

La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007

di Omar Chessa ¹

(in corso di pubblicazione su *Le Regioni*, 2007)

1. Alcune pronunce sono interessanti non tanto per il rilievo del caso deciso, quanto per la visione generale che sottendono e per i problemi teorico-dottrinali che sollevano. Appartiene a questa categoria la sentenza n. 365 del 2007².

La questione ha origine in riferimento alla legge regionale sarda n. 7 del 2006, la cui rubrica recita «Istituzione, attribuzioni e disciplina della Consulta per il nuovo statuto di autonomia e *sovranità* del popolo sardo» (corsivo mio). A giudizio della Corte questo richiamo alla «sovranità» (del «popolo sardo», ma anche «della Regione», come si rinviene nell'art. 2 della stessa legge) è costituzionalmente illegittimo per violazione degli artt. 5 e 114 della Costituzione e dell'art. 1 dello Statuto speciale sardo: siccome tali norme-parametro qualificano, direttamente o implicitamente, le regioni come enti autonomi, non sarebbe consentito riferirsi a queste ultime come se fossero (o potessero diventare) enti sovrani.

Sin qui l'argomentazione della Corte appare lineare. Ma è impressione fuggevole, perchè la motivazione viene bruscamente turbata da due elementi.

Il primo concerne la valutazione della effettiva lesività della disposizione impugnata, e ci torneremo tra breve.

Il secondo, più sostanzioso, riguarda la visione complessiva dei rapporti tra Stato e Regioni, evocata a sostegno della pronuncia: nella prospettiva della Corte, che gli enti definiti "autonomi" dal testo costituzionale non possano assurgere al rango di "sovrani" si evincerebbe dal fatto che «la sovranità interna dello Stato conserva intatta la propria struttura essenziale, non scalfita dal pur significativo potenziamento di molteplici funzioni che la Costituzione attribuisce alle Regioni ed agli enti territoriali»³.

¹ Professore straordinario di diritto costituzionale, Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Sassari.

² Per un primo commento vedi B. CARAVITA, *Il tabù della sovranità e gli «istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale»*, in *Federalismi.it*, n. 22 del 2007 (leggibile in www.federalismi.it).

³ Punto 6 del *Considerato in diritto*.

Ebbene, era proprio necessario che per censurare la pretesa sovranità regionale si evocasse la sovranità statale? E più precisamente, fino a che punto il dittico sovranità statale/autonomia regionale può ricondursi ai parametri costituzionali richiamati? Che le espressioni «sovranità del popolo sardo» e «sovranità della regione» siano improprie è fuor di dubbio (invero più la seconda che la prima); e bene ha fatto la Corte a sottolinearlo⁴. Ma per ottenere tale esito ha pensato bene di prendere posizione sul significato dell'art. 114 della Costituzione, offrendone una lettura che sconfessa quanto affermato in decisioni precedenti.

2. Ma procediamo con ordine, illustrando il primo motivo di perplessità.

Come si è detto, questo riguarda la valutazione della lesività della disposizione impugnata. Respingendo la richiesta avanzata dalla difesa regionale, la quale eccepeva il carattere non giuridico ma politico ed enfatico del termine “sovranità”, la Corte dichiara ammissibile la questione, sostenendo che nel nostro ordinamento costituzionale esiste «una intensa istanza protettiva delle fonti superiori finalizzata a garantire la piena ed effettiva libertà della rappresentanza politico-parlamentare nell'esercizio dei supremi poteri normativi, che non può quindi essere condizionata da atti e procedure formali non previsti dall'ordinamento costituzionale, seppur giuridicamente non vincolanti (sentenza n. 496 del 2000)»⁵. In particolare, ciò che attenterebbe alla «piena ed effettiva libertà della rappresentanza politico-parlamentare nell'esercizio dei supremi poteri normativi», realizzando un condizionamento improprio, sarebbe l'evocazione di «una concezione dei rapporti tra Stato e Regione (...) del tutto estranea al regionalismo previsto nel nostro sistema costituzionale» (cioè, proprio l'evocazione del termine “sovranità”, riferito al popolo e alla regione sardi)⁶.

Qui il problema processuale sconfinava in quello di merito e le ragioni addotte a sostegno dell'ammissibilità della questione di costituzionalità si confondono con quelle che ne sorreggono la fondatezza. Cosa vuole dirci la Corte? Che le scelte espressive del legislatore sardo mirano a orientare il legislatore nazionale verso una prospettiva di riforma che contraddice l'attuale assetto regionale italiano? Ovvero che prefigurano una trasformazione che incide

⁴ Anche se va detto che il loro uso non sottendeva affatto la messa in discussione dell'unità e indivisibilità della Repubblica, ma era motivato piuttosto dall'esigenza, male calibrata, di conferire un tono enfaticamente evocativo al compito che la legge sarda istitutiva della Consulta si prefiggeva.

