales de reforma" (STC 31/2015, FJ 6)»* (ATC 24/2017, FJ 7).

Il Tribunale tenne, quindi, nettamente ferma la distinzione tra *potere costituente* e *poteri costituiti* già richiamata nella sentenza sul caso dei Paesi Baschi (STC n. 103/2008)³⁵ e riaffermò che il Parlamento catalano non può disconoscere che la Comunità autonoma non è competente a indire e far svolgere un referendum, senza intaccare il fondamento stesso dell'ordine costituzionale:

*«In breve, il Parlamento catalano non può ignorare il fatto che la Comunità autonoma di Catalogna non ha il potere di indire un referendum. L'ambito di applicazione dell'art. 122 EAC è limitato alle consultazioni non referendarie, anche se in ogni caso non rientra nella competenza autonoma di procedere a consultazioni, nemmeno referendarie, che riguardano questioni fondamentali risolte con il processo costituente che portò alla Costituzione spagnola del 1978 e che vengono sottratte alla decisione dei poteri costituiti, perché riguardano il fondamento stesso dell'ordine costituzionale.»*³⁶

Del resto, il dovere di fedeltà alla Costituzione da parte dei poteri pubblici costituisce un supporto essenziale del funzionamento dello Stato dotato di comunità autonome ed è per questo che le assemblee elettive, nella loro qualità di poteri costituiti devono assicurare che le loro decisioni siano conformi alla «Costituzione e al rimanente ordinamento giuridico» (art. 9, c. 1 CE), secondo i principi dello stato di diritto espressamente richiamati già nella sent. 259/2015³⁷.

Questo non vuol dire che la Costituzione è immodificabile, il suo essere legge superiore non significa che sia una legge perpetua. I valori superiori che la Costituzione promuove si incontrano col pluralismo politico, e permettono

³⁵ Per un commento alla sentenza del Tribunale costituzionale spagnolo sul caso basco, sopra richiamata, cfr. A.L. BASAGUREN, *Sobre referéndum y comunidades autónomas. La ley vasca de la "consulta" ante el Tribunal Constitucional. (Consideraciones con motivo de la S.T.C. 103/2008)*, in *Revista d'estudis autonòmics i federals*, 9, 2009, 226 ss., nonché il numero speciale dal titolo *Encuesta sobre la constitucionalidad del referéndum vasco*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 23, 2009, 15 ss.

³⁶ Così testualmente il Tribunale costituzionale: *«En suma, el Parlamento de Cataluña no puede desconocer que la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de competencias para convocar y celebrar un referéndum. El alcance del art. 122 EAC se circunscribe a las consultas no referendarias, si bien queda fuera en todo caso de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente que dio como resultado la Constitución española de 1978 y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos, por afectar al fundamento mismo del orden constitucional»* (ATC 24/2017, FJ 7).

³⁷ *«El deber de fidelidad a la Constitución por parte de los poderes públicos "constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico", cuya observancia resulta obligada (STC 247/2007, de 12 diciembre, FJ 4). Por tanto, son las Asambleas parlamentarias, en su condición de poderes constituidos, las que, prima facie, deben velar por que sus decisiones se acomoden, en todo momento, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE). [...]Por tanto, "el ordenamiento jurídico, con la Constitución en su cúspide, en ningún caso puede ser considerado como límite de la democracia, sino como su garantía misma" (STC 259/2015, FJ 5).»* (ATC 24/2017, FJ 8).

quella continua evoluzione dell'ordinamento che caratterizza il costituzionalismo pluralista tipico dello Stato sociale democratico di diritto.

Tutte le disposizioni costituzionali sono suscettibili di modifica, sempre che ciò non si sostanzi in un'attività che vulneri i principi democratici, i diritti fondamentali o gli altri precetti costituzionali, o detto altrimenti sempre che si realizzi nel quadro dei procedimenti di riforma della Costituzione³⁸.

Come si legge testualmente nel paragrafo 8 della motivazione:

*«In breve, la Costituzione come legge superiore non rivendica per se stessa la condizione di lex perpetua. Ciascuna delle determinazioni costituzionali è soggetta a modifica, “purché [...] si svolga nell'ambito delle procedure di riforma della Costituzione, poiché il rispetto di tali procedure è sempre e comunque condizione sine qua non.” (SSTC 138/2015, FJ 4, y 259/2015, FJ 7)».*³⁹

In estrema sintesi, «senza conformità alla Costituzione non può predicarsi legittimità alcuna»⁴⁰.

La risoluzione impugnata fu, quindi, dichiarata incostituzionale in quanto espressione della volontà del Parlamento catalano di eludere i procedimenti di

³⁸ «Como advertimos también en la STC 259/2015, “en el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda”, pues la legitimidad de cualquier actuación del poder público se basa en su conformidad con la Constitución, que tiene, precisamente, su fundamento en el principio democrático (art. 1.1 CE). De modo que “la primacía incondicional de la Constitución es la garantía de la democracia tanto por su fuente de legitimación y por su contenido, como por la previsión misma de procedimientos para su reforma” (STC 259/2015, FJ 5). [...]».

Por lo que respecta a su contenido, resulta que entre los valores superiores que la Constitución propugna se encuentra el del pluralismo político, pieza cardinal de nuestro orden de convivencia. Lo que caracteriza a la democracia es la continua toma de decisiones y la apertura a todas aquellas posibilidades que fueron desestimadas en el pasado por cualesquiera razones. Todo ello proporciona capacidad evolutiva al constitucionalismo pluralista propio de nuestro Estado social y democrático de Derecho [...]: così ATC 24/2017, FJ 8.

