



FLAVIO SCUDERI DI MICELI*

L'EMERGENZA COME REGOLA: STATO DI DIRITTO E GIUSTIZIA COSTITUZIONALE SULLA DECRETAZIONE D'URGENZA IN ITALIA E SPAGNA**

Abstract [It]: Già nel 1922 Carl Schmitt affermava che «sovrano è chi decide sullo stato di eccezione». Le recenti emergenze hanno riaperto il dibattito sul rapporto tra potere politico e controllo giuridico. Nell'ambito del costituzionalismo dell'emergenza, il ricorso ai decreti d'urgenza ha sollevato questioni di squilibrio tra i poteri dello Stato. Questo articolo analizza le decisioni delle corti costituzionali in Italia e in Spagna riguardo all'abuso dei decreti-legge, mettendo a confronto la sentenza n. 146/2024 della Corte costituzionale italiana e la sentenza n. 20/2024 del *Tribunal Constitucional*. Se le emergenze diventano permanenti, il controllo sul potere sovrano si indebolisce, compromettendo le garanzie costituzionali.

Abstract [En]: Already in 1922, Carl Schmitt stated that «sovereign is he who decides on the state of exception». Recent emergencies have reignited the debate on the relationship between political power and legal control. In emergency constitutionalism, the use of emergency decrees has raised issues of imbalance among state powers. This paper analyzes the constitutional courts' rulings in Italy and Spain on the abuse of decree-laws, comparing Italian Constitutional Court ruling no. 146/2024 and *Tribunal Constitucional* ruling no. 20/2024. If emergencies become permanent, control over sovereign power weakens, undermining constitutional guarantees.

Parole chiave: pesi e contrappesi, decreto- legge, emergenza, Stato di Diritto.

Keywords: Checks and balances, Decree-law, Emergencies, Rule of law.

SOMMARIO: 1. Premessa: un problema di Stato di Diritto. – 2. La decretazione d'urgenza in Italia e Spagna: quadro generale e presupposti. – 3. La sentenza n. 146/2024 della Corte costituzionale italiana. – 4. La sentenza n. 20/2024 del *Tribunal Constitucional*. – 5. Considerazioni conclusive sul diverso approccio delle Corti costituzionali sulla decretazione d'urgenza.

* Dottorando di ricerca in Diritti umani: evoluzione, tutela, limiti – Università degli Studi di Palermo.

** Contributo sottoposto a *peer review*. Intervento svolto in occasione del seminario “La giustizia costituzionale nell'epoca delle crisi ed emergenze”, organizzato dalla Scuola DPCE e tenutosi a Palermo, presso la sede dell'Assemblea regionale Siciliana, il 13 febbraio 2025.

1. Premessa: un problema di Stato di Diritto

Il concetto di Stato di diritto (*Rule of law*) è tra i capisaldi del pensiero giuridico-politico moderno. In «La via della schiavitù», Friedrich A. von Hayek lo descrive come un sistema nel quale il governo è vincolato da regole generali e predeterminate, che rendono prevedibile l'uso del potere coercitivo e permettono ai cittadini di organizzare liberamente la propria vita. Un sistema dove il diritto non è uno strumento arbitrario del potere, ma una struttura che incanala e limita il suo esercizio¹.

Joseph Raz, pur riconoscendo la centralità della legge per garantire certezza e limitare l'arbitrio, evidenzia alcuni principi formali che caratterizzano lo Stato di diritto: irretroattività delle norme, stabilità e chiarezza del diritto, regole trasparenti per la produzione normativa, indipendenza della magistratura, accesso alla giustizia e rispetto della giustizia naturale. Tali principi, pur non assicurando giustizia sostanziale, evitano arbitrio e offrono ai cittadini un quadro normativo certo, essenziale per un ordinamento democratico, trasparente e pluralista.²

La complessità delle società moderne pone continue sfide allo Stato di diritto. Le emergenze, come situazioni straordinarie che impongono decisioni rapide, mettono alla prova la tenuta dei suoi principi fondamentali. Carl Schmitt, con l'ormai celebre affermazione «sovrano è colui che decide sullo stato di eccezione»³, ha posto l'accento sulla tensione tra necessità decisionale e rischio di concentrazione del potere. In tali contesti, il potere sovrano si manifesta più chiaramente, proprio quando le regole ordinarie vengono sospese. Questa prospettiva solleva ancora oggi il problema, cruciale per il costituzionalismo contemporaneo, su come sia possibile ristabilire un controllo efficace su un potere che si legittima e si autorizza ad agire al di fuori dei limiti dell'ordinamento giuridico.

