

**Giacomo Delledonne \***

## **Uso e abuso delle relazioni finanziarie intergovernative durante il mandato di Donald Trump\*\***

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Presidenza Trump e *punitive federalism*. – 3. La risposta delle corti. – 4. Un primo bilancio.

### **1. Introduzione**

Vorrei esordire con un ricordo personale risalente alla primavera del 2009, quando ero prossimo a laurearmi. Già da qualche tempo il mio Maestro, il compianto Paolo Carrozza, aveva spinto me e diversi colleghi a interessarci al federalismo fiscale, sia con riguardo all'attuazione dell'art. 119 Cost., sia in chiave comparata. Il culmine di quella stagione di studi e di discussioni fu la tavola rotonda *La legge delega sul federalismo fiscale: prime riflessioni*, svoltasi il 29 maggio 2009 presso la Scuola Sant'Anna. Si trattò di uno dei primi eventi accademici successivi all'approvazione della legge n. 42 del 5 maggio 2009. Fra i relatori non poteva mancare Antonio Zorzi Giustiniani. Nel suo intervento per quella giornata di studi la lezione della comparazione era funzionale a segnalare alcuni tratti anomali del dibattito italiano sul federalismo fiscale, oltre a diverse ambiguità dell'ambizioso disegno riformatore di cui era portatrice la legge n. 42/2009. Anche per questo, in un convegno dedicato alla memoria del prof. Zorzi Giustiniani risulta per me naturale prendere le mosse dal suo classico saggio del 1999 su riparto delle competenze e federalismo fiscale.

In quello scritto Zorzi Giustiniani passava in rassegna alcune tendenze attuali dei sistemi di federalismo fiscale – o di relazioni finanziaria intergovernative – nei sei ordinamenti oggetto dell'analisi comparata<sup>1</sup>. Muovendo dalla *«progressiva estensione al settore della imposizione diretta della*

\* Ricercatore in Diritto costituzionale - Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa.

\*\* Il presente contributo costituisce una versione ampliata e rielaborata della relazione presentata in occasione del Convegno in memoria di Antonio G. Zorzi Giustiniani, *La crisi della democrazia statunitense: ragioni e prospettive*, Università di Firenze-Università di Pisa-Sapienza Università di Roma, 27 giugno 2022. Sottoposto a *peer review*.

<sup>1</sup> A. ZORZI GIUSTINIANI, *Competenze legislative e "federalismo fiscale" in sei ordinamenti liberal-democratici*, in *Quaderni costituzionali*, 1999, spec. 108 ss.

*potestà tributaria federale*», segnalava il fatto che il livello federale «si è trovato a disporre di una massa finanziaria decisamente sovradimensionata rispetto alle competenze legislative ad esso riconosciute dalla Costituzione»<sup>2</sup>, con la conseguente accresciuta dipendenza finanziaria degli enti territoriali federati. In termini più generali, ciò dev'essere considerato sullo sfondo del superamento dei modelli duali di federalismo a vantaggio di formule cooperative<sup>3</sup>. Zorzi Giustiniani concludeva evidenziando la vocazione strutturalmente centripeta delle relazioni finanziarie intergovernative.

Lo scopo di questo intervento è prendere in considerazione alcune vicende che hanno caratterizzato il mandato di Donald Trump e che, senza smentire le grandi linee del modello ora evocato, permettono di mettere in luce alcuni tratti salienti – lo ‘stile’, si potrebbe dire – di quella fase della storia istituzionale e politica degli Stati Uniti.