³⁹ «En suma, la Constitución como ley superior no pretende para sí la condición de lex perpetua. Todas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, “siempre y cuando ello no se prepare o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales”; o, dicho de otro modo, siempre que “se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a estos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable” (SSTC 138/2015, FJ 4, y 259/2015, FJ 7)»: così ATC 24/2017, FJ 8. Sulla sentenza 138/2015 cfr. A. MASTROMARINO, *Il Tribunale costituzionale torna a dire no alla Catalogna*, in Centro Studi sul Federalismo, *Commenti*, n. 57, 22 giugno 2015, in www.csfederalismo.it.

⁴⁰ Così ancora Tribunale costituzionale, ord. n. 24 del 2017, cit., FJ 8, dove si afferma testualmente: «De todo lo anterior se infiere que no puede oponerse una supuesta legitimidad democrática de un cuerpo legislativo o de una Comunidad Autónoma a la primacía incondicional de la Constitución. El texto constitucional refleja las manifestaciones relevantes del principio democrático, cuyo ejercicio, por tanto, no cabe fuera del mismo [STC 42/2014, FJ 4 a)]. En una concepción democrática del poder no hay más legitimidad que la legalidad constitucional, pues esta se funda en el respeto a la democracia y sus valores. “sin conformidad con la Constitución no puede predicarse legitimidad alguna” (STC 259/2015, FJ 5)».

riforma costituzionale per realizzare il suo progetto politico di secessione dallo Stato spagnolo e creazione di uno Stato catalano indipendente⁴¹.

6. La rottura formale della legalità costituzionale

Dopo questa pronuncia del Tribunale costituzionale spagnolo (ATC 24/2017), il braccio di ferro tra Madrid e Barcellona si fece più duro.

Il Governo catalano proseguì lungo la via della secessione e il 9 giugno 2017 formalizzò la data per la celebrazione del referendum sull'indipendenza per la Catalogna, identificandola nel 1° ottobre 2017. La *rottura formale* della legalità costituzionale si ebbe nei primi giorni di settembre quando la maggioranza indipendentista al Parlamento catalano approvò il 6 settembre 2017 la legge n. 19/2017 sul «*referéndum de autodeterminación*» per regolare la celebrazione del suddetto referendum, ribadendo che il popolo della Catalogna è un soggetto politico sovrano e in quanto tale esercita il *derecho a decidir* liberamente e democraticamente. L'8 settembre fu poi adottata la legge n. 20/2017, «*de transitoriedad jurídica y fundacional de la República*» per garantire la sicurezza giuridica e la successione ordinata tra le amministrazioni e la continuità dei servizi pubblici nel processo di transizione della Catalogna verso l'indipendenza e la costituzione di uno Stato catalano.

In particolare, la legge sul *referéndum de autodeterminación* (n. 19/2017) aveva un contenuto dirompente dei principi dello stato di diritto, laddove al secondo comma dell'art. 3 prevedeva un regime giuridico eccezionale dal momento della sua pubblicazione fino al momento di svolgimento del referendum, in quanto prevaleva gerarchicamente su tutte le norme in contrasto con essa, e quindi anche sulla Costituzione.⁴²

⁴¹ «*La resolución 306/XI, en los apartados impugnados, plasma la voluntad del Parlamento de Cataluña de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y creación de un estado catalán independiente en forma de república, lo que supone "intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica"*(SSTC 138/2015, FJ 4,y 259/2015, FJ 7. Con ello contraviene y menoscaba frontalmente los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015, y los AATC 141/2016 y 170/2016. Desatiende asimismo lo resuelto por este Tribunal en las citadas SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015, en cuanto el Parlamento insta al Gobierno de la Generalitat "a celebrar un referéndum vinculante sobre la independencia de Cataluña, como muy tarde en septiembre de 2017 con una pregunta clara y de respuesta binaria" (punto 3 del capítulo I.1.1) y por ello a preparar "los procedimientos y reglamentos necesarios para hacer efectivo el referéndum" (punto 6 del capítulo I.1.1), comprometiéndose a su vez la Cámara "a activar todos los dispositivos legislativos necesarios para llevar a cabo la celebración del referéndum y para darle al mismo tiempo cobertura legal" (punto 4 del capítulo I.1.1). El referéndum de autodeterminación se erige así en la resolución 306/XI como instrumento decisivo en ese "proceso constituyente en Cataluña".» (ATC 24/2017, FJ 9).

⁴² Nell'art. 3, c. 2, si leggeva difatti testualmente: «*Aquesta Llei estableix un règim jurídic excepcional adreçat a regular i garantir el referèndum d'autodeterminació de Catalunya. Preval*

Questa disposizione trovò poi conferma nella prima disposizione finale della legge n. 19/2017 che prevedeva che «*le norme di diritto [...] statale vigenti in Catalogna al momento dell'approvazione di questa legge sono ancora applicabili se non la contraddicono*»⁴³.

Il che equivaleva a dire che la Costituzione spagnola non poteva avere alcun effetto giuridico in quanto gerarchicamente inferiore rispetto alle nuove norme sul referendum di autodeterminazione. Con la conseguenza -secondo le istituzioni catalane- che il referendum in Catalogna poteva essere celebrato nonostante la pronuncia del Tribunale costituzionale, che il 7 settembre 2017 aveva sospeso in via cautelare la legge sul referendum (la n. 19/2017).

Il referendum si svolse quindi il 1° ottobre 2017 e emerse una maggioranza a favore dell'indipendenza: i «sì» furono il 92% dei voti espressi, ma parteciparono al referendum solo il 43,3% degli aventi diritto, che rappresentava - secondo le rilevazioni statistiche - la quasi totalità dei favorevoli all'indipendenza⁴⁴.