⁵ Punto 4 del *Considerato in diritto*.

⁶ Punto 4 del *Considerato in diritto*.

sull'essenza *indisponibile* del nostro sistema regionale? Mentre, nel primo caso, non sarebbe dato riscontrare alcuna lesività, dal momento che qualsiasi progetto di riforma è per definizione sempre *in contraddizione* con ciò che si intende riformare, nel secondo, invece, vi sarebbe senz'altro un improprio condizionamento della «libertà della rappresentanza politico-parlamentare»: tuttavia, il giudice costituzionale non accenna mai a questo argomento, né quando si pronuncia in punto di ammissibilità, né quando si pronuncia nel merito (come vedremo meglio in seguito).

Poco convincente risulta, altresì, la differenza che la Corte istituisce tra le disposizioni impugnate e le norme programmatiche degli statuti ordinari: mentre queste sarebbero prive di efficacia giuridica⁷, quelle invece meriterebbero una diversa considerazione, perchè «concretamente delimitano l'area della proposta che può essere elaborata dalla apposita Consulta per poi successivamente trasformarsi nel disegno di legge regionale di revisione dello statuto speciale»⁸.

Badando, però, alla logica che la Corte mostra di seguire bisognerebbe ricavarne la conclusione opposta e, quindi, riconoscere in capo alle norme statutarie programmatiche una maggiore lesività rispetto a quella delle disposizioni censurate nella sentenza che si annota. Le prime, infatti, possono orientare l'attività legislativa regionale, indirizzare in modo diretto una competenza da cui possono concretamente scaturire sicuri effetti giuridici⁹. Le seconde, al contrario, orientano soltanto l'attività propositiva della Consulta (istituita dalla legge n. 7 del 2006): ma non è detto che poi le eventuali proposte di questa vengano trasfuse nella loro interezza nel disegno di legge regionale. E quand'anche il Consiglio regionale le recepisce integralmente, comunque la competenza a modificare lo statuto speciale appartiene al Parlamento.

Dunque, posto che non è la Consulta a elaborare definitivamente il nuovo statuto speciale, né il legislatore regionale, poiché l'ultima parola è invero della rappresentanza politica nazionale, come può riconoscersi alle espressioni enfatiche e di "dubbia efficacia giuridica" della legge n. 7 del 2006 una lesività

⁷ Per dare forza a questa asserzione la Corte aggiunge, improvvidamente, che «illegittima sarebbe una legge regionale che pretendesse di dar loro attuazione»: c'è da chiedersi, a fronte di questa nuova ipotesi di incostituzionalità, quale sarebbe esattamente il parametro costituzionale cui si ricollegerebbe...

⁸ Punto 4 del *Considerato in diritto*.

⁹ Che poi tali effetti siano incostituzionali per il solo fatto di discendere da una legge attuativa delle suddette norme programmatiche, come mostra di credere la Corte (vedi nt 7), accredita *a fortiori* l'ipotesi di una maggiore lesività delle norme statutarie programmatiche.

addirittura superiore a quella delle norme programmatiche degli statuti ordinari?

3. Il secondo motivo di perplessità concerne – come si è detto – il merito della questione decisa; e si tratta senza dubbio del profilo più interessante, perché offre lo spunto per una riflessione di sistema sul modello teorico o *canone operativo* che ha guidato il ragionare della Corte.

Anzitutto, il giudice costituzionale si preoccupa di «chiare il significato del termine “sovranità” utilizzato nelle disposizioni impugnate»¹⁰, e a tal fine isola tre diversi possibili significati: 1) sovranità come indipendenza e originarietà dell’ordinamento statale: cioè come sovranità *esterna*; 2) sovranità come qualità appartenente allo stato membro di un ordinamento federale; e infine 3) sovranità come attributo del *Träger*, cioè di chi occupa «la posizione di vertice (...) all’interno di un ordinamento statale»¹¹. Dei tre, solo il 2) viene considerato pertinente: e difatti, secondo la Corte l’utilizzo del termine “sovranità” da parte della legge regionale sarda istitutiva della Consulta prefigura e auspica un nuovo statuto speciale con caratteristiche tali da connotare «l’assetto regionale in termini accentuatamente federalistici piuttosto che di autonomia regionale».

