



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE



ASSOCIAZIONE PER GLI
STUDI E LE RICERCHE
PARLAMENTARI

Seminario di studi e ricerche parlamentari

«Silvano Tosi»

Ricerca 2019

«Il divieto di mandato imperativo:
un principio in discussione»

a cura di

Paolo Caretti, Massimo Morisi e Giovanni Tarli Barbieri

giugno 2019

Sommario

Introduzione alla Ricerca	I-VII
I. La Spagna	1-70
II. Il Portogallo	71-166
III. L'Unione europea	167-248
IV. Gli Stati Uniti d'America	249-312
V. L'Italia	313-380

I
La Spagna

di

Stefano Bargiacchi

Francesca Beccarini

Chiara Cerbone

Oscar Calavita

Adolfo Russo

1. Il sistema politico-rappresentativo spagnolo dalle origini alla Costituzione del 1978. - 1.1 Introduzione. - 1.2 Le Origini della rappresentanza: il mandato imperativo tra teoria democratica e teoria liberale. - 1.3 Dal divieto di partiti politici nel regime franchista alla conquista del pluralismo politico nella nuova democrazia spagnola. - 1.4 Il divieto di vincolo di mandato nell'ordinamento spagnolo ai sensi dell'art. 67.2 CE. - 1.5 I Partiti politici nella Costituzione spagnola: art. 6. - 1.6 Rappresentanza politica, divieto di mandato imperativo e diritto di partecipazione politica: la previsione normativa dell'articolo 67 e 23 CE. - **2. Il divieto di mandato imperativo nella giurisprudenza costituzionale spagnola.** - 2.1 Premessa. Ambito applicativo della giurisprudenza costituzionale spagnola. - 2.2 I primi interventi degli anni Ottanta. - 2.3 La sentenza n° 123/2017. - **3. Il divieto di mandato imperativo fra il ruolo dei partiti e il principio di rappresentanza.** - 3.1 La peculiare posizione dei partiti politici nella Costituzione spagnola. - 3.2 Il concetto di rappresentanza politica come fondamento del divieto di mandato imperativo. - 3.3 Prime conclusioni, il divieto di mandato imperativo come istituto "resistente" a compressioni. - **4. Il circuito della rappresentanza: il rapporto partito/gruppo/eletto nell'ordinamento spagnolo.** - 4.1.1. Introduzione. - 4.1.2. La relazione partito/gruppo: un rapporto di forte compenetrazione. - 4.1.3. Il parlamentare all'interno del gruppo: i regolamenti parlamentari e le norme interne dei gruppi. - 4.1.3.1. La costituzione dei gruppi in seno alle Cortes. - 4.1.3.2. La vita all'interno del gruppo: il *Portavoz*. - 4.2. Il ruolo del sistema elettorale nel circuito della rappresentanza. - 4.2.1. Introduzione. - 4.2.2. Brevi cenni sul quadro generale del sistema elettorale spagnolo. - 4.2.3. Il parlamentare e la legge elettorale: le candidature. - 4.3. Prime riflessioni riassuntive - **5. La proiezione del divieto di vincolo di mandato nelle Comunidades Autonomas spagnole.** - 5.1. Premessa. - 5.1.2. *El Estado autonómico español*: brevi cenni introduttivi. - 5.1.3. La realtà dei Parlamenti autonomici. - 5.1.3.1. (segue) Il sistema elettorale. - 5.2. La democrazia rappresentativa nelle *Comunidades Autónomas*: lo status di parlamentare autonómico e la proiezione della *prohibición de mandato imperativo* negli Statuti autonomici. - 5.3. L'organizzazione della rappresentanza politica nei Parlamenti autonomici. - 5.3.1. Il riconoscimento giuridico del rapporto fra partito politico e gruppi parlamentari nei Regolamenti assembleari autonomici. - 5.3.1.2. (segue) Un elemento incidentale: il transfuguismo nella dimensione territoriale autonómica. - 5.3.2. Le misure anti-transfuguismo: il rapporto tra gruppo parlamentare e parlamentare. - 5.3.2.2. (segue) Sanzioni e soluzioni al transfuguismo. - 5.3.2.3. L'eventuale soluzione politica: l'*Acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfuguismo en las Corporaciones Locales*. - 5.4. Il particolare ruolo che assume il divieto di vincolo di mandato per i senatori designati dalle *Comunidades Autónomas*. - 5.4.1. Riflessioni sul caso valenciano (STC 123/2017) e la provocatoria previsione d'introduzione del vínculo de mandato per i senatori designati. **Conclusioni: one size does not fit all, il mandato imperativo tra Stato e Comunità autonome.**