Il Tribunale costituzionale il 17 ottobre 2017, all'unanimità, dichiarò incostituzionale la legge sul «*referéndum de autodeterminación*», sospesa in via cautelare il 7 settembre, poiché *la norma invadeva competenze statali in materia di consultazioni referendarie e vulnerava, tra gli altri principi costituzionali, la supremazia della Costituzione, la sovranità nazionale e la indissolubile unità della Nazione spagnola* (sent. n. 114 del 2017). Con frase lapidaria, il Tribunale concluse al riguardo affermando che «*un potere che nega espressamente il diritto nega se stesso come autorità degna di rispetto*»⁴⁵.

jeràrquicament sobre totes les normes que hi puguin entrar en conflicte, en tant que regula l'exercici d'un dret fonamental i inalienable del poble de Catalunya».

⁴³ «*Les normes de dret [...] estatal vigents a Catalunya en el moment de l'aprovació d'aquesta Llei es continuen aplicant en tot allò que no la contravinguin*».

⁴⁴ Cfr. R. SORRENTINO, *La via stretta della Catalogna tra politica e diritto*, in *ILSOLE-24ORE*, 21 ottobre 2017, dove si afferma che un recentissimo sondaggio mostra che il 68% della popolazione è favorevole a nuove elezioni, e il 66,5% è contrario al commissariamento di Madrid. Solo il 29,3% vorrebbe però che Puigdemont dichiarasse l'indipendenza lunedì, quando è prevista la risposta ufficiale catalana alle iniziative di Madrid". Su queste vicende v. l'Editoriale di B. CARAVITA, *La Catalogna di fronte all'Europa*, in *federalismi.it*, n. 19, 11 ottobre 2017; M. PLUTINO, *La vicenda catalana tra istanze politiche malposte e la dura logica dello Stato di diritto*, in *dirittifondamentali.it*, n. 2, 30 dicembre 2017.

⁴⁵ «*Un poder que niega expresamente el derecho se niega a sí mismo como autoridad merecedora de acatamiento*»: così STC n. 114 del 17 ottobre 2017, FJ 5 dove il Tribunale costituzionale spagnolo prosegue ritenendo: «*Atentado tan grave al Estado de derecho conculca por lo demás, y con pareja intensidad, el principio democrático, habiendo desconocido el Parlamento que el sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo*». Cfr. anche STC n. 124 dell'8 novembre 2017, con la quale il Tribunale costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità della legge regionale n. 20 del 2017 sul Parlamento della Catalogna, in tema di «*transitoriedad jurídica y fundacional de la República*», perché mirava a «dare forma giuridica, su base transitoria, agli elementi

Infine, il Tribunale costituzionale censurò la legge sul “*referendum de autodeterminación*” perché, durante l'iter parlamentare di approvazione della legge, il Parlamento della Catalogna era incorso in molte gravi violazioni del procedimento legislativo⁴⁶.

Nel frattempo, il Governo centrale, con a capo Rajoy, dette un ultimatum al Governo della Catalogna guidato da Puigdemont: entro il 19 ottobre quest'ultimo avrebbe dovuto «informare in modo chiaro e preciso se qualche autorità della Catalogna avesse proceduto nel dichiarare l'indipendenza», insistendo il Governo spagnolo «sulla necessità di ristabilire l'ordine costituzionale alterato»⁴⁷.

Il 27 ottobre 2017, il Parlamento catalano dichiarò la costituzione della Repubblica catalana, come Stato indipendente e sovrano, di diritto, democratico e sociale⁴⁸. Scattò dunque la procedura dell'art. 155, c. 1, C.E., in base al quale: «*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*»⁴⁹.

In forza di questo articolo, il Governo centrale può sostituire la *Generalitat* nelle sue funzioni, arrivando, se necessario, a indire nuove elezioni nella Regione.

Nella storia costituzionale spagnola non si era mai arrivati a far scattare la procedura dell'art. 155, in quanto misura estrema (come dimostra l'ampio dibattito in sede costituente e le sue diverse stesure⁵⁰), ancorché provvisoria e

costitutivi fondamentali del nuovo Stato» derivanti dalla dichiarazione unilaterale di indipendenza del Parlamento della Catalogna.

⁴⁶ Cfr. STC 114 del 2017, cit., FJ 6.

⁴⁷ Cfr. il Comunicato ufficiale del Governo Rajoy di giovedì 19 ottobre 2017, ore 10.

⁴⁸ Cfr. A. MASTROMARINO, *La dichiarazione di indipendenza della Catalogna*, cit., 1 ss. Come ricorda L. FROSINA, *Conflitto catalano tra giustizia e politica. Prime osservazioni sulla sentenza del Tribunale Supremo sul cd. procés*, in *federalismi.it*, n. 20, 30 ottobre 2019, 4, spec. nt. 5, il Parlamento catalano approvò, «con i soli voti degli indipendentisti di JxSí e della CUP, una simbolica ma inefficace dichiarazione unilaterale di indipendenza, cd. “*Declaració dels representants de Catalunya*”. Questa dichiarazione, «che riproduceva la dichiarazione di indipendenza sottoscritta il 10 ottobre dai partiti indipendentisti, fu approvata con voto segreto in un'Aula mezza vuota, con 70 voti a favore, 10 contrari e 2 astensioni».

⁴⁹ Sulle problematiche connesse all'applicazione dell'art. 155 CE, cfr. E. VÍRGALA FORURIA, *La coacción estatal del artículo 155 de la Constitución*, in *Revista Española de Derecho Constitucional (Nueva Época)*, n. 73, 2005, 55 ss.

⁵⁰ Cfr. E. VÍRGALA FORURIA, *La coacción estatal del artículo 155 de la Constitución*, cit., 75 ss.; sul punto cfr. anche L. FROSINA, *La deriva della Catalogna verso la secessione unilaterale e l'applicazione*

temporanea. Una misura che scatta, comunque, dopo che il Governo abbia avvisato ufficialmente la *Generalitat* e dopo il voto del Senato, -e in questo caso Rajoy poté contare su di una maggioranza certa al Senato-.⁵¹

Il Senato, a maggioranza assoluta, destituì, infatti, il Presidente Puigdemont, il suo vice, e tutto il Governo, nonché altri organi istituiti o riorganizzati proprio per gestire la fase di transizione. Dopodiché, furono designate le autorità incaricate di attuare le misure previste sempre dall' art. 155, fu sciolto il Parlamento catalano e, infine, furono indette nuove elezioni per il 21 dicembre 2017⁵².