## 2. *Presidenza Trump e punitive federalism*

Nel corso del mandato presidenziale di Trump (2017-2021), le tensioni fra l'Amministrazione, da un lato, e alcuni Stati e governi municipali, dall'altro hanno assunto la forma, in diversi casi, di controversie sull'allocazione delle risorse finanziarie. Se è vero, insomma, che la polarizzazione è un tratto distintivo della politica americana contemporanea<sup>4</sup>, anche le relazioni intergovernative ne sono state toccate. In un contesto di federalismo cooperativo, inoltre, queste tensioni hanno portato all'emergere di una tendenza distinta da quella, già osservata (e criticata) in passato, del *coercive federalism*<sup>5</sup>: un uso esplicitamente punitivo dei trasferimenti finanziari. Negli anni di Trump la dottrina ha iniziato a parlare di una tendenza *punitiva* del federalismo: «Punitive federalism is characterized by the federal government's use of threats and punishment to suppress state and local actions that run contrary to its policy preferences»<sup>6</sup>. La nozione di *punitive federalism*, insomma, sembra riprendere il dibattito sul *coercive federalism* e adattarlo a un contesto di accresciuta polarizzazione politica. Col federalismo punitivo i conflitti tra livelli di governo compiono un salto di qualità rispetto alle ‘ordinarie’ discussioni sul contenuto delle politiche pubbliche o al

<sup>2</sup> A. ZORZI GIUSTINIANI, *Competenze legislative e “federalismo fiscale” in sei ordinamenti liberal-democratici*, cit., 109 ss.

<sup>3</sup> Su quelle vicende v., per tutti, G. BOGNETTI, *Federalismo*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, VI, Torino, 1991, 282 ss.; P. CARROZZA, *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie*, in ID. - A. DI GIOVINE - G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Roma-Bari, Laterza, 2009, 791 ss.

<sup>4</sup> Su questo punto risulta tuttora illuminante l'analisi di D.J. LEVINSON - R.H. PILDES, *Separation of Parties, Not Powers*, in *Harvard Law Review*, 119, 2006, 2311 ss.

<sup>5</sup> Sul quale v. J. KINCAID, *From Cooperative to Coercive Federalism*, in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 509, 1990, 139 ss. Lo stesso Autore successivamente ha ricondotto l'ascesa del *coercive federalism* a processi di nazionalizzazione della sfera pubblica: «coercive federalism has been marked predominantly by considerations of national public policy, shaped largely by concerns about national and regional externalities and individual rights. As a result, federal power penetrates deeply into state and local affairs. Dual federalism was marked predominantly by issues of constitutional balance ... Cooperative federalism was marked largely by concerns about processes of federal-state-local interaction able to bridge the constitutional abyss between federal and state powers so as to promote nationwide policies but not necessarily national power» (J. KINCAID, *From Dual to Coercive Federalism in American Intergovernmental Relations*, in J.S. JUN - D.S. WRIGHT [a cura di], *Globalization and Decentralization: Institutional Contexts, Policy Issues, and Intergovernmental Relations in Japan and the United States*, Washington D.C., Georgetown University Press, 1996, 29).

<sup>6</sup> G. GOELZHAUSER - D.M. KONISKY, *The State of American Federalism 2019—20: Polarized and Punitive Intergovernmental Relations*, in *Publius: The Journal of Federalism*, 2020, 312.

contenzioso giurisdizionale. Il conflitto dà luogo a un «retaliatory behavior»<sup>7</sup> del governo federale, che mette in opera forme di rappresaglia nei confronti degli Stati.

Naturalmente, conflitti fra i livelli di governo in ordine ai contenuti di determinate politiche non hanno nulla di nuovo. L'elemento inedito, invece, è dato dall'atteggiamento esplicitamente punitivo del Governo federale. Il federalismo punitivo ha varie declinazioni, ma la più importante è forse quella che tocca i trasferimenti finanziari. Il contesto di partenza vede una polarizzazione crescente, che porta i governi statali, sempre più spesso, a rifiutare taluni finanziamenti federali (e le politiche cui questi fanno riferimento)<sup>8</sup>. Un elemento fattuale che favorisce questa tendenza è il moltiplicarsi degli Stati in cui un partito controlla sia l'esecutivo, sia i due rami dell'organo legislativo, spesso con *supermajorities* dei due terzi dei seggi. Da questo punto di vista, gli anni di Obama hanno sicuramente rappresentato un primo spartiacque: dopo le elezioni del 2012, soltanto dodici Stati su cinquanta erano retti da un *divided government*, come non accadeva dal 1952, «which set the stage for conflict with the Obama Administration in Washington, DC»<sup>9</sup>. Dopo l'avvento di Donald Trump questi conflitti si sono riproposti e sono diventati, se possibile, ancor più visibili: gli Stati in cui il Partito democratico esprime il governatore e al tempo stesso controlla i due rami del legislativo sono meno numerosi ma più popolosi e con un impatto indubbiamente maggiore sul dibattito pubblico: è il caso, ad esempio, di New York e della California.