1. IL SISTEMA POLITICO-RAPPRESENTATIVO SPAGNOLO DALLE ORIGINI ALLA COSTITUZIONE DEL 1978

di *Francesca Beccarini*

SOMMARIO:

1. Il sistema politico-rappresentativo spagnolo dalle origini alla Costituzione del 1978. - 1.1. Introduzione. - 1.2. Le Origini della rappresentanza: il mandato imperativo tra teoria democratica e teoria liberale. - 1.3. Dal divieto di partiti politici nel regime franchista alla conquista del pluralismo politico nella nuova democrazia spagnola. - 1.4. Il divieto di vincolo di mandato nell'ordinamento spagnolo ai sensi dell'art. 67.2 CE. - 1.5. I Partiti politici nella Costituzione spagnola: art. 6. - 1.6. Rappresentanza politica, divieto di mandato imperativo e diritto di partecipazione politica: la previsione normativa dell'articolo 67 e 23 CE.

1.1. Introduzione

Lo studio del divieto di mandato imperativo, nell'ordinamento spagnolo, non può non partire dall'analisi dell'origine del concetto di rappresentanza politica. Si affronta in questo primo paragrafo, quindi, l'evoluzione del concetto di mandato imperativo fra la sua

2. IL DIVIETO DI MANDATO IMPERATIVO NELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE SPAGNOLA

di *Oscar Calavita*

SOMMARIO:

2. Il divieto di mandato imperativo nella giurisprudenza costituzionale spagnola. - 2.1. Premessa. Ambito applicativo della giurisprudenza costituzionale spagnola. - 2.2. I primi interventi degli anni Ottanta. - 2.3. La sentenza n° 123/2017.

2.1. Premessa. Ambito applicativo della giurisprudenza costituzionale spagnola.

Il tema del divieto di mandato imperativo, come si è potuto evidenziare *supra*, previsto espressamente dall'art. 67.2 CE, è stato oggetto di dibattito dottrinale e giurisprudenziale già a distanza di pochi anni dall'entrata in vigore della costituzione spagnola (CE)⁷⁶. La regolamentazione dei partiti politici e la normativa delle autonomie locali hanno cercato di eludere tale divieto, al fine di imporre agli eletti l'obbligo di osservanza del mandato ricevuto, rispettivamente, dal partito e dalla regione autonoma.

Su queste basi si è inserita la giurisprudenza del *Tribunal constitucional* spagnolo, che, in un primo tempo, ha dovuto giudicare sulla legge elettorale delle autonomie locali; in seguito e più recentemente, è stato adito per vagliare la conformità a costituzione di una normativa autonoma in tema di designazione dei membri del Senato nazionale. In particolare, gli interventi citati della Corte possono suddividersi in due grandi momenti temporali: i primi interventi risalgono agli anni Ottanta⁷⁷ del secolo scorso; mentre i secondi, molto recenti, sono stati pronunciati nel 2017⁷⁸.

2.2. I primi interventi degli anni Ottanta

Con una serie di interventi sostanzialmente “gemelli”, la Corte costituzionale spagnola è stata chiamata a giudicare della conformità a costituzione dell'art. 11.7 della *Ley organica de elecciones locales* (l. 17 luglio 1978, n° 39 - cd. LOREG), la quale prevedeva la decadenza dell'eletto al consiglio comunale, e la sua sostituzione automatica con il primo dei non eletti, qualora non avesse dichiarato di appartenere al partito che lo aveva candidato o qualora l'appartenenza fosse venuta meno nel corso del mandato⁷⁹. La citata legge

validamente adottate dagli organi direttivi del partito; pagare le quote e gli altri contributi che, in conformità agli statuti, possono gravare su ciascuno”.

⁷⁶ Vedi. *supra*, par. 1.

⁷⁷ Ci si riferisce alle seguenti sentenze, di cui le prime hanno dato avvio a tutti i successivi interventi: TC, sent. 4 febbraio 1983, n° 5; TC, sent. 21 febbraio 1983, n° 10; TC, sent. 10 marzo 1983, n° 16; TC, sent. 15 marzo 1983, n° 20; TC, sent. 21 aprile 1983, n° 28; TC, sent. 26 aprile 1983, n° 29; TC, sent. 26 aprile 1983, n° 30.

⁷⁸ TC, sent. 13 novembre 2017, n° 123.

⁷⁹ TC, sent. 08 gennaio 2018, n° 284.