Nel frattempo, Puigdemont, il 30 ottobre 2017, era fuggito assieme ad altri quattro suoi ministri in Belgio, per sottrarsi all'arresto e da lì aveva posto in essere un atto simbolico di ricostruzione delle istituzioni e si era ricandidato alle elezioni.

Alle elezioni del 21 dicembre 2017, il partito più votato fu *Ciutadans*, seguito dal partito di Puigdemont, leader di *Junts pel Catalunya*. *Ciutadans* superò, quindi, le migliori previsioni previste dai sondaggi, ma non era in grado di formare un governo di coalizione. Viceversa, il blocco a favore dell'indipendenza (*Junts per Catalunya*, e *Esquerra Republicana*) ottenne comunque complessivamente 66 seggi, quattro in più rispetto a quando, due

dell'articolo 155 Cost., in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3, 2017 e. J. M. LAFUENTE BALLE, *El artículo 155 de la Constitución española: examen doctrinal y comparado*, in *Revista de Derecho Político*, n. 102, 2018, 80 ss., il quale ricorda che in realtà, già nel 1989 il Governo centrale minacciò di ricorrere all'articolo 155 Cost., perché la Comunità autonoma delle Canarie non aveva ottemperato a determinati obblighi fiscali nei confronti dell'Unione europea. Bastò in quel caso "l'avvertimento" del ricorso all'art. 155 per la risoluzione del conflitto tra centro e periferia. Sul punto cfr. anche L. FERRARO, *Un nuovo governo autonomico e la fine della coercizione statale in Cataluña: un consuntivo sull'art. 155 della Costituzione spagnola*, in *federalismi.it.*, n. 17, 12 settembre 2018, 3 ss.

⁵¹ Sulle vicende più recenti cfr. G. POGGESCHI, *La Catalogna: dalla Nazione storica alla Repubblica immaginaria*, Napoli, 2018; CAGIAO Y CONDE – G. FERRAIUOLO – P. RIGOBON (a cura di), *La nazione catalana. Storia, lingua, politica, Costituzione nella prospettiva plurinazionale*, Napoli, 2018; nonché G. FERRAIUOLO, *Non far niente. È democratico?* e J. CAGIAO Y CONDE, *Un sassolino nella scarpa. La Catalogna come chiave della crisi del modello territoriale spagnolo*, entrambi in *federalismi.it*, n. 17, 12 settembre 2018; M. ARAGON REYES, *El desafío en Cataluña: Comentario constitucional*, in *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, n. 35, 2018; M. AZPITARTE SÁNCHEZ, *La defensa de la Constitución frente al secesionismo. Crónica política y legislativa del año 2017*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n.112, 2018, pp. 147 ss; E. ALBERTI ROVIRA, *El conflicto de Cataluña como crisis constitucional*, in *Cuadernos Monográficos de teoría del estado, derecho público y historia constitucional*, n. 10, 2019, p. 301 ss.

⁵² Così A. MASTROMARINO, *La dichiarazione di indipendenza della Catalogna*, spec. 1-2, che sottolinea che tra gli organi destituiti vi furono anche il direttore generale della polizia e il maggiore dei *Mossos d'Esquadra*.

anni prima, si era presentato con l'acronimo *Junts pel Sí*, riuscendo così a formare il governo⁵³.

Puigdemont, leader del partito al governo della Catalogna, colpito da un mandato di arresto europeo per ribellione, sedizione e abuso di potere, emesso dalla magistratura spagnola, fu arrestato in Germania il 25 marzo 2018, ma uscì il 5 aprile 2018, perché ottenne la libertà condizionale su cauzione. Il Tribunale superiore del Land Schleswig-Holstein il 5 aprile 2018 ritenne, difatti, che il reato di ribellione non si configurasse per carenza del requisito della «violenza» e quindi giudicò inammissibile l'extradizione per ribellione⁵⁴.

Dodici politici indipendentisti catalani -tra cui l'ex vicepresidente della Generalità, Oriol Junqueras- furono, invece, perseguiti e nove sono stati condannati dal Tribunale supremo il 14 ottobre 2019, stante la loro attività nel processo secessionista dell'autunno del 2017⁵⁵. Solo per fare un esempio, l'ex-presidente del Parlamento catalano, Carme Forcadell è stata condannata ad una pena molto elevata di 11 anni e 6 mesi di reclusione per il solo reato di sedizione⁵⁶.

Con questa sentenza, il Tribunale supremo ha dunque tracciato un importante segmento nel lungo cammino indipendentista della Catalogna in

⁵³ Il 14 maggio 2018, Quim Torra fu eletto presidente della Generalitat a maggioranza semplice, per un totale di 66 voti a favore e 65 voti contro. Come sottolinea L. FERRARO, *Un nuovo governo autonomico e la fine della coercizione statale in Cataluña*, cit., 2, la formazione del nuovo Governo in Catalogna fece cessare l'applicazione dell'art. 155.

⁵⁴ Sulla decisione del *Oberlandsgericht* dello *Schleswig-Holstein*, del 5 aprile 2018, cfr. L. FOFFANI, *Il caso Puigdemont: la "prova del fuoco" del mandato d'arresto europeo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 7/2018, 237 ss.