Le misure ritorsive dell'amministrazione federale nei confronti dei governi statali o dei governi locali hanno interessato vari ambiti<sup>10</sup>. Il più noto – anche perché ha caratterizzato il quadriennio trumpiano fin dalle sue prime battute – è forse quello del governo delle migrazioni<sup>11</sup>. Si fa riferimento, in particolare, alle città-santuario, un fenomeno manifestatosi già negli anni Settanta del secolo XX ma che ha acquisito grande visibilità nell'ultimo decennio: si tratta di governi locali che vietano alla polizia locale di collaborare o condividere informazioni con le autorità federali preposte all'immigrazione<sup>12</sup>. Se è vero che le competenze legislative e amministrative relative, in particolare, alle procedure di espulsione sono pacificamente spettanti al livello federale, «il problema si sposta, tuttavia, sul piano della materiale implementazione di queste»<sup>13</sup>, con significative variazioni da Stato a Stato. Nel 2017 Lori Riverstone-Newell contava «about 330 sanctuary cities, counties, and townships»<sup>14</sup>. L'impegno contro le *sanctuary cities* faceva parte delle promesse del candidato Donald Trump, e questo fin dall'estate 2015. Nella piattaforma

<sup>7</sup> G. GOELZHAUSER - D.M. KONISKY, *The State of American Federalism 2019—20: Polarized and Punitive Intergovernmental Relations*, cit., 313.

<sup>8</sup> T. CONLAN, *Intergovernmental Relations in a Compound Republic: The Journey from Cooperative to Polarized Federalism*, in *Publius: The Journal of Federalism*, 2017, 171.

<sup>9</sup> T. CONLAN, *Intergovernmental Relations in a Compound Republic: The Journey from Cooperative to Polarized Federalism*, cit., 177.

<sup>10</sup> In alcuni casi, il Presidente Trump si è limitato alle minacce: così, poco prima delle elezioni del 3 novembre 2020 ha prospettato la possibilità di privare il Michigan e il Nevada dei finanziamenti federali a loro destinati se questi Stati avessero ammesso il ricorso al voto postale (cfr. D.M. SPENCER, *Sanctuary Cities and the Power of the Purse: An Executive Dole Test*, in *Iowa Law Review*, 2021, 1224).

<sup>11</sup> Sul punto, per un bilancio, v. R. SCARCIGLIA, *President Trump's immigration policies: Which model for immigration law?*, in *DPCE online*, 2021, 1105 ss.

<sup>12</sup> Per una panoramica v. G. CARVALE, *Donald Trump e le città santuario: aspetti della dialettica federazione-Stati*, in *federalismi.it*, 12, 2021, 26 ss.; A. TARZIA, *National urban policies, municipal zoning and disputes over Sanctuary Cities in Metropolitan America*, in *DPCE online*, 2021, 1161 ss.; A. PIN, *Città-Stato e città-santuario: residenti o utenti?*, in F. PIZZOLATO - G. RIVOCCHETTI - A. SCALONE (a cura di), *La città oltre lo Stato*, Torino, Giappichelli, 2022, 119 ss.

<sup>13</sup> Così D. STRAZZARI, *Federalismo e immigrazione. Un'indagine comparata*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020, 92.