⁷⁹ L'art. 11.7 l. n° 39/1978 stabilisce che “ tratándose de listas que representen a Partidos Políticos, Federaciones o Coaliciones de Partidos, si alguno de los candidatos electos dejare de pertenecer al Partido que le presentó, cesará en su cargo y la vacante será atribuida en la forma establecida en el número anterior. El que así accediere ocupará el

elettorale dei consigli comunali, dunque, imponeva all'eletto al consiglio comunale di seguire le direttive del partito e, nel caso di dissenso, sanzionava il consigliere con la decadenza dal mandato. La l. n° 39/1978 presentava però una peculiarità: era entrata in vigore (il 17 luglio 1978) pochi mesi prima dell'entrata in vigore della costituzione, la quale è stata approvata solo in data 06 dicembre 1978 e, come noto, all'art. 67.2 prevede espressamente che "i membri delle Corti Generali non saranno vincolati da mandato imperativo"⁸⁰.

La normativa costituzionale appena citata si riferisce esclusivamente alle *Cortes Generales*, ma nulla dice con riferimento alle elezioni locali, le quali pareva potessero essere caratterizzate da un vincolo di mandato imperativo del partito nei confronti del proprio eletto⁸¹. Contro una simile interpretazione si erano mossi alcuni consiglieri comunali, i quali avevano adito il *Tribunal constitucional* lamentando la violazione del principio di uguaglianza (art. 14 CE), del diritto di associazione (art. 22 CE), di elettorato attivo e passivo (art. 23 CE), nonché della libertà di mandato (art. 67.2 CE)⁸².

I giudici costituzionali, con le plurime sentenze gemelle nn° 5, 10, 16, 20, 28, 29 e 30 del 1983 hanno annullato le delibere degli enti locali con le quali gli eletti erano cessati dalla carica, ma hanno condiviso solo in parte le prospettazioni dei ricorrenti. Secondo la Corte, infatti, non troverebbero applicazione né l'art. 14, né l'art. 22, né, tantomeno, l'art. 67.2 CE. Quest'ultimo, secondo i giudici, deve essere letto restrittivamente e trova applicazione esclusivamente con riferimento ai parlamentari, mentre i rappresentanti degli enti locali non sarebbero coperti da tale garanzia.

Il *Tribunal constitucional*, al contrario, condivide le doglianze dei ricorrenti in ordine alla violazione dell'art. 23 CE, ravvisandone al contempo la violazione del comma 1 (diritto dei cittadini a partecipare alla gestione pubblica direttamente e per mezzo di rappresentanti eletti) e del comma 2 (diritto di elettorato passivo). Questo *unicum* inscindibile, secondo taluni Autori, è giustificato dal fatto che la "tecnica di interscambiabilità delle clausole costituzionali" si è resa necessaria per evitare che un mandato imperativo potesse fondarsi sulla base dell'art. 23.2 CE⁸³. Invero, astrattamente potrebbe sostenersi che uno dei "requisiti indicati dalle leggi" (art. 23.2 CE) sia l'appartenenza al partito o gruppo politico e, dunque, per impedire interpretazioni facoltizzanti il vincolo di mandato imperativo, si è resa necessaria la lettura sintonica con l'art. 23.1 CE che prevede il diritto dei cittadini ad accedere alle cariche pubbliche per mezzo dei loro rappresentanti.

puesto per el tiempo que restare de mandato". J. JIMÉNEZ CAMPO, *Los partidos políticos en la jurisprudencia constitucional*, in J. J. GONZÁLEZ ENCINAR (a cura di), *Derecho de partidos*, Espasa Universidad-Calpe, Madrid, p. 205 sostiene che, con la disposizione in commento, il legislatore spagnolo abbia voluto dare massimo risalto alla posizione istituzionale dei partiti politici in ambito locale, senza tuttavia estendere detta posizione primaria anche a livello nazionale.

⁸⁰ Come evidenzia S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari nell'ordinamento spagnolo*, Firenze University Press, Firenze, 2005, p. 146, si noti che la l. 39/1978 è stata approvata dalle stesse *Cortes Constituyentes* che avrebbero approvato la costituzione.

⁸¹ Secondo parte della dottrina, S. CURRERI, cit., p. 147 "una siffatta limitazione contrasta con le funzioni dei partiti politici, le quali, per loro natura, prescindono dalla dimensione – locale o nazionale – in cui si svolgono".

⁸² Il ricorso alla Corte costituzionale spagnolo era stato sollevato in sede di *recurso de amparo*.

⁸³ Così F. CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, *Mandato parlamentario y derechos fundamentales* (notas para una teoría de la representación "constitucionalmente adecuada"), in *Revista española de Derecho constitucional*, XII, n° 36, 1992, p. 134 ss.