⁵⁵ Per una serie di reati tra i quali i reati di sedizione e appropriazione indebita di fondi pubblici, mentre è caduta invece l'accusa di ribellione, che avrebbe fatto aumentare il massimo della pena comminabile fino a 25 anni di reclusione: cfr. STS n. 459 del 14 ottobre 2019. Cfr. sul punto A. VILLAFRANCA-F. PAROLA, *Spagna: nuovo stallo, ma cresce l'estrema destra*, in *ispionline.it*, 11 novembre 2019, dove si sottolinea come la decisione del Tribunale supremo spagnolo «di condannare gli indipendentisti per sedizione, invece che per ribellione, dà alle autorità di Madrid un'arma in più per cercare di ottenere l'extradizione di Puigdemont, cosa che era stata negata in passato da Germania e Belgio proprio in base al fatto che i due paesi non riconoscevano l'accusa di ribellione. Ad oggi, Puigdemont non può peraltro avvalersi dell'immunità parlamentare: nonostante lui e Antoni Comín, ex ministro della Salute della Catalogna, siano risultati tra gli eletti alle elezioni europee del maggio scorso, le autorità spagnole non hanno infatti incluso i loro nomi nella lista dei nuovi deputati da accreditare all'assemblea di Strasburgo». Decisione che ha avuto l'avallo anche da parte della Corte di giustizia dell'UE: cfr. ordinanza del presidente del Tribunale, 1° luglio 2019, nella causa T-388/19R, *Carles Puigdemont i Casamajó e Antoni Comín i Oliveres v. Parlamento europeo*.

⁵⁶ La condanna più severa (13 anni di carcere e l'inabilitazione assoluta, con la conseguente definitiva privazione di tutti gli onori, impieghi e cariche pubbliche, anche di natura elettiva, e la incapacità di ottenerne ulteriori per l'intera durata della condanna) è stata inflitta Oriol Junqueras, presidente della *Esquerra Republicana* di Catalogna (ERC), il principale partito indipendentista della regione.

un momento storico indubbiamente complesso per la Spagna, afflitta a livello nazionale da una grave crisi di governo, caratterizzata da un'intensa frammentazione partitica, con conseguente instabilità politica.

Una preoccupante crisi che ha costretto la Spagna a tornare alle urne il 10 novembre 2019, per la quarta volta negli ultimi quattro anni⁵⁷, in un contesto di estrema vulnerabilità del sistema che la sentenza di condanna dei leader indipendentisti ha contribuito ad alimentare, come è emerso chiaramente durante la breve campagna elettorale⁵⁸.

In questo lungo braccio di ferro tra Madrid e Barcellona, è stata chiamata ad intervenire anche la Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha evitato di essere trascinata nel conflitto dichiarando inammissibili tutti i ricorsi. Ad esempio, nella sentenza *Forcadell i Lluís et al. c. Spagna* del 28 maggio 2019, la Corte europea ha ritenuto che la sospensione provvisoria della sessione plenaria del Parlamento catalano prevista per il 9 ottobre 2017 fosse necessaria in una società democratica per il mantenimento della sicurezza pubblica, la difesa dell'ordine e la tutela dei diritti e delle libertà altrui. La Corte ha, inoltre, sottolineato che la decisione della *Mesa* del Parlamento catalano di convocare una sessione plenaria ha comportato una violazione manifesta delle precedenti decisioni del Tribunale costituzionale, adottate al fine di tutelare l'ordine costituzionale⁵⁹.

La Corte europea non ha voluto, quindi, essere utilizzata come istanza per risolvere conflitti politici e istituzionali interni ed ha preferito che una possibile via di uscita fosse trovata all'interno dell'ordinamento spagnolo⁶⁰.

7. Alla ricerca di una via d'uscita

Anche la sentenza del Tribunale supremo di condanna dei leader indipendentisti catalani ha rappresentato un'ulteriore conferma che la via d'uscita non può che essere "il giusto negoziato", sul quale già insistevano i socialisti che hanno sempre auspicato e richiesto il ricorso a misure graduali. Certo questo presuppone un *fair play* che sembravano aver abbandonato da

⁵⁷ Dopo che le elezioni del 28 aprile del 2019, pur avendo visto uscire vittorioso a maggioranza relativa il PSOE, risultato poi confermato anche nelle ultime tornate elettorali, sia europee che locali, non hanno portato alla formazione di una maggioranza in grado di sostenere un nuovo Governo.

⁵⁸ L. FROSINA, *Conflitto catalano tra giustizia e politica. Prime osservazioni sulla sentenza del Tribunale Supremo sul cd. Procés*, cit., 3 ss.; 16.

⁵⁹ Corte EDU; sent. 28 maggio 2019, ric. n. 75147/17, *Forcadell i Lluís e al. C. Spagna*.

⁶⁰ Cfr. N. OCHOA RUIZ, *Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Asunto «Forcadell i Lluís y otros» c. España, demanda n° 75147/17, decisión de inadmisibilidad de 28 de mayo de 2019*, in *Revista Aranzadi Doctrinal*, n. 9, 2019.

tempo le autorità catalane, fino ad arrivare alla legge di rottura della legalità costituzionale⁶¹.

Il Governo centrale, dal suo canto, ha risposto con straordinaria durezza ad un atto di straordinaria disobbedienza costituzionale, di *rottura formale* della legalità costituzionale. Peraltro, a livello nazionale la via indicata continua ad essere la revisione costituzionale, secondo una *visione proceduralizzata* del percorso di autodeterminazione, che innegabilmente si trova a fare i conti, adesso più che mai, con le enormi difficoltà di realizzazione derivanti dalla mancanza di volontà politica⁶².

Cionondimeno, la strada da percorrere non può che passare attraverso la leale collaborazione, dunque, il giusto negoziato, quel *fair play* cui sono vincolati tutti gli attori istituzionali, e che nella vicenda catalana è stato reciprocamente disatteso da entrambe le parti⁶³.