<sup>14</sup> Così L. RIVERSTONE-NEWELL, *The Rise of State Preemption Laws in Response to Local Policy Innovation*, in *Publius: The Journal of Federalism*, 2017, 414.

programmatica del Partito repubblicano, elaborata in vista delle elezioni dell'8 novembre 2016 si legge: «Because “sanctuary cities” violate federal law and endanger their own citizens, they should not be eligible for federal funding. Using state licenses to reward people in the country illegally is an affront to the rule of law and must be halted».

Poco dopo essersi insediato, il quarantacinquesimo Presidente degli Stati Uniti emanò l'*Executive Order* 13768 (*Enhancing Public Safety in the Interior of the United States*) del 25 gennaio 2017<sup>15</sup>. Vi si prevedeva che tutte le *jurisdictions* – tra cui, evidentemente, le *sanctuary cities* – che trasgrediscono il diritto federale applicabile «do not receive Federal funds, except as mandated by law». È una formulazione eccezionalmente generica, che non contiene alcuna precisazione circa l'entità dei finanziamenti, l'oggetto su cui insistono e l'esistenza di un'autorizzazione congressuale. Sulla base di dati relativi all'esercizio finanziario 2016, avrebbe interessato, potenzialmente, circa un terzo delle entrate degli Stati<sup>16</sup>.

Alcuni mesi dopo, il Dipartimento di giustizia ha ridefinito le condizioni perché gli Stati e gli enti locali possano ricevere gli *Edward Byrne Memorial Justice Assistance Grants*, a cui fanno capo per la gran parte i finanziamenti federali destinati alle corti statali e locali. Anche in quel caso, i trasferimenti sono stati subordinati ad alcune condizioni relative al governo delle migrazioni<sup>17</sup>. Successivamente all'insediamento di Biden, il Dipartimento di giustizia ha annullato queste misure: l'erogazione degli *Edward Byrne Memorial Justice Assistance Grants* non sarà più subordinata alla cooperazione con le agenzie federali responsabili delle politiche migratorie e del controllo delle frontiere.

### 3. La risposta delle corti

Com'era prevedibile, le misure adottate dal Presidente Trump – sia per la vivacità della dialettica politica, sia per il loro carattere in buona misura inusitato – hanno immediatamente suscitato significative reazioni politiche e giurisdizionali. Sull'*Executive Order* n. 13768 si è pronunciata, già nell'aprile 2017, una Corte distrettuale federale: la disposizione contestata – al di là e contro l'interpretazione 'adeguatrice' offerta dal Dipartimento di giustizia nel corso del processo<sup>18</sup> – «purports to give the Attorney General and the Secretary the power to place a new condition on federal funds (compliance with Section 1373) not provided for by Congress. But the President does not have the power to place conditions on federal funds and so cannot delegate this power»<sup>19</sup>.

Le corti distrettuali federali si sono attenute ai precedenti fissati dalla Corte suprema degli Stati Uniti in sede d'interpretazione della *Spending Clause* di cui all'art. I, sez. 8, della Costituzione

<sup>15</sup> Il 20 gennaio 2021 l'*Executive Order* n. 13768 è stato ritirato dal nuovo Presidente, Joe Biden, nel giorno stesso del suo insediamento. Sugli *executive orders* v. E. STRADELLA, *I poteri normativi dell'Esecutivo negli Stati Uniti: alcuni spunti ricostruttivi*, in *Rivista AIC*, 2018.

<sup>16</sup> Cfr. I. SOMIN, *Making Federalism Great Again: How the Trump Administration's Attack on Sanctuary Cities Unintentionally Strengthened Judicial Protection for State Autonomy*, in *Texas Law Review*, 97, 2019, 1285.

<sup>17</sup> V. D.M. SPENCER, *Sanctuary Cities and the Power of the Purse: An Executive Dole Test*, cit., 1212 s.

<sup>18</sup> Sulla funzione sostanzialmente costituzionale dell'Office of Legal Counsel (OLC) del Dipartimento di giustizia v. B. ACKERMAN, *Tutti i poteri del Presidente. Declino e caduta della Repubblica americana*, Bologna, il Mulino, 2012.