In buona sostanza, “agli eletti il mandato proviene dagli elettori e non dal partito”⁸⁴ e, dunque, il primo non può che rispondere ai suoi elettori. Diversamente ragionando si violerebbero i due diritti fondamentali sanciti dall’art. 23.1 e 2 CE: in via immediata e diretta il diritto del rappresentante di restare in carica; in via mediata e indiretta il diritto del rappresentato alla scelta dell’eletto⁸⁵. Di conseguenza, “la cessazione da un incarico pubblico rappresentativo cui si accede in virtù del voto non può dipendere da una volontà diversa da quella degli elettori, e eventualmente da quella dell’eletto”⁸⁶, dal momento che, una volta eletti, i rappresentanti sono indipendenti dal partito, espressione dell’intero corpo elettorale e svolgono una pubblica funzione che può venire meno solo con nuove elezioni, non anche per dissensi interni tra l’eletto e il proprio partito.

Il ragionamento del *Tribunal constitucional*, sebbene non faccia leva direttamente sull’art. 67.2 CE, giunge in ogni caso a rinvenire un principio di divieto di mandato imperativo anche nei confronti degli eletti in enti locali: focalizzando l’attenzione sul concetto di rappresentanza “come strumento dei cittadini per partecipare alla cosa pubblica ex art. 23 CE”⁸⁷, la Corte spagnola ha posto i partiti a una posizione marginale nella dialettica eletti-partito e ha, al contempo, valorizzato il rapporto diretto elettori-eletti⁸⁸. Le argomentazioni alla base della sentenza STC 5/1983 non sono però state condivise da una parte minoritaria del consesso. Con una *dissenting opinion*, tre dei nove giudici costituzionali hanno evidenziato una falla processuale e una sostanziale nel ragionamento del *Tribunal*.

Dal punto di vista processuale, i consiglieri comunali sarebbero stati privi di legittimazione attiva, dal momento che l’art. 23.1 CE “consacra il diritto dei cittadini di eleggere propri rappresentanti”⁸⁹, ma nulla dice a proposito del diritto degli eletti a mantenere la propria carica. A ciò si aggiunga che, sempre secondo i giudici dissenzienti, “andavano valutate le forme tramite cui i partiti potevano incidere sulla durata del mandato rappresentativo degli eletti, il cui diritto alla permanenza in carica, non avendo fondamento costituzionale, ben poteva essere regolato per legge”⁹⁰.

⁸⁴ S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari*, cit., p. 152.

⁸⁵ V. S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari*, cit., p. 152. Per dirla con le parole della Corte costituzionale spagnola “nell’attribuire al partito la facoltà di privare il rappresentante del proprio status, espellendolo dal proprio seno, la norma viola in modo eclatante il diritto dei cittadini a partecipare alla cosa pubblica mediante i propri rappresentanti” TC, sent. n° 10/1983, f.j. 4. V. anche A. GARRORENA MORALES, *Representación política, elecciones generales y procesos de confianza en la España actual*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1994, p. 34, secondo cui i giudici hanno evidenziato “que la decisión de ampararles no se tomó, porque resultara vulnerado el derecho personal de los elegidos, sino en la medida en que los cargos eran en sí mismo representativos y al procederse al cese se violaba la relación representativa que ligaba a los representantes con sus representados y, por consiguiente, el acuerdo de éstos”.

⁸⁶ TC, sent. n° 5/1983, f.j. 4.a.

⁸⁷ S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari*, cit., p. 154.

⁸⁸ S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari*, cit., p. 153 s. In senso contrario v. f.j. BASTIDA FREIJEDO, Derecho de participación a través de representantes y función constitucional de los partidos políticos (Comentario sobre la idea de representación política en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional), in *Revista española de derecho constitucional*, VII, n° 21, 1987, p. 200 s., secondo cui il ragionamento del Tribunal, basato sul diritto di partecipazione politica (art. 23 CE) anziché sul divieto di mandato imperativo (art. 67 CE), si pone all’interno del principio costituzionale dello Stato democratico di diritto (art. 1.1 CE) e della sovranità popolare (art. 1.2 CE) e non, al contrario, della teoria liberale della rappresentanza.

⁸⁹ TC, sent. n° 5/1983, f.j. 3.

⁹⁰ S. CURRERI, *Partiti e gruppi parlamentari*, cit., p. 157.

Anche a voler ammettere la legittimazione ad agire dei consiglieri comunali, il ricorso avrebbe dovuto essere respinto nel merito perché l'art. 11.7 della *Ley organica de elecciones locales* attuerebbe il principio di uguaglianza di cui all'art. 14 CE: i consiglieri comunali non possiederebbero il medesimo *status* giuridico dei parlamentari e, di conseguenza, solo nei confronti di questi ultimi dovrebbe vigere un divieto di mandato imperativo, vuoi che esso si rinvenga nell'art. 67.2 CE, vuoi che lo stesso si rinvenga nell'art. 23 CE⁹¹.