Come evidenziato già dalla Corte canadese -in una decisione oggetto di esplicito richiamo da parte del Tribunale costituzionale spagnolo nella sent. n.

⁶¹ Che ha suscitato la reazione dei professori di diritto costituzionale spagnolo a difesa della Costituzione. Cfr. *Il manifesto de Profesores españoles de derecho constitucional a favor del cumplimiento de la Constitución*, in *federalismi.it*, ottobre 2017, dove si legge che «la Ley catalana 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación es una norma claramente contraria al ordenamiento constitucional tanto por su forma de tramitación, con evidente vulneración de las normas parlamentarias y de los derechos de las minorías, como por su contenido, porque la Comunidad Autónoma carece de competencias para convocar referendums. Así lo viene señalando una jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional desde que en su Sentencia 103/2008, de 11 de septiembre, declaró la inconstitucionalidad de la Ley del Parlamento vasco 9/2008, de convocatoria y regulación de una consulta popular».

⁶² Cfr. E. CATELANI, *Ruolo delle costituzioni fra crisi geografica e crisi della rappresentanza: un'introduzione*, in AA. VV., *Anuario 2018. La geografia del potere*, Napoli, 2019, 12., la quale sottolinea come non sempre sia possibile seguire il procedimento di revisione costituzionale, come dimostra il caso catalano nel quale è scattata la procedura ex art. 155

⁶³ Sull'immobilismo delle istituzioni centrali v. le riflessioni di Cfr. J. CAGIAO Y CONDE – V. MARTÍN, *Introducción*, in J. CAGIAO Y CONDE – V. MARTÍN (a cura di), *Federalismo, autonomía y secesión en el debate territorial español. El caso catalán*, Parigi, 2015, 13 ss.; X. ARBÓS MARÍN, *Intervento*, in L. CAPPUCCIO - G. FERRAIUOLO (a cura di), *Il futuro*, cit., 66; E. JULIANA, *Pierde el inmovilismo*, in *www.La Vanguardia*, 28 settembre 2015; J. RAMONEDA, *La negació de la realitat*, in *www.Ara.cat*, 28 settembre 2015; fino ad arrivare a parlare, con riferimento alla sent. n. 31/2010 del Tribunale costituzionale spagnolo, di un *golpe de Estado*, di una «ruptura del pacto constituyente en un componente esencial del mismo: el de la renovación de la unidad de España mediante el ejercicio del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que lo integran»: così J. PÉREZ ROYO, *La STC 31/2010 y la contribución de la jurisprudencia constitucional a la configuración de un Estado compuesto en España: elementos de continuidad y ruptura, e incidencia en las perspectivas de evolución del Estado autonómico*, in *in Revista catalana de dret públic*, n. 43, 2011, 142 ss. Sulla strategia del Governo spagnolo che continua ad attestarsi sul piano della esclusiva giurisdizionalizzazione del conflitto cfr. G. FERRAIUOLO, *Sovranità e territorio alla prova della crisi catalana*, cit., 8.

42 del 2014⁶⁴-, la determinazione di separarsi dallo Stato centrale da parte di un Ente sub-federale, per quanto non vincoli gli altri componenti la federazione, determina la messa in moto di una *leale negoziazione* per permettere il processo di secessione sempre comunque attraverso la procedura di revisione costituzionale⁶⁵. In altre parole, la Corte precisò che l'esistenza di una precisa volontà di secessione della provincia attraverso lo strumento referendario, obblighi a percorrere la via del dialogo, al dovere di negoziare, *duty to negotiate*, tra Governi provinciali e federale, il che non vuol dire ovviamente un vincolo all'accoglimento della richiesta secessionista.

È innegabile che nel caso catalano non c'è stato quel dialogo fecondo tra centro e periferia soprattutto per carenza di volontà da parte dello Stato di svolgere un giusto negoziato, il quale soltanto legittima un eventuale diniego alle istanze independentiste⁶⁶. Tuttavia, si deve prendere atto che ormai la Catalogna ha intentato un'inaccettabile via di fatto (incompatibile con lo Stato sociale e democratico di diritto tutelato nell'art. 1, c. 1 C.E.) per riformare la Costituzione, prescindendo da essa, o per raggiungere l'obiettivo della sua inefficacia, come sottolinea il Tribunale costituzionale («*una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se*

⁶⁴ Richiamo sulla base del quale il Tribunale costituzionale spagnolo ha affermato che «*una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España*» (F.J. 3 della sent. n. 42 del 2014). Sull'uso del precedente straniero nella giurisprudenza del Tribunale costituzionale spagnolo v, da ultimo, Á. A. JIMÉNEZ ALEMÁN, *Universalismo y particularismo en el Tribunal Constitucional: sobre su uso (y abuso) de los precedentes extranjeros*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 40, 2017, p. 530 ss., spec. 548 con specifico riferimento alla sent. 42 del 2014. In generale, sull'uso del precedente straniero da parte dei giudici costituzionali, v, per tutti, T. GROPPPI - M. C. PONTTHOREAU, *The Use of Foreign Precedents by Constitutional Judges*, Oxford, 2013.