<sup>19</sup> *County of Santa Clara v. Trump*, 250 F. Supp. 3d 497, 531 (N.D. Cal. 2017).

federale. In questo ambito, in particolare, rileva il *Dole test*<sup>20</sup>, elaborato dalla Corte suprema fin dagli anni Ottanta del secolo scorso per vagliare gli strumenti di condizionalità collegati ai *grants* federali. Di questo *test* giurisprudenziale fanno parte tre elementi. Il primo è che le condizioni cui viene subordinata l'erogazione di un *grant* federale siano esplicitamente stabilite dal Congresso, sulla base di una lettura contrattualistica della legislazione adottata in virtù della *Spending Clause*: «Turning to Congress' power to legislate pursuant to the spending power, our cases have long recognized that Congress may fix the terms on which it shall disburse federal money to the States ... however, legislation enacted pursuant to the spending power is much in the nature of a contract: in return for federal funds, the States agree to comply with federally imposed conditions. The legitimacy of Congress' power to legislate under the spending power thus rests on whether the State voluntarily and knowingly accepts the terms of the 'contract.' ... Accordingly, if Congress intends to impose a condition on the grant of federal moneys, it must do so unambiguously. ... By insisting that Congress speak with a clear voice, we enable the States to exercise their choice knowingly, cognizant of the consequences of their participation»<sup>21</sup>.

In secondo luogo, le condizioni (esplicitate del Congresso) devono avere una qualche attinenza con le finalità del *grant* in questione (*relatedness*). Con riguardo all'*Executive Order* del gennaio 2017, i giudici federali hanno rilevato la sussistenza di una violazione anche del requisito della *relatedness*.

Il terzo requisito, quello del divieto di *coercion*, è forse il meno chiaro dei tre. Com'è stato osservato, però, il giudice federale che ha deciso il caso *Santa Clara v. Trump* ha potuto fare assegnamento sulla lettura della *coercion* federale offerta dal *Chief Justice* Roberts in *NFIB v. Sebelius*<sup>22</sup>. In quella pronuncia il *Chief Justice* ha affermato che c'è *coercion* laddove l'entità dei fondi federali coinvolti sia tale da rendere insostenibile la minaccia di sospenderne o interromperne l'erogazione: «In *South Dakota v. Dole*, we considered a challenge to a federal law that threatened to withhold five percent of a State's federal highway funds if the State did not raise its drinking age to 21. The Court found that the condition was "directly related to one of the main purposes for which highway funds are expended—safe interstate travel." 483 U. S., at 208. At the same time, the condition was not a restriction on how the highway funds—set aside for specific highway improvement and maintenance efforts—were to be used. We accordingly asked whether "the financial inducement offered by Congress" was "so coercive as to pass the point at which 'pressure turns into compulsion.' " *Id.*, at 211 (quoting *Steward Machine*, *supra*, at 590). By "financial inducement" the Court meant the threat of losing five percent of highway funds; no new money was offered to the States to raise their drinking ages. We found that the inducement was not impermissibly coercive, because Congress was offering only "relatively mild encouragement to the States." *Dole*, 483 U. S., at 211. We observed that "all South Dakota would lose if she adheres to her chosen course as to a suitable minimum drinking age is 5%" of her highway funds. *Ibid.* In fact, the federal funds at stake constituted less than half of one percent of South Dakota's budget at the time. See Nat. Assn. of State Budget Officers, *The State Expenditure Report* 59 (1987); *South Dakota v. Dole*, 791 F.2d 628, 630 (CA8 1986). In

<sup>20</sup> Il riferimento è a *South Dakota v. Dole*, 483 U.S. 203 (1987).

<sup>21</sup> *Pennhurst State Sch. & Hosp. v. Halderman*, 451 U.S. 1, 17 (1981).