In questa sede non interessa tanto discutere se la sovranità degli stati membri sia una peculiarità che veramente caratterizza la natura degli ordinamenti federali e il rapporto che al loro interno si istituisce tra la federazione e le entità federate¹². Ciò che interessa è, piuttosto, l’atteggiamento di chiusura della Corte dinanzi alla possibilità che il nuovo statuto speciale della Sardegna assuma come contenuto «istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale»¹³. Oggetto della censura parrebbe, dunque, *la sovranità quale veicolo di una concezione federale dei rapporti tra Stato e Regioni*. Resta però da capire quale parametro costituzionale – o quale elaborazione interpretativa dello stesso – consenta di giustificare un esito siffatto.

Intanto, deve osservarsi che il giudice costituzionale non esclude esplicitamente che la legge costituzionale di revisione degli

¹⁰ Punto 6 del *Considerato in diritto*.

¹¹ Punto 6 del *Considerato in diritto*.

¹² Che gli stati membri non possano essere descritti come enti sovrani è, ormai da tempo, un punto fermo della riflessione comparatistica maggioritaria. Vedi, per tutti, A. LA PERGOLA, *Residui «contrattualistici» e struttura federale nell’ordinamento degli Stati uniti*, Milano, 1969, 30 ss., G. LUCATELLO, *Stato federale*, in *Nss. Dig.*, XVIII, 1971, 334 ss.; e da ultimo G. DE VERGOTTINI, *Stato federale*, in *Enc. dir.*, XLIII, 1998, 832 ss.

¹³ Punto 8 del *Considerato in diritto*. Focalizza criticamente questo punto anche B. CARAVITA, *op.cit.*, 4 ss.

statuti speciali possa introdurre «istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale»: bisognerebbe, infatti dimostrare che una riforma di questo tipo viola un principio supremo, con tutte le difficoltà argomentative che ne derivano. Se però non esiste il divieto di accedere a un impianto federalistico, non si comprende allora per quale ragione la proposta di introdurne uno (avanzata peraltro da chi non ha il potere di decidere sul punto) dovrebbe essere lesivo del nostro regionalismo. Delle due l'una, dunque: o il compito che la legge regionale sarda affida alla Consulta ha come contenuto ciò che la legge costituzionale di revisione degli statuti speciali non potrebbe adottare senza violare un principio supremo – e allora la Corte bene fa a censurarla; o ha come contenuto ciò che, in linea di principio, la legge costituzionale potrebbe legittimamente introdurre (cioè gli «istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale») – e allora non si capisce cosa fondi la censura¹⁴.

4. Ciò che fonda la censura, secondo la Corte, sarebbero gli artt. 5 e 114 Cost. e l'art. 1 dello statuto speciale sardo. Ma, a ben vedere, al di là delle disposizioni costituzionali espressamente richiamate, il fondamento ultimo è costituito da una sorta di *superparametro*, di *canone operativo*: il modello teorico o schema dottrinale che si compendia nel dittico *sovranità statale/autonomia regionale*.

Nonostante il tentativo di argomentare il contrario, si tratta di un canone operativo che la Corte non ricava dalle disposizioni costituzionali richiamate, ma che invece sovrappone a queste come loro criterio interpretativo.

In particolare, il ragionamento seguito muove da un preteso postulato: che il termine autonomia sia il contrario di sovranità e che alla condizione autonoma di un dato soggetto debba per necessità logica contrapporsi la condizione sovrana di un soggetto diverso, *vel simul stabunt simul cadent*. E infatti, molto chiaramente si afferma che riferire a un medesimo ente «sia il concetto di autonomia sia quello di sovranità equivale a giustapporre due concezioni tra loro radicalmente differenziate sul piano storico e logico (tanto che

¹⁴ Invero, da quanto sostenuto dalla Corte sembrerebbe che il suo obiettivo non sia quello di affermare un improbabile “divieto di federalismo”, bensì quello di affermare il divieto di descrivere il nostro ordinamento come se fosse già di tipo federale. Ma anche se un divieto di questo tipo fosse pensabile, comunque non si attaglierebbe al caso di specie, perché la sovranità di cui parla la disposizione censurata non fa riferimento alla condizione presente della Regione Sardegna nel quadro attuale dell'ordinamento repubblicano, ma all'esito eventuale della riforma, la quale non è escluso e non è illegittimo che possa dischiudere prospettive – appunto – assimilabili al modello federale.

potrebbe parlarsi di un vero e proprio ossimoro piuttosto che di una endiadi)»¹⁵.