⁶⁵ Sul caso affrontato dalla Corte Suprema del Canada cfr. G. ROLLA, *Il referendum sulla sovranità del Québec ed il futuro del Canada. Alcuni paradossi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1996, 3269 ss.; T. GROPPPI, *Concezioni della democrazia e della Costituzione nella decisione della Corte Suprema del Canada sulla secessione del Québec*, *ivi*, 1998, 3057 ss.; EAD, *Canada*, Bologna, 2006; G. POGGESCHI, *Il diritto di secessione del Québec secondo la Corte suprema del Canada*, in *Istituzioni del federalismo*, 1998, 1173 ss.; N. OLIVETTI RASON, *A proposito della secessione del Québec: tre quesiti e quattro risposte*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1999, 889 ss.; M. MANDEL, *Solomonic o Multronic?*, in *Canada Watch*, 7, 1999, 86 ss.; J. WOEHRLING, *The Quebec secession reference: pitfalls ahead for the federal government*, *Canada-Watch*, n. 6, 1997; ID., *The Supreme Court's Ruling on Quebec's Secession: Legality and Legitimacy Reconciled by a Return to Constitutional First Principles*, in H. MELLON - M. WESTMACOTT (a cura di), *Political Dispute and Judicial Review*, Scarborough, 2000, nonché E. CECCHERINI, *I rapporti fra Federazione e Province in Canada: l'esperienza delle relazioni intergovernative*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2, 2002, 679 ss.; ALAIN-G. GAGNON, «*El Quebec: de l'autodeterminació interna a la externa*», in *Revista VÍA*, n. 12, 2012, 15 ss.

⁶⁶ Come sottolinea R. IBRIDO, *Il "derecho a decidir" e il tabù della sovranità catalana*, cit. 22 s., la lettura del *leading case* canadese da parte del Tribunale costituzionale spagnolo è debolissima con riguardo al principio del "giusto negoziato".

proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica» (SSTC 103/2008, FJ 4 y 259/2015, FJ 7).

La Costituzione spagnola non riconosce, infatti, alcun diritto di secessione. Del resto, se la Costituzione è garanzia di unità, i termini Costituzione e secessione si escludono a vicenda. Occorre dunque tenere nettamente distinti il piano della secessione dal piano della legalità costituzionale; in altre parole il piano del diritto dal piano della forza. Se una comunità ha la forza di realizzare una secessione, di creare un altro Stato, può farlo ma si muove al di fuori del diritto; ha dunque la forza, non il diritto, di creare una nuova Costituzione, una nuova legalità⁶⁷.

Come emerge dal ricorso dell'Avvocato generale, con riferimento al diritto comparato, nessuna Costituzione vigente riconosce un diritto di secessione e con riferimento alla Spagna durante il dibattito costituente fu respinta con fermezza proprio la proposta di riconoscere espressamente il diritto all'autodeterminazione.

Inoltre - sottolinea l'Avvocato -, «le Corti Supreme degli Stati federali con un maggior grado di decentramento territoriale hanno negato categoricamente qualsiasi aspirazione secessionista (*Texas v. White*, 1868, della Corte Suprema degli Stati Uniti⁶⁸, e la dichiarazione più volte citata della Corte Suprema del Canada, del 20 agosto 1998, secondo cui la secessione dal Quebec sarebbe possibile solo se la Costituzione federale fosse stata emendata per la prima volta»⁶⁹.

⁶⁷ Cfr. E. VÍRGALA FORURIA, *Golpe independentista al Estado constitucional de derecho*, in DPCE *on line*, 20 ottobre 2017.

⁶⁸ Sul caso *Texas v. White*, v. di recente le riflessioni di A. PISANESCHI, *Autonomia, autodeterminazione, indipendenza: una sintesi*, in AA. VV., *Annuario 2018. La geografia del potere*, cit., 154 e G. FALCON, *Tre livelli della "geografia del potere" come problema costituzionale*, ivi, 273.

⁶⁹ Cfr. ancora il ricorso dell'Avvocato generale nella STC n. 114 del 17 ottobre 2017, *Antecedentes* dove si afferma: «*Por lo que concierne al derecho comparado (salvo alguna excepción anecdótica, como las de Etiopía o las del archipiélago de San Cristóbal y Las Nieves), ninguna Constitución reconoce en la actualidad un derecho de secesión de una parte del territorio de un Estado. En esa misma línea, existe consenso en que las peculiares previsiones de Canadá (opinión consultiva del Tribunal Supremo, de 20 de agosto de 1998) y Sudáfrica (sección 235 de su Constitución) no equivalen en modo alguno a un derecho de secesión, tan solo previsto, yendo al derecho histórico, en las Constituciones del bloque soviético. Es más, los Tribunales Supremos de los estados federales con un mayor grado de descentralización territorial han negado con rotundidad cualquier aspiración secesionista (caso Texas vs. White de 1868, del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, y la frecuentemente citada declaración del Tribunal Supremo de Canadá, de 20 de agosto de 1998, que dejó bien establecido que la secesión de Quebec tan solo resultaría factible si antes se procedía a una reforma de la Constitución federal). En el caso español, está fuera de duda la inexistencia de un derecho de secesión (arts. 1 y 2 CE) y, como criterio de interpretación teleológico, conviene recordar que durante los debates constituyentes se rechazó de forma contundente una propuesta en favor de reconocer expresamente el derecho de autodeterminación de los pueblos del Estado. Tampoco cabe hablar, por tanto, de un "derecho a decidir" en el sentido*

Il diritto all'autodeterminazione dei popoli, storicamente legato al processo di decolonizzazione è difatti un principio giuridico di diritto internazionale, previsto in diverse Carte internazionali⁷⁰, che si è affermato dunque a favore di specifiche categorie di popoli sottomessi a dominazione coloniale, segregazione razziale o occupazione straniera⁷¹.

Non tenere distinte il diritto all'autodeterminazione, che si pone in contrasto con la Costituzione spagnola, dal diritto a decidere, che invece trova in essa copertura, ha portato pertanto alla *rottura formale* della legalità costituzionale⁷².

empleado por la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña, de 23 de enero de 2013, como ha establecido el Tribunal Constitucional (STC 42/2014)».