In tale contesto, il pensiero di Santi Romano assume particolare rilievo. Nel 1909 egli ipotizzava che la necessità potesse fungere da vera e propria fonte del diritto, in grado di legittimare i poteri del Governo in situazioni eccezionali, anche in assenza di norme specifiche⁴. La riflessione, quanto mai attuale, apre alla possibilità di attribuire alla necessità stessa il rango di fonte del diritto, suggerendo che, anche in assenza di una specifica disposizione normativa, lo stato di necessità possa giustificare azioni straordinarie⁵. Tale prospettiva – mai formalmente accolta, ma spesso affermata di fatto – pone interrogativi cruciali sulla compatibilità di queste azioni con i principi dello Stato di diritto. Se si assume che *necessitas non habet legem*, si rischia di legittimare atti che superano legge e Costituzione,

¹ F.A. VON HAYEK, *The road to Serfdom*, Chicago, 1945, 72.

² J. RAZ, *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*, Oxford, 1979, 214 ss.

³ C. SCHMITT, *Le categorie del "politico". Saggi di teoria politica*, Bologna, 2013. Diffusamente sul tema il saggio «Teologia politica» (1922).

⁴ S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio-Calabria*, in *Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia*, n. 1/1909, 251.

⁵ A. TARANTINO, *La teoria della necessità nell'ordinamento giuridico: interpretazione della dottrina di Santi Romano*, Milano, 1980. Recentemente F. DE VANNA, *Il diritto "imprevedibile": notazioni sulla teoria della necessità a partire dall'emergenza Covid-19*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, n. 2/2020, 11.

persino in assenza di autorizzazione formale⁶. Il problema si aggrava considerando che anche fonti secondarie possono giustificare poteri d'urgenza definiti da parte della dottrina come “dittatori”, capaci di assorbire competenze di altri organi⁷.

Le emergenze contemporanee hanno rilanciato il dibattito sull'equilibrio tra potere e diritto, inaugurando una stagione di *emergency constitutionalism*⁸. La decretazione d'urgenza, che consente al Governo di emanare norme con forza di legge in casi straordinari, è stata usata con frequenza, generando squilibri tra i poteri⁹. I casi di Italia e Spagna sono emblematici, accomunati dalla ricorrenza di tale strumento, a parità di presupposti. Centrale è dunque l'analisi delle pronunce delle rispettive Corti costituzionali sull'abuso dei decreti-legge, che nei due ordinamenti sono sottoposti a controllo costituzionale. In Italia, al 13 dicembre 2024¹⁰, nella XIX Legislatura sono state approvate 172 leggi (di cui circa il 40% derivanti da decreti-legge convertiti; i decreti emessi sono 79. Tutti i decreti convertiti hanno seguito una sola lettura per ramo e in oltre metà dei casi il Governo ha posto la questione di fiducia. Anche in Spagna il ricorso è elevato: nella XV legislatura¹¹ (da agosto 2023) sono state approvate 16 leggi e 14 decreti-legge. Pur con minore volume normativo, la percentuale di decretazione d'urgenza è elevata¹². Questo raffronto mostra che la sola razionalizzazione costituzionale degli stati di emergenza (come in Spagna) non è di per sé sufficiente a ridurre il ricorso alla decretazione: i fattori esplicativi sono anche istituzionali e politici. Tale tendenza, secondo parte della dottrina, è dovuta anche all'incapacità politica di definire un chiaro indirizzo governativo, alimentando un uso improprio del decreto-legge. Sebbene la Costituzione spagnola disciplini specificamente le emergenze e preveda iter abbreviati, si è comunque assistito a un ricorso esteso e ripetuto alla decretazione d'urgenza. Il *Rule of Law Index*¹³, offre un'interessante chiave di lettura di questo problema. Tra i parametri utilizzati per valutare il rispetto dello Stato di diritto, vi sono proprio quelli relativi alla limitazione effettiva dei poteri del Governo da parte del Parlamento e della magistratura. L'indice evidenzia come la qualità di una democrazia non si misuri solo nella capacità di prendere decisioni rapide ed efficaci, ma anche nella presenza di meccanismi di controllo che impediscano l'abuso di potere. Infatti, la riduzione della democrazia a una mera regola della maggioranza, con una sottovalutazione di ogni forma di controllo del

⁶ S. ROMANO, *Principi di diritto costituzionale generale*, 1946, 2ª edizione, in “L'ultimo” Santi Romano, Milano, 2013, 285.