Posta questa premessa, il gioco è fatto e si può fingere di ricavare dagli artt. 5 e 114 della Costituzione e dall'art. 1 dello Statuto speciale sardo – e precisamente dalla loro interpretazione letterale – quanto occorre per motivare il dispositivo di accoglimento. Cosa dice infatti l'argomento letterale (integrato dal canone operativo *de quo*)? Che ogniqualvolta le disposizioni costituzionali succitate hanno voluto «definire sinteticamente lo spazio lasciato dall'ordinamento repubblicano alle scelte proprie delle diverse regioni» hanno usato il termine "autonomia" e non "sovranità"¹⁶: ne consegue che, *per differentiam*, lo Stato sia il solo ente territoriale sovrano¹⁷.

5. Se riferito in particolare all'art. 114 della Costituzione, lo schema operativo imperniato sul dittico sovranità/autonomia produce effetti la cui portata si spinge ben al di là del caso di specie, sostanzialmente travolgendo – come si proverà a dimostrare – il senso di importanti affermazioni rese in passato dal giudice costituzionale. La Corte non esplicita il percorso logico seguito, ma dalla trama del suo discorso si può enucleare il seguente sillogismo:

1) la sovranità e l'autonomia sono due «concezioni tra loro radicalmente differenziate sul piano storico e logico (tanto che potrebbe parlarsi di un vero e proprio ossimoro piuttosto che di una endiadi)».

2) L'art. 114, mentre nel primo comma include lo Stato tra gli enti costitutivi della Repubblica (insieme a Regioni, Province, Comuni e Città metropolitane), nel secondo comma invece riserva solo a Regioni, Province, Comuni e Città metropolitane la qualifica di "enti autonomi".

3) Lo Stato – attesa la distinzione e antitesi concettuale tra sovranità e autonomia di cui alla premessa maggiore – non può che qualificarsi come "ente sovrano": conclusione alla quale la Corte accede sicuramente laddove asserisce che «la sovranità interna dello Stato conserva intatta la propria struttura essenziale, non

¹⁵ Punto 7 del Considerato in diritto.

¹⁶ Punto 7 del *Considerato in diritto*.

¹⁷ Alla medesima conclusione si giunge passando per l'argomento dell'intenzione originaria, pure speso dal giudice costituzionale: siccome nel dibattito costituente si escludono «concezioni che potessero anche solo apparire latamente riconducibili a modelli di tipo federale o addirittura di tipo confederale» e siccome sarebbe proprio del federalismo l'attribuzione della sovranità alle entità federate, ne discende che le regioni non possono che definirsi enti autonomi, riservando solo allo Stato l'attributo della sovranità.

scalfita dal pur significativo potenziamento di molteplici funzioni che la Costituzione attribuisce alle Regioni ed agli enti territoriali»¹⁸.

Come si vede, a seguire questo indirizzo l'art. 114 non può certo essere il "luogo" del pluralismo istituzionale paritario. Non per nulla, il giudice costituzionale aggiunge che tale disposizione non può interpretarsi come se equiparasse «pienamente tra loro i diversi soggetti istituzionali che pure tutti compongono l'ordinamento repubblicano, così da rendere omogenea la stessa condizione giuridica di fondo dello Stato, delle Regioni e degli enti territoriali». È vero che non si tratta di un'affermazione nuova e che è la stessa Corte a richiamare in tal senso il precedente della sentenza n. 274 del 2003: ma si tratta di un richiamo corretto?

C'è da dubitarne: il fatto che tra gli enti costitutivi della Repubblica non vi sia totale equiparazione funzionale, perché non esercitano tutti le medesime competenze¹⁹, non depone affatto contro la tesi del pluralismo istituzionale paritario; né trattasi di premessa da cui si possano ricavare conclusioni sulla spettanza della sovranità e quindi sulla graduazione gerarchica dei livelli di governo. Tanto più che la stessa sentenza n. 274 del 2003 asserisce che «l'art. 114 (...) pone sullo stesso piano lo Stato e le Regioni, come entità costitutive della Repubblica, accanto ai Comuni, alle Città metropolitane e alle Province»²⁰.

E dunque, la differenziazione funzionale non equivale per nulla a gerarchia su basi di valore. Non fonda la distinzione tra ciò che è più pregiato, perché appartenente alla sfera della sovranità, e ciò che è meno pregiato, perché attratto nell'orbita dell'autonomia. Non v'è dubbio che spetta a organi costituzionali (e quindi iscritti in quello che tradizionalmente si definiva Stato-soggetto) il potere sostitutivo straordinario, l'impugnazione delle leggi regionali per qualsiasi vizio di legittimità, il potere di revisione costituzionale, ecc.; ma è altrettanto vero che adesso la competenza legislativa generale è delle Regioni, che le funzioni amministrative e normative (e quindi di "governo") degli enti locali godono di un *favor* nel riparto delle competenze tra i livelli di governo, ecc.