Alla *dissenting opinion* della sentenza n° 5/1983 sembra volere fornire una giustificazione la successiva sentenza n° 10/1983. Quest'ultima, pur non senza un'ulteriore *dissenting opinion*, non ripresa dalle successive sentenze, ha sancito che "l'elezione è, quindi, di persone (di candidati presentati dai partiti politici, coalizioni elettorali o raggruppamenti di elettori, debitamente proclamati come tali) e qualunque altra concezione stride con la Costituzione e con la medesima dignità della posizione di elettori ed eletti, perché né i primi, votando, danno un'adesione incondizionata a determinate sigle partitiche, né i secondi perdono la loro individualità ricevendo il voto nelle liste di partito"⁹². Il partito politico è, dunque, il mero anello di congiunzione tra gli eletti e gli elettori. Non è il rappresentante che viene votato per il tramite del partito, ma è quest'ultimo che figura per mezzo del primo.

2.3. La sentenza n° 123/2017

Simili presupposti che hanno condotto alla declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 11.7 LOREG, ma non del tutto sovrapponibili, sono alla base di due recenti sentenze del *Tribunal constitucional* sul tema del mandato imperativo.

Con le prime sentenze degli anni Ottanta, il Tribunale costituzionale spagnolo era stato chiamato a pronunciarsi su di una legge statale riguardante le elezioni delle autonomie locali. Con le sentenze in commento, al contrario, la Corte ha giudicato su una legge regionale concernente l'elezione indiretta dei Senatori nazionali.

Segnatamente, la sentenza n° 123/2017 ha avuto quale oggetto di scrutinio l'articolo unico, co. 1, 3, 4, 5 e 7, della legge della comunità valenciana 28 ottobre 2016, n° 10, con la quale era stata modificata e integrata la precedente legge 7 luglio 2010, n° 9 che stabilisce le modalità di designazione dei senatori in rappresentanza della comunità locale. Come noto, l'art. 69.5 CE stabilisce che "le Comunità Autonome designeranno inoltre un Senatore e uno in più per ogni milione di abitanti nel rispettivo territorio" e, di conseguenza, ogni Comunità Autonoma necessita di una legge che regoli le modalità di designazione dei propri senatori.

Nel caso di specie, la l. n° 10/2016, modificativa della precedente l. n° 9/2010, aveva tentato di limitare la libertà dei senatori designati nell'esercizio delle loro funzioni,

⁹¹ Obietta, giustamente, C. PINELLI, *Disciplina e controlli sulla "democrazia interna" dei partiti*, Cedam, Padova, 1984, p. 189 che l'art. 11 co. 7 l. n° 39/1978 violerebbe l'art. 14 CE, dal momento che il *tertium comparationis* per la lesione del principio di uguaglianza non si rinviene nella posizione di un parlamentare nazionale; al contrario il metro di paragone deve essere rinvenuto all'interno del consiglio comunale. Invero, la condizione di consiglieri comunali non può essere diversa a seconda della titolarità della lista di provenienza e, di conseguenza, deve essere oggetto di una disciplina uniforme.

⁹² TC, sent. 19 luglio 1991, n° 167, f.j. 4.

imponendo un sostanziale vincolo di mandato imperativo nei confronti della Comunità Autonoma. Caposaldo della riforma era l'art. 1.5 della citata l. n° 10/2016 che introduceva un nuovo art. 14 *bis* alla l. n° 9/2010 regolatorio delle modalità di revocazione del senatore designato, il quale poteva essere revocato nei casi di perdita di fiducia con l'istituzione designante. Perdita di fiducia che poteva consistere nella non osservanza degli obblighi assunti nei confronti della Comunità Autonoma, ovvero in un comportamento inappropriato del senatore che potesse essere deleterio per il prestigio delle istituzioni. In altre parole, in capo al senatore autonomico era imposto un obbligo di rendicontazione all'istituzione che lo aveva designato, al fine di consentire a quest'ultima di controllare l'operato del designato ed eventualmente rimuoverlo dalla carica qualora non avesse seguito le direttive imposte dal primo. Le altre norme oggetto di censura erano in sostanza un momento di raccordo con quella appena citata, tutte volte a porre un vincolo di mandato sul senatore autonomico⁹³.