<sup>22</sup> Cfr. I. SOMIN, *Making Federalism Great Again: How the Trump Administration's Attack on Sanctuary Cities Unintentionally Strengthened Judicial Protection for State Autonomy*, cit., 1258 s.

consequence, “we conclude[d] that [the] encouragement to state action [was] a valid use of the spending power.” *Dole*, 483 U. S., at 212. Whether to accept the drinking age change “remain[ed] the prerogative of the States not merely in theory but in fact.” *Id.*, at 211–212. In this case, the financial “inducement” Congress has chosen is much more than “relatively mild encouragement”—it is a gun to the head<sup>23</sup>.

In *Santa Clara v. Trump*, il fatto che i governi statali o locali che fossero risultati non in linea con le prescrizioni dell'*Executive Order* potessero essere privati di tutti i finanziamenti federali a loro destinati era un chiaro indice della violazione del divieto di *coercion*.

Nel complesso, i precedenti della Corte suprema su cui hanno fatto leva i giudici federali per stigmatizzare l'*Executive Order* n. 13768 sono per lo più caratterizzati da un atteggiamento benevolo nei confronti del Congresso, cui sono riconosciuti significativi margini di manovra sulla base della *Spending Clause*: a oggi, l'unica – importantissima – eccezione è data da *NFIB v. Sebelius*. Com'è stato osservato, le corti federali hanno applicato il *test* messo a punto dalla Corte suprema per verificare l'estensione dei poteri del Congresso a una situazione differente, quella di «*sua sponte executive conditions on federal grants-in-aid*»<sup>24</sup>.

Anche le linee guida del Dipartimento di giustizia hanno dato luogo a un contenzioso di fronte alle corti federali, con esiti non univoci<sup>25</sup>. In generale, è prevalso un approccio secondo il quale l'*Attorney General*, cui si deve l'emanazione delle linee guida, avrebbe potuto farlo soltanto in presenza di un'autorizzazione esplicita da parte del Congresso. Se è vero che fra i poteri che possono essere delegati all'*Attorney General* rientra «*placing special conditions on all grants, and determining priority purposes for formula grants*», nondimeno la formulazione di questa disposizione induce a escludere che l'esecutivo federale disponga di un potere tendenzialmente onnicomprensivo di condizionare l'erogazione dei *grants*<sup>26</sup>. È stata di diverso avviso, invece, la Corte di appello federale per il *Second Circuit*, competente per gli Stati del Connecticut, di New York e del Vermont. Nel caso *New York v. U.S. Department of Justice*, la Corte di appello ha ritenuto che l'*Attorney General* non avesse agito al di là di quanto previsto dalle disposizioni legislative<sup>27</sup>. Questo dissidio interpretativo aveva indotto i commentatori ad auspicare un pronunciamento della Corte suprema; tale necessità, come detto, è venuta meno in seguito all'avvicendamento fra le amministrazioni Trump e Biden<sup>28</sup>.

<sup>23</sup> *National Federation of Independent Business v. Sebelius*, 567 U.S. 519, 581 (2012).

<sup>24</sup> Cfr. D.M. SPENCER, *Sanctuary Cities and the Power of the Purse: An Executive Dole Test*, cit., 1228.

<sup>25</sup> Sul punto v. H. ODELL, *Are Sanctuary Cities Safe? Evaluating the DOJ's Authority to Impose Immigration Conditions on Criminal Justice Grants*, in *Boston College Law Review*, 62, 2021, *Electronic Supplement*, II.-102 ss.

<sup>26</sup> *City of Chicago v. Sessions*, 888 F.3d 272 (7<sup>th</sup> Cir. 2018); *City of Philadelphia v. Attorney General*, 916 F.3d 276 (3<sup>rd</sup> Cir. 2019); *City of Los Angeles v. Barr*, 941 F.3d 931 (9<sup>th</sup> Cir. 2019); *City of Providence v. Barr*, 954 F.3d 23 (1<sup>st</sup> Cir. 2020).

<sup>27</sup> *New York v. U.S. Department of Justice*, 951 F.3d 84 (2<sup>nd</sup> Cir. 2020).