Insomma, misurare il *quantum* di potestà che compete a ciascun ente territoriale della Repubblica e da ciò inferire la posizione di sopra o sotto-ordinazione nel quadro dell'assetto repubblicano è impresa ardua, se non impossibile o comunque altamente incerta negli esiti. Né più né meno come è impossibile misurare l'intensità del potere che spetta a ciascun organo costituzionale rispetto agli altri: anche qui sarebbe improprio inferire

¹⁸ Punto 6 del *Considerato in diritto*.

¹⁹ Asserzione, appunto, contenuta nella sentenza 274 del 2003.

²⁰ Punto 2.1. del *Considerato in diritto*. Corsivo mio.

dalla diversità delle competenze la diversa dislocazione gerarchica di chi le esercita²¹.

6. A questo punto rimane la questione di fondo: è giustificato lo schema operativo imperniato sul dittico sovranità/autonomia per orientare la lettura del testo costituzionale (e precisamente, degli artt. 5 e 114)?

Anzitutto, un'avvertenza: non si vuole qui contestare l'opportunità, l'utilità e, talvolta, la necessità di attingere a modelli teorici generali quali ausilio dell'interpretazione costituzionale e, quindi, in funzione normativa²². La legittimità dei canoni operazionali è fuori discussione: ciò che si contesta è la fondatezza di *quel* canone operativo. Per almeno tre ragioni.

La prima – banalmente – focalizza l'attenzione sul fatto che è la Costituzione a definire le competenze spettanti a ciascun ente costitutivo della Repubblica. Col risultato che il rapporto tra l'ordinamento statale e gli ordinamenti regionali e locali non può descriversi come lo stesso che corre tra un ordinamento originario e i relativi ordinamenti derivati, né come quello che passa tra l'ordinamento generale e gli ordinamenti particolari²³. E dunque alle

²¹ Diversamente bisognerebbe sostenere, ad esempio, che mentre le leggi regionali e le fonti locali sono espressione di autonomia, le leggi statali sono espressione di sovranità. Oppure che lo è sicuramente il potere di revisione costituzionale.

²² È una tesi che illustro ampiamente in *La vita del testo*, in *Quad. cost.*, IV, 2007. Ma vedi già gli spunti offerti da R. BIN, *Che cos'è la Costituzione?*, in *Quad. cost.*, I, 2007, 42, il quale sottolinea la necessità di «l'impiego di costruzioni teoriche in cui le disposizioni costituzionali non solo vengono combinate tra loro, ma si congiungono con elaborazioni dottrinali, dati empirici, modelli giurisprudenziali, considerazioni sistematiche e riscontri casistici».

²³ Occorre pertanto una rivisitazione critica delle categorie concettuali che tradizionalmente vengono impiegate per definire la nozione di autonomia. Ad esempio, M. S. GIANNINI, *Autonomia (teoria generale e diritto pubblico)*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 356 ss., spec. 357, giustamente osservava che «l'autonomia normativa è (...), per definizione, propria di soggetti non sovrani»; ma poi aggiungeva che «nell'attuale fase storica, ordinamento sovrano per eccellenza sono gli Stati» e che «sono essi pertanto che, con proprie leggi, attribuiscono e distribuiscono poteri di autonomia normativa a soggetti che fanno parte del proprio ordinamento». Sicché, ordinamento autonomo non può che significare «ordinamento derivato» (ma prima ancora, vedi le convergenti riflessioni di S. ROMANO, *Autonomia (1945)*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1983 (rist.), 14 ss., spec. 16 ss.). Questa linea sembra emergere pure dalle parole di uno scrittore più recente, seppure con sensibili scostamenti di cui si dirà tra breve. Ci si riferisce ad A. ROMANO, *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Dig. dir. pubbl.*, II, 1987, 30 ss., spec. 33, 34, il quale asserisce che «l'autonomia, un'autonomia, qualsiasi autonomia, in quanto relazione, è delineabile solo come riconosciuta da una istituzione, da un ordinamento: ossia, in quanto da questa istituzione, da questo ordinamento sia derivata». Ora, non c'è dubbio che un ordinamento autonomo non possa essere concepito se non come un ordinamento derivato: si tratta però di intendersi su ciò di cui è la derivazione.

autonomie regionali e locali non corrisponde dialetticamente la sovranità statale, poiché quelle non sono il frutto, sempre revocabile, dell'autolimitazione di questa²⁴.