I motivi di doglianza dei ricorrenti possono essenzialmente suddividersi in due macro-argomentazioni⁹⁴. La prima lamenta la mancanza di un criterio certo e obiettivo affinché il mandato rappresentativo possa venire meno. La l. n° 10/2016, secondo i ricorrenti, consentirebbe “un meccanismo di controllo interno della responsabilità politica, il quale avrebbe una ragione totalitaria estranea al nostro sistema politico-costituzionale”⁹⁵: un criterio, dunque, puramente discrezionale, in antinomia con quanto stabilito dalle sentenze n° 5 e 10 del 1983 circa la fonte del potere di rappresentanza politica. E infatti questo è il secondo punto sul quale si focalizzano i ricorrenti: il controllo sarebbe di tipo politico interno di un mandato “che si intende ricevuto dall'assemblea regionale”⁹⁶. La giurisprudenza costituzionale, al contrario, sarebbe granitica nell'affermare che il mandato proviene dagli elettori e non da un corpo intermedio, quale può essere il partito o l'assemblea regionale: solo l'elettore può privare di fiducia il proprio rappresentante, potere esercitabile dal primo per mezzo delle elezioni.

In definitiva, quindi, secondo i ricorrenti, i parametri costituzionali violati dall'art. unico l. n° 10/2016 sarebbero, tra gli altri, il diritto dei cittadini a partecipare alla gestione pubblica direttamente e per mezzo di rappresentanti eletti (art. 23.1 CE), il diritto di elettorato passivo (art. 23.2 CE) e il principio del divieto di mandato imperativo (art. 67.2 CE)⁹⁷. Invero, la normativa oggetto di ricorso pare aver introdotto “modi o strumenti di

⁹³TC, sent. 284/2018, p. 8 evidenzia i tre punti principali della riforma: 1) introduzione di una nuova causa di revocazione dei senatori; 2) introduzione di un procedimento specifico relativo alla nuova causa di revocazione; 3) introduzione di un obbligo di rendicontazione annuale dei senatori avanti le Corti Valenciane.

⁹⁴ A queste se ne aggiunga una terza di carattere formale dovuta all'applicazione retroattiva della l. n° 10/2016. Sul punto v. TC, sent. 123/2017, n° 123. Successivamente TC, sent. 284/2018, p. 4, chiamato a pronunciarsi anche su un difetto di competenza della legge regionale, ha stabilito che “*por lo que respecta a la vulneración competencial, se señala que la Constitución no reserva al Estado con carácter exclusivo las cuestiones que constituyen el objeto de la Ley impugnada y que ni la Ley Orgánica de régimen electoral general (art. 165.4), ni el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana [art. 22 j)], ni el Reglamento del Senado [art. 18 f)] regulan con carácter exhaustivo, ni prohíben a Les Corts regular las comparecencias parlamentarias de los senadores territoriales, ni alguna de sus causas de cese, ni el procedimiento de remoción*”.

⁹⁵ TC, sent. n° 123/2017, A 3.a.

⁹⁶ TC, sent. n° 123/2017, A 3.a.

⁹⁷ Gli altri parametri costituzionali invocati dai ricorrenti sono il principio di uguaglianza (art. 14 CE), le cause di incompatibilità e non eleggibilità (art. 70 CE), il principio di inviolabilità e immunità parlamentare (art. 71 CE), la riserva di legge organica (art. 81 co. 1 CE) (TC, sent. n° 123/2017, A. 3.c).

controllo e di assunzione di responsabilità politica ai senatori designati dalla Comunità Autonoma⁹⁸, che si pongono in aperto contrasto con i principi citati.

Il riferimento all'art. 67.2 CE, a differenza di quanto accaduto con le sentenze n° 5 e n° 10 del 1983, trova ampio spazio nella motivazione del Tribunale costituzionale. Vi è, infatti, una differenza di fondo tra la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11-7 LOREG e quella dell'articolo unico della l. n° 10/2016. La prima concerneva una norma statale riguardante l'elezione delle assemblee delle comunità locali e, pertanto, l'art. 67.2 CE non poteva trovare applicazione, in quanto norma riferibile esclusivamente ai membri delle *Cortes generales*. La seconda, al contrario, insiste su una norma regionale che si riferisce alla designazione dei senatori autonomici presso il *Senado*. Bisogna allora comprendere se l'art. 67.2 CE espliciti i propri effetti precettivi su tutti i membri del senato, ovvero se tali effetti debbano riferirsi esclusivamente ai senatori di natura elettiva.

La norma costituzionale non pare fare distinzioni tra i senatori elettivi e quelli autonomici. La stessa si limita infatti a stabilire che “i membri delle Corti Generali non saranno vincolati da mandato imperativo”, senza fornire alcuna precisazione in merito a una eventuale diversità di *status* tra senatori e, di conseguenza, non può che ritenersi che vi sia una sostanziale identità di posizioni tra gli stessi (chiaro è il brocardo *ubi lex dixit voluit, ubi noluit tacuit*). A riprova di quanto appena affermato, finanche l'art. 69 CE, espressamente dedicato al *Senado* quale Camera di rappresentazione territoriale, non effettua alcuna distinzione tra le varie tipologie di senatori. Al contrario, l'art. 69 CE, dopo aver trattato dei senatori eletti e di quelli designati, conclude al co. 6 con un riferimento al Senato come un *unicum* (“il Senato è eletto per quattro anni”) e ai senatori come un corpo organico (“il mandato dei *Senatori* termine quattro anni dopo la loro elezione o il giorno dello scioglimento della Camera”).