⁷⁰ Cfr. ancora il ricorso dell'Avvocato generale STC n. 114 del 17 ottobre 2017, *Antecedentes* dove si afferma: «Desde la perspectiva iusinternacional tal derecho de autodeterminación (art. 1.2 de la Carta de las Naciones Unidas) solo está permitido cuando concurren unos requisitos muy precisos. [...] Más allá del período de descolonización tampoco existe el derecho de autodeterminación alegado en el preámbulo de la Ley impugnada, pues el derecho Internacional ha evolucionado, configurando el principio de libre determinación dentro de un marco de respeto a la integridad territorial de los Estados existentes y no otorga a las partes integrantes o subdivisiones políticas de base territorial de un Estado democrático el derecho a realizar unilateralmente su separación del Estado de procedencia, al menos cuando se dan, por un lado, el carácter democrático del Estado y, por otro, la teórica posibilidad de alcanzar la secesión pacífica por vías constitucionales, como es el caso español [...]».

⁷¹ Diritto all'autodeterminazione che si sostanzia nel diritto di scegliere il proprio status politico (c.d. autodeterminazione esterna) e il proprio modello di sviluppo politico, economico e sociale (c.d. autodeterminazione interna). Questa ultima forma di autodeterminazione, assecondando le istanze secessioniste, intacca indubbiamente l'integrità territoriale degli Stati (cfr. L. FROSINA, *Il c.d. derecho a decidir nella sentenza n. 42/2014 del Tribunale costituzionale spagnolo*, cit.). Con riferimento al diritto di autodeterminazione cfr. in dottrina G. ARANGIO RUIZ, *Autodeterminazione (diritto dei popoli alla)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988; F. LATTANZI, *Autodeterminazione dei popoli*, in *Digesto disc. pubbl.*, Torino, 1987, vol. II, 4 ss.; S. MANCINI, *Minoranze etniche e Stato. Tra composizione dei conflitti e secessione*, Milano, 1996; S. RODRIQUEZ, *Le sfide degli stati contemporanei, tra autodeterminazione e separatismi europei*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2019, n. 2, 1 ss. Per un tentativo di procedere ad un progressivo addomesticamento di eventi *extraordinem*, quali la secessione v. A. MASTROMARINO, *Addomesticare la secessione: indipendentismo e integrazione europea in dialogo*, in *Percorsi costituzionali*, 2014, 639 ss. Tale tendenza ha fatto tornare di indubbia attualità la tesi di Calhoun sull'esistenza del "diritto di secedere", secondo la quale se la Costituzione è un patto, non si potrà negare che uno Stato ha, in quanto parte del patto costituzionale e agendo nella stessa capacità in cui ha ratificato la Costituzione, il diritto di secedere, visto che la sovranità risiede nel popolo e non nel governo (cfr. J. CALDWELL CALHOUN, *Disquisizione sul governo e discorso sul governo e la Costituzione degli Stati Uniti*, Roma, 1986). Tale tesi, elaborata con riferimento allo Stato federale, intendeva dunque la sovranità sia come potere di stipulare un patto sia come potere di modificarlo o di scioglierlo: sul punto v. T. E. FROSINI, *Costituzione, autodeterminazione, secessione*, in *Rivista AIC*, 1, 2015. Sul diritto all'autodeterminazione v., da ultimo, X. EZEIZABARRENA, *Derecho de libre determinación y derecho a decidir: nueva soberanía y Derechos Humanos en el siglo XXI*, in *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, n. 90, 2017, spec. 51 ss.

⁷² Sulla netta distinzione tra i due piani insiste anche la sentenza del Tribunale supremo spagnolo n. 459 del 2019 sul cd. *procés*.

Solo attraverso trattative politiche e percorsi negoziati, gli Stati riescono a riassorbire fenomeni *extra ordinem*, quali la secessione entro le procedure previste dal circuito della rappresentanza. La soluzione non può essere che trovata innanzitutto sul piano politico, come ben testimonia il percorso intrapreso dal Governo Cameron per rispondere alle richieste indipendentiste della Scozia⁷³.

L'approccio non politico, bensì formalistico attraverso la via della revisione costituzionale può essere dunque perseguito solo a seguito di un momento dialogico dagli esiti positivi. Tenuto conto, tuttavia, dell'attuale situazione politica a livello nazionale in Spagna, la strada del "giusto negoziato" sembra al momento molto impervia.

⁷³ Cfr. S. RODRIGUEZ, *Rappresentanza democratica e strumenti di partecipazione. Esperienze di diritto comparato*, cit., 218 ss. Con riferimento alla Scozia si rinvia a B. HADFIELD, *Devolution: a National Conversation?*, in J. JOWELL, D. OLIVER (ed.), *The Changing Constitution*, Oxford, 2011, 213 ss.; G.G. CARBONI, *I referendum mai realizzati e ancora da realizzare* e di G. MARZULLI, *Il "prossimo" referendum sull'indipendenza della Scozia. Un'analisi costituzionale*, entrambi in A. TORRE, J.O. FROSINI (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, Rimini, 2012, 398 ss. e 427 ss. J.O. FROSINI, *L'indipendenza della Scozia: l'uscita da due unioni?*, in *Quaderni cost.*, 2013, 442 ss.; D. TORRANCE, *The Battle for Britain: Scotland and the Independence Referendum*, London, 2013; H. COLINEAU, *Le référendum sur l'indépendance de l'Écosse*, in *Revue de droit public*, 2014, 4, 1005 ss.; E. CATELANI, *Ruolo delle costituzioni fra crisi geografica e crisi della rappresentanza: un'introduzione*, in AA. VV., *Annuario 2018. La geografia del potere*, Napoli, 2019, 1 ss., spec. 16. Come è noto, l'uscita del Regno Unito dall'Unione europea ha riaperto le aspirazioni separatiste in Scozia, tanto da determinare una netta vittoria dei partiti indipendentisti, in primis lo Scottish National Party alle elezioni europee del 23 maggio 2019, cfr. sul punto il *Focus* in AA.VV., *Le elezioni europee. Stato per Stato*, in *federalismi.it.*, n. 10, 22 maggio 2019.