La seconda ragione fa leva sull'art. 5 della Costituzione, pure richiamato nella sentenza che si annota. Da questo si ricava tutt'altro che l'idea della sovranità statale, soprattutto se viene letto in combinazione con l'art. 114. Pur ammettendo, infatti, che si possa far coincidere l'unità e indivisibilità dell'ordinamento repubblicano con la sua sovranità, in ogni caso si tratterebbe di "sovranità della Repubblica" e non già dello Stato: spetterebbe, cioè, all'intero e non a una sua parte²⁵.

Ciò è probabilmente quanto intendeva dire la Corte nella sentenza n. 106 del 2002, laddove asseriva che la sovranità popolare si diffonde nell'intero tessuto delle articolazioni repubblicane, divenendo così la sovranità della Repubblica complessivamente intesa, cioè una qualità che si trasmette in eguale misura a tutti i livelli di rappresentanza politica elencati nell'art. 114.

Ma a questo punto, siamo giunti alla terza – più pregnante – ragione: il principio costituzionale di sovranità popolare.

Ebbene, le autonomie costituzionalmente previste – per definizione – non possono che essere una derivazione dell'ordinamento costituzionale; lo stesso dicasi dell'ordinamento statale (cioè, dell'ordinamento quale risulta dai poteri normativi esercitati dallo Stato-soggetto). Non per nulla, lo stesso Autore da ultimo citato aggiunge correttamente che si deve altresì parlare di «derivazione, da parte dello stesso ordinamento costituzionale, dei poteri dello Stato cosiddetto persona». E infatti, sebbene possa sembrare «culturalmente almeno incongruo considerare tale Stato-persona come un soggetto di sola autonomia, sembra che, dopo quarant'anni di esperienza della vigente Costituzione, sia culturalmente abbastanza generalmente accettato che esso, rispetto all'ordinamento costituzionale, sia un soggetto ormai solo derivato».

²⁴ Ovviamente, queste asserzioni riposano sul piano logico-giuridico (e hanno come termine di riferimento il contesto del nuovo Titolo V). Si concede, perciò, che da un punto di vista storico sono perfettamente legittime impostazioni di segno diverso. Giustamente S. BARTOLE, *Sub Art. 115*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna-Roma, 1985, 49, 52, osserva quanto sia stata «necessaria l'intermediazione della legge statale al fine di consentire alle Regioni di organizzarsi ed intraprendere la loro attività», tanto da giustificare l'asserzione secondo cui «l'ordinamento regionale nasceva da una (...) decisione centrale di decentramento».

²⁵ E che ora, diversamente dal passato, sia legittimo distinguere tra Repubblica e Stato, lo enuncia chiaramente la nuova formulazione dell'art. 114. Tuttavia, questa distinzione pone inediti problemi teorici: negli ordinamenti federali conosciuti la differenza tra Repubblica e Stato – nei termini in cui è prospettata dal nostro art. 114 Cost. – non è pensabile: la dimensione statale coincide con quella federale; lo stato federale è l'intero, il punto d'incontro e, quindi, in un certo senso, il contenitore delle entità federate. E così, mentre in base al nostro art. 114 lo stato (centrale) e gli enti territoriali substatali sono parti distinte che si sommano per formare la Repubblica, nelle esperienze federali questa alterità tra la dimensione federale e gli enti federati non si dà, sicché lo stato federale non è altro che la loro unione.

7. Nella motivazione della sentenza n. 365 del 2007 il grande assente è proprio il principio di sovranità popolare, dato che la Corte esclude espressamente che possa venire in rilievo come parametro di giudizio²⁶. Ma è una posizione che non convince.

Innanzitutto, c'è da chiedersi se, vigente la nostra costituzione repubblicana, sia legittimo adoperare in chiave normativa un modello teorico imperniato su un concetto di sovranità diverso da quello sancito all'art. 1, comma secondo. Il problema teorico – in altri termini – è se accanto alla sovranità popolare possa convivere la sovranità statale. O se, addirittura, la prima non debba concettualmente e praticamente risolversi nella seconda.

Non è un dibattito nuovo: risale almeno agli anni '50 del secolo appena trascorso. All'indomani dell'entrata in vigore della Costituzione del 1948 la dottrina maggioritaria riconobbe da subito la portata innovativa del principio costituzionale di sovranità popolare rispetto alla risalente tradizione dogmatica della sovranità statale, sottolineandone la radicale alternatività²⁷.