⁷ M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano, 1950, 324; A. PIZZORUSSO, *Vent'anni dopo*, in *Foro italiano*, n. 1/1977, 277; recentemente R. CAVALLO PERIN, *Il diritto amministrativo e l'emergenza derivante da cause e fattori esterni all'amministrazione*, in *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Milano, 2005, 51.

⁸ B. ACKERMAN, *The Emergency Constitution*, in *Yale L. J.*, 113/2004, 1029; G. D'IGNAZIO, *Federalismi e Regionalismi tra processo di integrazione europea ed emergenze*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, fasc. speciale, 2024, 73-90.

⁹ G. PITRUZZELLA, *Decreto-legge e forma di governo*, in A. SIMONCINI (a cura di), *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, Macerata, 2006, 63; per una prospettiva comparata cfr. A. VEDASCHI, *Il Covid-19, l'ultimo stress test per gli ordinamenti democratici, uno sguardo comparato*, in *DPCE online*, n. 2/2020, 1477.

¹⁰ Per i dati cfr. <https://temi.camera.it/leg19/temi/19t18laproduzionenormativanellaxviilegislatra.html>.

¹¹ Per i dati del Parlamento spagnolo v. https://www.congreso.es/es/iniciativas-legislativas-aprobadas?last_search=1; <https://www.senado.es/web/actividadparlamentaria/actualidad/leyes/aprobadas/index.html> (ultima consultazione 13-02-2025).

¹² Nella XIV legislatura, a fronte di 117 leggi approvate dal Parlamento spagnolo sono stati emanati 95 decreti-legge.

¹³ Consultabile all'indirizzo: <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/>.

potere, del pluralismo e dei diritti delle minoranze, costituisce una lesione dei diritti politici fondamentali dei parlamentari e, in ultimo, dei cittadini.

Nel prosieguo si esaminerà come la giurisprudenza costituzionale italiana e spagnola abbia applicato i requisiti della decretazione d'urgenza, approfondendo le sentenze più recenti. L'obiettivo è evidenziare convergenze e divergenze nell'equilibrio tra rapidità dell'azione governativa e tutela dello Stato di diritto, riflettendo sul rischio che uno Stato in «emergenza infinita»¹⁴ svuoti le garanzie costituzionali.

2. La decretazione d'urgenza in Italia e Spagna: quadro generale e presupposti

Gli ordinamenti italiano e spagnolo seguono modelli costituzionali differenti nella gestione delle emergenze¹⁵. Quest'ultime sono qui largamente intese come quelle situazioni improvvise di difficoltà o di pericolo – tendenzialmente transitorie, anche se non sempre di breve durata – le quali comportano una crisi di funzionamento delle istituzioni operanti nell'ambito di una determinata compagine sociale¹⁶. La Costituzione italiana non predispone un regime organico degli stati di emergenza. Fatta eccezione per l'art. 78 sulla dichiarazione di guerra, prevede uno strumento specifico e flessibile per i casi straordinari, il decreto-legge di cui all'art. 77 Cost., cui la prassi riconduce anche molte risposte emergenziali. A ciò si affianca lo stato di emergenza di rilievo nazionale deliberato ai sensi dell'art. 24 d.lgs. 1/2018 (Codice della protezione civile), tipicamente per eventi calamitosi. Durante la pandemia da Covid-19, tali binari hanno operato in combinazione, con un intreccio di decreti-legge e atti del Presidente del Consiglio dei ministri¹⁷.

Altri ordinamenti adottano un modello costituzionale che disciplina esplicitamente le situazioni emergenziali, distinguibile in due sottocategorie: (1) un modello con clausola aperta, che affida all'autorità politica la valutazione dei presupposti¹⁸; (2) un modello razionalizzato, in cui l'emergenza è dettagliatamente normata. Quest'ultimo si divide a sua volta in (2.a) un modello a intensità crescente, che calibra le risposte in base alla gravità della crisi¹⁹; (2.b) un modello a livelli paralleli, che distingue le emergenze in base alla loro origine.

¹⁴ A. SIMONCINI, *Tendenze recenti della decretazione d'urgenza in Italia e linee per una nuova riflessione*, in A. SIMONCINI (a cura di), *L'emergenza infinita*, cit., 37-40.

¹⁵ Seguirò la tassonomia di A. VEDASCHI, *À la guerre comme à la guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, Torino, 2007, 301 ss.

¹⁶ A. PIZZORUSSO, *Emergenza (stato di)*, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, Roma, 1993, vol. III, 551 ss.