Sulla base di simili presupposti normativi, la Corte costituzionale spagnola è giunta a sostenere che “una volta designati e integrati alla Camera di rappresentazione territoriale (art. 69.1 CE), i senatori di origine autonoma presentano una posizione costituzionale identica a quella degli altri membri delle Corti Generali”, hanno una essenziale identità di *status* e, di conseguenza, “anche per i senatori a cui si riferisce l'art. 69.5 CE vale, senza dubbio, quanto prescritto, ancora una volta senza differenza, dell'art. 67.2 della medesima norma fondamentale⁹⁹”.

Una volta appurato che il divieto di vincolo di mandato imperativo sprigiona i propri effetti anche nei confronti dei senatori autonomici, trattasi di comprendere se la normativa regionale - nel caso di specie della Comunità Valenciana - abbia violato il citato precetto costituzionale e abbia imposto restrizioni al libero esercizio dei diritti parlamentari attribuiti ai senatori designati ai sensi dell'art. 69.5 CE. In altre parole, è necessario indagare se la rappresentanza del senatore sia stata limitata dal “vincolo fiduciario” imposto dall'articolo unico l. n° 10/2016 ai propri designati al *Senado*.

Secondo il *Tribunal constitucional*, l'ordinamento spagnolo non può tollerare vi sia un sostanziale parallelismo tra il vincolo fiduciario che lega il parlamento al governo e quello tra Comunità Autonoma e senatore delegato¹⁰⁰, non potendo la prima imporre obblighi o

⁹⁸TC, sent. n° 123/2017, f.j. 1.

⁹⁹TC, sent. n° 123/2017, f.j. 3. b. a.

¹⁰⁰ Evidenzia il peculiare parallelismo che si creerebbe, in contrasto con l'art. 67 co. 2 CE, anche TC, sent. 123/2017.

doveri al secondo. Seguendo un tale ragionamento, l'art. 14 *bis* l. n° 9/2010, inserito nell'impalcatura normativa dall'art. 1 co. 5 l. n° 10/2016, sarebbe "introduttore di una genuina responsabilità politica, per perdita di fiducia, del senatore avanti l'assemblea autonómica"¹⁰¹: il tutto in aperto con i consolidati principi della giurisprudenza costituzionale in tema di rappresentanza, dal momento che un dovere di rendicontazione limiterebbe il delegato nell'esercizio della funzione pubblica.

La rappresentanza degli eletti, in generale, non può che essere svincolata da uno specifico mandato del rappresentato: in caso contrario il mandato assumerebbe i tratti caratteristici di un negozio di diritto privato, il quale tuttavia ha presupposti giuridici affatto differenti.

Il mandato di diritto privato è, invero, caratterizzato da un obbligo del mandatario di far assumere diritti in capo al mandante e, perciò, veicola puri interessi individuali; al contrario, il mandato di deputati e senatori rappresenta un "esercizio pubblico delle loro funzioni"¹⁰² che, dunque, deve guardare alla comunità politica nel proprio complesso. La responsabilità dell'eletto, invero, è assunta nei confronti dell'intero corpo elettorale, non solamente di coloro che lo hanno votato: solo un nuovo procedimento elettorale o una nuova designazione (al termine del mandato o per cause di natura oggettiva come la perdita dei requisiti di candidabilità, non anche per valutazione di natura discrezionale) sono i mezzi di controllo che l'opinione pubblica può avere sull'operato del parlamentare¹⁰³.

L'operato dei parlamentari, tra i quali spiccano anche i senatori autonomici, è infatti caratterizzato da una rappresentanza generale che, come ogni altra rappresentanza di natura politica, si esercita all'interno della Camera elettiva di cui sono membri. Come afferma il *Tribunal constitucional* "quella dei senatori di designazione autonómica è anche, in sostanza, una *repraesentatio in toto*, non *singulariter*"¹⁰⁴. A poco, quindi, importano la fedeltà politica e gli obblighi che il senatore autonomico ha assunto nei confronti della propria Comunità regionale. Detti doveri hanno sicuramente un alto valore morale e politico in capo al parlamentare, ma ciò non può condurre a sanzionare quest'ultimo nel caso in cui sia in disaccordo con il proprio designante e non si allinei ai criteri direttivi importati dallo stesso. Sarà l'opinione pubblica, in sede di nuove elezioni, a valutare l'operato del senatore ed eventualmente non rinnovargli la fiducia accordata con il precedente turno elettorale. Per utilizzare le parole della Corte iberica, "i vincoli e le lealtà di ordine politico dei membri delle corti generali sono, come ovvio, consustanziali a una democrazia rappresentativa [nella quale soprattutto i partiti completano i precetti costituzionali dell'art. 6 CE] però è proprio la razionalità di questa forma di governo che impedisce, precisamente in favore di una rappresentazione libera e aperta, che l'ordinamento abbia tali compromissioni, sottoponendole a proprio sanzioni e convertendoli, in questa maniera, in imperativi giuridici"¹⁰⁵.