Per certi versi, ciò costituiva nient'altro che uno sviluppo coerente delle teorie dell'indirizzo politico elaborate dalla giuspubblicistica italiana a partire dagli anni '30. Già prima che prendesse forma il costituzionalismo democratico-pluralista della fase repubblicana, si aveva esatta consapevolezza di come lo Stato – benché definito come "sovrano – ricevesse invero il proprio indirizzo politico dall'esterno: gli organi e le competenze statali erano solo il luogo e lo strumento di espressione formale di una sovranità reale che nella sua concreta esistenza già si materializzava nella sfera della società civile²⁸.

²⁶ Non per nulla, definisce «non condivisibile (...) il reiterato tentativo della difesa regionale di ricondurre l'utilizzazione del termine sovranità al concetto di sovranità popolare di cui al secondo comma dell'art. 1 Cost.» (Punto 6 del *Considerato in diritto*).

²⁷ Cfr. C. ESPOSITO, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, ora in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova 1954; V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana (Note preliminari)* (1954), ora in ID., *Stato, popolo, governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano 1984; E. TOSATO, *Sovranità del popolo e sovranità dello Stato*, ora in ID., *Persona, società intermedie e Stato*, Milano 1989; G. AMATO, *La sovranità popolare nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, I, 1962; C. MORTATI, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, in *Principi fondamentali. Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma 1975.

²⁸ Il riferimento è ovviamente a C. MORTATI, *L'ordinamento del Governo nel nuovo diritto pubblico italiano*, Roma, 1931; V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi urbinati* 1939; e C. LAVAGNA, *Contributo alla determinazione dei rapporti giuridici tra capo del governo e ministri*, Roma, 1942. A questo elenco si deve aggiungere pure C. ESPOSITO, *Lo Stato e la Nazione italiana*, in *Archivio di diritto pubblico*, 1937, 409 ss., ora in ID., *Scritti giuridici scelti*, II, 205 ss., spec. 254, 255

D'altro canto, può obiettarsi che il giudice costituzionale non è affatto tenuto a uniformarsi alle indicazioni della dottrina maggioritaria, potendo legittimamente maturare un punto di vista diverso e, quindi, riproporre il dogma della sovranità statale ovvero la sostanziale coincidenza di questa con la sovranità popolare. Ma se ciò è quello che accade nella sentenza che si annota, come si concilia con quanto affermato in decisioni precedenti proprio con riguardo alla portata della sovranità popolare e al suo nesso con il nuovo art. 114?

Si fa riferimento, ovviamente, alle sentenze n. 106 e 306 del 2002 nella quali la Corte afferma che «il legame Parlamento-sovrani ta popolare (...) non descrive i termini di una relazione di identit , sicch  la tesi per la quale, secondo la nostra Costituzione, nel Parlamento si risolverebbe, in sostanza, la sovranit  popolare, senza che le autonomie territoriali concorrano a plasmarne l'essenza, non pu  essere condivisa nella sua assolutezza».

Che la sovranit  popolare non si converta nella sovranit  di organi dello Stato-soggetto – sicch  questi non possono avanzare la pretesa di rappresentarla in modo esclusivo –   detto chiaramente dal seguente passaggio della sent. 106: «l'articolo 1 della Costituzione, nello stabilire, con formulazione netta e definitiva, che la sovranit  "appartiene" al popolo, impedisce di ritenere che vi siano luoghi o sedi dell'organizzazione costituzionale nella quale essa si possa insediare esaurendovisi».

Non solo: in quella occasione il giudice costituzionale pose la sovranit  popolare in stretta correlazione proprio con il nuovo art. 114 Cost., evidenziando come «nella formulazione del nuovo art. 114 della Costituzione (...) gli enti territoriali autonomi (siano) collocati al fianco dello Stato come elementi costitutivi della Repubblica quasi a

(dello stesso Autore vedi pure, per il tema che qui rileva, *La rappresentanza istituzionale*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, I, Padova 1939, 303 ss., ora in Id., *Scritti giuridici scelti*, cit., 311 ss.), il quale – pur non elaborando compiutamente una dottrina sull'indirizzo politico – perviene comunque ad esiti che non si discostano sensibilmente da quelli della dottrina succitata. Egli scrive infatti che «la potest  d'imperio non pu  riferirsi e non appartiene allo Stato come persona giuridica ma come ente di fatto, e perci  in Italia allo Stato-Nazione (...) implica una ideale superiorit  di chi comanda e si fa ubbidire, un potere ed una soggezione spirituale che pu  intercorrere solo tra soggetti vivi e reali e non tra enti meramente giuridici, (...) in quanto originaria e primaria, non pu  derivarsi dal diritto ma si legittima per il solo fatto che esiste e si fa valere. *Perci  non   potest  giuridica di un soggetto giuridico* (corsivo mio)». E dunque, la Nazione – espressione ellittica che in Esposito sembra indicare l'insieme dei processi politici che non sono regolati n  regolabili dal diritto –   il titolare effettivo della potest  d'imperio ed esprime tutto ci  che di politicamente rilevante e decisivo si colloca al di fuori dell'apparato statale e delle strutture formali dell'ordinamento.

svelarne, in una formulazione sintetica, la comune derivazione dal principio democratico e dalla sovranità popolare».