<sup>28</sup> Cfr. G. GOELZHAUSER - D.M. KONISKY, *The State of American Federalism 2019—20: Polarized and Punitive Intergovernmental Relations*, cit., 315.

#### 4. *Un primo bilancio*

Il contesto evocato in questo breve scritto è probabilmente quello di un'epoca di transizione, che non coinvolge soltanto il riparto verticale del potere<sup>29</sup>. La dimensione amministrativo-burocratica del federalismo cooperativo appare in declino, mentre si assiste alla crescente politicizzazione dei temi oggetto di controversia politica: si passa cioè da un «expert dominated pathway in policy making, where professionals across levels of government work together to implement complex programs within the umbrella of broad consensus about program goals and objectives», a un altro dominato da politici eletti, con agende spesso radicalmente divergenti<sup>30</sup>. Si colloca su questo sfondo l'avvento, finora per lo più contrastato dalle corti, del *punitive federalism*.

Non è una vicenda che possa dirsi conclusa: una delle tendenze più recenti vede governi statali che cercano di condizionare le autorità municipali<sup>31</sup>, ma anche governi locali che chiedono un'esenzione rispetto all'applicazione di una *sanctuary law* statale, com'è accaduto in California per opera delle autorità municipali di Huntington Beach e di Los Alamitos<sup>32</sup>.

Alle vicende ricostruite in questo breve scritto la dottrina comparatistica ha presto riconosciuto carattere di esemplarità, con diversi livelli di analisi. Una possibile lettura si sofferma sulle implicazioni comparatistiche del *punitive federalism* degli anni di Trump. I fenomeni di degrado e di contestazione cui vanno soggette numerose democrazie costituzionali si esprime, fra l'altro, col «crescente utilizzo di strumenti di esercizio del potere, se non nuovi, tuttavia diversi dai tradizionali strumenti di imperio»<sup>33</sup>. I tratti disfunzionali del federalismo (e della forma di governo) degli Stati Uniti sarebbero allora rivelatori della crisi dei tradizionali strumenti di esercizio del potere pubblico, come la promulgazione di norme giuridiche<sup>34</sup>.

Un'altra linea interpretativa è interna all'ordinamento statunitense e si interessa alle oscillazioni del pendolo delle relazioni fra i livelli di governo. Ragionando sull'*Executive Order* n. 13768 e sul suo seguito giudiziario, lo studioso conservatore Ilya Somin vi ha scorto un esempio della «potentially shifting ideological valence of judicial enforcement of federalism»<sup>35</sup>. La reazione (quasi unanime) delle corti alle misure dell'amministrazione Trump ha preservato la varietà degli indirizzi politici perseguiti a livello statale, contro le tentazioni di un'armonizzazione forzata dall'alto. Questo rischio, d'altra parte, risulta acuito se il vettore dell'accentramento non è una

<sup>29</sup> Si vedano le considerazioni di J.M. BALKIN, *Rot and Renewal: The 2020 Election in the Cycles of Constitutional Time*, in *Northeastern University Law Review*, 13, 2021, 617 ss.

<sup>30</sup> T. CONLAN, *Intergovernmental Relations in a Compound Republic: The Journey from Cooperative to Polarized Federalism*, cit., 181 s.

<sup>31</sup> Cfr. L. RIVERSTONE-NEWELL, *The Rise of State Preemption Laws in Response to Local Policy Innovation*, cit.; P. GULASEKARAM - R. SU - R.C. VILLAZOR, *Anti-Sanctuary and Immigration Localism*, in *Columbia Law Review*, 2019, 837 ss.; D.M. KONISKY - P. NOLETTE, *The State of American Federalism 2021-2022: Federal Courts, State Legislatures, and the Conservative Turn in the Law*, in *Publius: The Journal of Federalism*, 2022, 19 s.

<sup>32</sup> G. GOELZHAUSER - D.M. KONISKY, *The State of American Federalism 2018-2019: Litigation, Partisan Polarization, and the Administrative Presidency*, in *Publius: The Journal of Federalism*, 2019, 385 s.