¹⁷ Nel panorama dei 42 Stati membri del Consiglio d'Europa, soltanto in 13 casi il Governo (o il Capo dello Stato) è legittimato ad adottare misure straordinarie con forza di legge, da sottoporre successivamente al controllo parlamentare. Si tratta tuttavia di un potere molto eterogeneo. Per esempio, in Austria (art. 18.3 Cost.) e in Danimarca (art. 23 Cost.) si tratta di una competenza fortemente circoscritta e poco utilizzata, in Slovenia (art. 108 Cost.) il Governo può adottare norme con forza di legge solo se il Parlamento non può riunirsi tempestivamente. Cfr. R. Tarchi, *Poteri normativi del Governo, executive dominance ed effettività dei diritti sociali*, in L. AZZENA - E. MALFATTI (a cura di), *Poteri normativi del Governo ed effettività dei diritti sociali*, Pisa, 2016, 345.

¹⁸ Si fa riferimento all'art. 16 della Costituzione francese, cfr. C. SARTORETTI, *La risposta francese all'emergenza sanitaria da Covid-19: Stato di diritto e Costituzione alla prova della pandemia*, in *DPCE online*, n. 2/2020, vol. 43, 1637-1639.

¹⁹ Un modello simile va rintracciato nell'attuale Costituzione tedesca, J. WOELK, *La gestione della pandemia da parte della Germania: "Wir schaffen das!"*, in *DPCE online*, n. 2/2020, vol. 43, 1793-1822.

Quest'ultima struttura descrive il sistema spagnolo, che all'art. 116 della Costituzione prevede tre stati: allarme, eccezione e assedio, disciplinati dalla legge organica 4/1981²⁰. L'art. 86, inoltre, autorizza il Governo a emanare decreti-legge in casi di «*extraordinaria y urgente necesidad*». Tali atti devono essere convalidati dal *Congreso de los Diputados* entro 30 giorni, attraverso un procedimento legislativo monocamerale. A differenza dell'Italia, che prevede la conversione bicamerale entro 60 giorni, la *convalidación* conferma gli effetti del decreto, senza trasformarlo in legge ordinaria. Dopo la convalida, il Presidente del Congresso può sottoporre all'assemblea la richiesta di convertire l'atto in progetto di legge, attivando un iter d'urgenza. In tal caso, sono ammessi solo emendamenti puntuali che non modificano l'unità e i principi del testo²¹.

Italia e Spagna offrono due esempi rilevanti, se non unici²², di ordinamenti in cui il Governo può temporaneamente sostituirsi al legislatore ordinario tramite provvedimenti d'urgenza soggetti a ratifica parlamentare. Il dato testuale delle due Costituzioni richiede la compresenza di tutti e tre i requisiti espressi dalla citata formula per potere ricorrere al decreto-legge, ovvero che si tratti di «casi straordinari», che vi sia una «necessità» di provvedere e che sussista «urgenza» di produrre effetti immediati. Questo meccanismo, pur essendo concepito come eccezionale e temporaneo, ha assunto nel tempo un ruolo sempre più centrale, diventando una modalità di normazione “ordinaria” per i Governi, spesso al di fuori dei confini dell'urgenza per privilegiare ragioni di opportunità o di speditezza²³. La dottrina italiana ha elaborato diverse interpretazioni di tali requisiti, riconducibili a due possibili letture: un'interpretazione restrittiva, che richiede una valutazione oggettiva della straordinarietà della situazione, e un'interpretazione estensiva, che concede maggiore discrezionalità al Governo. La prassi, tuttavia, ha visto un utilizzo disinvolto del decreto-legge, trasformandolo in uno strumento per l'attuazione dell'indirizzo politico, facendo prevalere di fatto la tesi estensiva (o soggettiva) che mette nelle mani del Governo in primis l'interpretazione delle circostanze e la valutazione della sussistenza dei requisiti²⁴. Secondo questo indirizzo, basterebbe soltanto che vengano avvertite politicamente la straordinarietà, l'urgenza e la necessità su di un piano soggettivo. Un'impostazione simile si rinviene nella giurisprudenza spagnola, che tende a privilegiare il giudizio soggettivo del Governo sulla situazione di necessità. Il *Tribunal Constitucional* ha più volte chiarito che l'urgenza può essere

²⁰ V. PIERGIGLI, *L'emergenza Covid-19 in Spagna e la dichiarazione dell'estado de alarma. Ripercussioni sul sistema istituzionale e sul regime dei diritti*, in *DPCE online*, n. 2/2020, vol. 43, 1533.