Inoltre, posto che tutte le istituzioni rappresentative di tutti gli enti territoriali della Repubblica veicolano la sovranità popolare, la loro somma però non la esaurisce: e quindi, non solo non si risolve nelle prestazioni rappresentative offerte da organi statali, ma neppure si risolve nelle prestazioni rappresentative complessivamente fornite dall'intero sistema repubblicano: «le forme e i modi nei quali la sovranità del popolo può svolgersi – sempre come si legge nella sent. 106 del 2002 – *non si risolvono nella rappresentanza*, ma permeano l'intera intelaiatura costituzionale: si rifrangono in una molteplicità di situazioni e di istituti ed assumono una configurazione talmente ampia da ricomprendere certamente il riconoscimento e la garanzia delle autonomie territoriali (corsivo mio)».

Per quanto si può trarre, dunque, dalla giurisprudenza costituzionale, il senso normativo del principio di sovranità popolare è quello di *disgiungere la sovranità dal circuito rappresentativo*. Nella Repubblica *multilevel* non c'è un *Träger* del potere sovrano, sia esso un organo costituzionale statale ovvero il livello di governo statale ovvero la somma dei livelli di governo della Repubblica (cioè, sia esso un organo rappresentativo ovvero un ente territoriale ovvero la somma degli enti territoriali e dei loro organi rappresentativi)²⁹.

8. In conclusione, nel nostro sistema costituzionale – quale risulta dalla riforma del Titolo V e dalla lettura che la stessa Corte costituzionale ne ha dato prima della pronuncia che si commenta – non c'è più spazio per lo schema operativo basato sul dittico *sovranità statale/autonomie regionali e locali*³⁰.

²⁹ Per uno sviluppo di queste tesi, nel quadro di un più ampio ragionamento sulle trasformazioni costituzionali che hanno interessato la nostra esperienza repubblicana, rinvio al mio *Corte costituzionale e trasformazioni della democrazia pluralistica*, in V. TONDI DELLA MURA, M. CARDUCCI, R. G. RODIO, *Corte costituzionale e processi di decisione politica*, Atti del seminario di Otranto - Lecce, svoltosi il 4-5 giugno 2004, Torino, 2005, 17 ss., spec. 69 ss. Saggio pubblicato anche, in forma ridotta, su *Diritto Pubblico*, 3, 2004, 851 ss., spec. 903 ss.

³⁰ Probabilmente è male impostato pure il dibattito comparatistico sulla spettanza della sovranità negli ordinamenti federali. Difatti, nell'esperienza statunitense il conflitto tra le opposte pretese di sovranità avanzate dallo stato federale e dagli stati membri è stato neutralizzato mediante – appunto – il richiamo alla sovranità popolare (risultato che tuttavia si ottenne solo nel lungo periodo e precisamente dopo la Guerra Civile. Sulla dottrina americana della sovranità popolare, vedi la ricostruzione di S. M. GRIFFIN, *American Constitutionalism. From Theory to Politics*, Princeton 1996, trad. ital. *Il costituzionalismo americano. Dalla teoria alla politica*, Bologna 2003, 49 ss.). Ma anche accedendo alla tesi di gran lunga prevalente secondo cui in un ordinamento federale la sovranità non può che essere federale (vedi, ad esempio, gli Autori citati alla nt. 12, per

Né può leggersi alla luce di tale modello la «posizione peculiare» che la giurisprudenza costituzionale riconosce in capo alle competenze statali quali presidio di unità³¹. Tanto più che l'unità repubblicana enunciata dall'art. 5 Cost. non è certo il prodotto esclusivo delle competenze normative e amministrative dello Stato-soggetto, bensì il frutto della lealtà costituzionale di tutti i soggetti dell'ordinamento, cioè di tutte le articolazioni di potere pubblico e di tutte le forze, individuali e collettive, che innervano l'assetto sociale complessivo.

Forum di Quaderni Costituzionali

rimanere nella letteratura italiana), questa tuttavia non esprime un potere eteronomo rispetto agli stati membri: lo stato federale è l'integrazione di entità statuali preesistenti e gli organi federali sono tali perché "partecipati" dagli enti territoriali federati.

³¹ Si fa precipuo riferimento alla sentenza n. 274 del 2003.