<sup>33</sup> A. BARAGGIA, *Potestas v. Potentia: l'utilizzo della condizionalità in ordinamenti compositi*, in *DPCE online*, numero speciale 2021, *I sistemi normativi post-vestfaliani*, 1334.

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> I. SOMIN, *Making Federalism Great Again: How the Trump Administration's Attack on Sanctuary Cities Unintentionally Strengthened Judicial Protection for State Autonomy*, cit., 1249. Presenta qualche similitudine con questo possibile mutamento di prospettive il fiorire del *New Judicial Federalism* negli anni Settanta del secolo scorso, con la valorizzazione e la vera e propria rivalutazione delle garanzie dei diritti fondamentali contenute nelle Costituzioni statali (per una panoramica v. R.F. WILLIAMS, *The Law of American State Constitutions*, New York, Oxford University Press, 2009, 113 ss.).

legge votata dal Congresso, bensì un *order* presidenziale. Per altro verso, le pronunce delle corti distrettuali federali indicherebbero che il federalismo – o, per meglio dire, il *judicial enforcement of federalism*, con una lettura esigente delle disposizioni costituzionali che definiscono il riparto di competenze tra la Federazione e gli Stati – non è destinato inevitabilmente a cristallizzare situazioni di discriminazione o di trattamento deteriore delle minoranze<sup>36</sup>. I precedenti di riferimento, quasi tutti riconducibili alla Corte Rehnquist (1986-2005), sono stati adoperati per tutelare le *sanctuary jurisdictions* nei confronti di misure ritorsive dell'Amministrazione federale.

Se l'analisi continua a concentrarsi sulla giurisprudenza delle corti – fra cui, potenzialmente, la Corte suprema federale – si è già detto che il *Dole test* è stato elaborato con riferimento a 'sconfinamenti' del Congresso dalle proprie attribuzioni costituzionali: anche per questa ragione è stata evocata l'opportunità che prenda forma un *executive Dole test* che abbia di mira misure dell'Esecutivo<sup>37</sup>. A questo riguardo ci s'interroga sull'impatto che potrebbe avere la nuova composizione della Corte suprema. Fra i giudici di più recente nomina, Brett Kavanaugh e soprattutto Neil Gorsuch si sono distinti per un'accesa contestazione del *regulatory state*, manifestatasi con particolare evidenza, durante il *term* 2021-2022, in *West Virginia v. EPA*<sup>38</sup>. In via del tutto ipotetica, quindi, si può pensare che giudici supremi di orientamento conservatore contribuiscano ad aggiungere un nuovo tassello 'garantista' al *judicial enforcement of federalism*.

<sup>36</sup> Ne dà conto G. CARVALE, *Donald Trump e le città santuario: aspetti della dialettica federazione-Stati*, cit., 47 ss.

<sup>37</sup> Per questa linea interpretativa v. D.M. SPENCER, *Sanctuary Cities and the Power of the Purse: An Executive Dole Test*, cit.

<sup>38</sup> *West Virginia v. Environmental Protection Agency*, 597 U.S. (2022), su cui v., a prima lettura, G. GRASSO, *Respectfully, I dissent. Prime note su West Virginia et al. v. Environmental Protection Agency et al.*, in *Corti suprême e salute*, 2022, 6 ss.

**ABSTRACT**

Questo breve saggio prende le mosse dagli scritti di Antonio Zorzi Giustiniani in materia di federalismo fiscale. Le vicende del federalismo fiscale durante il mandato presidenziale di Donald Trump sono prese in considerazione come esempio paradigmatico di federalismo punitivo.

This short essay engages with Antonio Zorzi Giustiniani's writings on fiscal federalism. The essay focuses on some developments during Donald Trump's term office that stand out as a paradigmatic example of punitive federalism.

**PAROLE CHIAVE**

Federalismo fiscale, città santuario, *Spending Clause*, federalismo punitivo.

**KEYWORDS**

Fiscal federalism, sanctuary cities, Spending Clause, punitive federalism.