¹⁰¹TC, 123/2017 f.j. 6.b.

¹⁰²TC, sent. 123/2017, f.j. 3. b. a.

¹⁰³Sul punto v. TC, sent. 123/2017, f.j. 5, secondo cui "i senatori ai quali si riferisce l'art. 69.5 CE non sono designati dalle assemblee legislative autonome in qualità di mandatari".

¹⁰⁴TC, sent. 123/2017, f.j. 3.B.a.

¹⁰⁵TC, sent. n° 123/2017 f.j. 3.B.b. A maggior ragione, secondo la Corte, ciò deve valere in un sistema, come quello spagnolo, che è caratterizzato da una forte frammentazione partitica. In una simile situazione il divieto di mandato imperativo è indispensabile per mantenere "il corretto andamento della struttura democratica".

Sulla scorta di tali argomentazioni, è evidente che le norme autonome non possano imporre doveri di alcun tipo sopra i propri senatori delegati, i quali sono membri di un organo costituzionale dello Stato centrale, sottratto alla competenza delle comunità autonome¹⁰⁶. L'imposizione agli stessi di una "atipica rendicontazione dei conti avanti la Camera", così come previsto dall'art. 1-5 l. n° 10/2016, "significa mettere gli stessi in una inequivoca situazione di subordinazione all'assemblea, o di dipendenza politica dalla stessa"¹⁰⁷, in aperto contrasto con le prescrizioni dell'art. 67.2 CE.

Alla violazione dell'art. 67.2 CE la Corte costituzionale spagnola affianca anche quella dell'art. 23 CE. Come visto con riferimento all'art. 11.7 LOREG, l'art. 23 CE racchiude al proprio interno il diritto di accedere in condizioni di uguaglianza alle cariche pubbliche, diritto che sarebbe violato nel caso in cui vengano imposti doveri di rendicontazione in capo al senatore autonomico¹⁰⁸. Secondo il *Tribunal constitucional*, infatti, benché la norma citata preveda che vi possano essere limitazioni stabilite dalla legge, queste ultime potranno essere oggetto di censura di fronte al Giudice delle leggi qualora la legalità a cui rimanda l'art. 23.2 CE sia, a sua volta, contraria alla Costituzione e, in particolare, al fondamento della rappresentanza politica¹⁰⁹. Le norme oggetto di scrutinio della Corte costituzionale comportano, in altre parole, una "perturbazione illegittima nell'esercizio del mandato del senatore, così come, per quanto riguarda specificamente l'art. 14 *bis*, la possibilità incostituzionale di rimuovere il seggio al proprio titolare"¹¹⁰, in contrasto con il disposto dell'art. 23.2 CE

¹⁰⁶ Sul punto già TC, sent. 10 agosto 2016, n° 128, f.j. 7.A.a. era giunta a sostenere che "una comunità autonoma non può, senza incorrere in incompetenza manifesta, imporre alcun peso sopra gli organi delle istituzioni generali dello Stato".

¹⁰⁷ TC, sent. n° 123/2017, n° 123, f.j. 5.

¹⁰⁸ In tal senso v. TC, sent. 25 gennaio 1985, n° 8, f.j. 4; TC, sent. 6 marzo 1985, n° 32, f.j. 3; TC, sent. 23 ottobre 2006, n° 298, f.j. 7. In dottrina v., *ex multis*, M. CRIADO, *Nuevas formas de protección del mandato parlamentario en España y Italia*, in *Politeia*, n° 28, pubblicato sul sito www.scielo.org.ve/scielo secondo cui l'art. 23.2 CE non solo racchiude in sé il diritto del parlamentare di rimanere in carica, ma protegge lo stesso da ogni atto illegittimo inerenti il proprio libero esercizio del mandato elettivo, violazione che si verificherebbe in presenza di un obbligo di rendicontazione dei conti.

¹⁰⁹ TC, sent. n° 123/2017. Sul punto v. anche TC, sent. 18 giugno 2007, n° 141, f.j. 3; TC, sent. 27 gennaio 2017, n° 32, f.j. 4.

¹¹⁰ TC, sent. n° 123/2017, n° 123, f.j. 7.