²¹ P. GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, *De enmiendas homogéneas, leyes heterogéneas y preceptos intrusos. ¿Es contradictoria la nueva doctrina del Tribunal Constitucional sobre la elaboración de las leyes?*, in *Teoría y realidad constitucional*, n. 31/2013; R. GÓMEZ ACEBO, *El ejercicio de la función legislativa por el Gobierno: leyes delegadas y decretos leyes*, in *Revista de Administración Pública*, n. 6/1951, 99 ss.

²² Si escludono qui gli Stati non pienamente democratici (es. Bielorussia) o di dimensioni esigue (es. Liechtenstein) secondo la tassonomia offerta da R. TARCHI, *op. cit.*

²³ D. FIUMICELLI, *Dalla “urgenza nel provvedere” alla “opportunità/convenienza del provvedimento”: la decretazione di urgenza tra origine storica, crisi economica e corti costituzionali. Un confronto tra i casi di Italia e Spagna*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2014, 2.

²⁴ C. PINELLI, *Il decreto-legge e la teoria costituzionale: profili introduttivi*, in A. SIMONCINI (a cura di), *L'emergenza infinita*, cit., 57 ss.

desunta non solo dal testo del decreto, ma anche dalla sua *exposición de motivos*, dal dibattito parlamentare e dall'*iter* di formazione²⁵.

Pur con discipline costituzionali diverse, entrambi gli ordinamenti soffrono di un uso eccessivo della decretazione, che attribuisce al Governo un ruolo di colegislatore²⁶. In Italia, ad aggravare il contesto, si è verificata una proliferazione di decreti-legge cd. omnibus, caratterizzati dalla compresenza di una pluralità di materie eterogenee, spesso con misure ad efficacia differita e di carattere ordinamentale. Per altro verso, la prassi dei maxi-emendamenti in sede di conversione ha ulteriormente alterato la natura dello strumento, trasformando il decreto-legge in un «disegno di legge ad urgenza garantita»²⁷. Ciò ha generato un particolare fenomeno descritto da diversi autori come monocameralismo alternato, per sottolineare il ruolo sostanzialmente ratificatore della Camera che interviene per seconda nel procedimento di conversione²⁸, soprattutto quando è posta una questione di fiducia. In Spagna, pur in assenza di leggi di conversione omnibus, si è osservata una tendenza a utilizzare il *decreto-ley* per introdurre misure non strettamente connesse alla situazione di urgenza, generando problemi certamente di omogeneità, ma non di squilibrio di poteri tra le due Camere. Il *Tribunal constitucional* ha sviluppato il concetto di *conexión de sentido*²⁹ tra la situazione di necessità e le misure adottate nel *Real decreto-ley*. La Corte spagnola ha affermato che le misure devono essere concrete e di efficacia immediata per far fronte alla situazione di urgenza. Sebbene il *Tribunal* abbia inizialmente adottato un approccio deferente nei confronti delle valutazioni governative, negli ultimi anni sembra apprezzarsi un maggiore rigore nel controllo dei presupposti e dei limiti materiali della decretazione d'urgenza, anche se in specifiche materie come quella tributaria³⁰. Sul tema, la Corte costituzionale italiana ha sottolineato la necessità di un nesso di coerenza tra le norme contenute nel decreto-legge, sia dal punto di vista oggettivo e materiale, sia dal punto di vista funzionale e finalistico³¹. L'omogeneità diviene, quindi, un requisito imprescindibile per la legittimità del decreto. La Corte ha anche posto l'accento sul rispetto delle prerogative del Parlamento, limitando l'introduzione di norme «intruse» in sede di conversione. In seguito a questo breve inquadramento, si vuole sottolineare che la decretazione d'urgenza rappresenta uno strumento delicato, il cui utilizzo richiede un'attenta valutazione dei presupposti e dei limiti costituzionali. Un cattivo uso di tale strumento può compromettere

²⁵ Per tutte STC 182/1997, FJ 4.

²⁶ A. PREDIERI, *Il Governo colegislatore*, in A. PREDIERI - F. CAZZOLA - G. PRILLA (a cura di), *Il decreto legge fra Governo e Parlamento*, Milano, 1975.

²⁷ R. DICKMANN, *Gli eccessi della decretazione d'urgenza tra forma di governo e sistema delle fonti*, in *federalismi.it*, n. 22/2024, 62.

²⁸ C. ANTONUCCI, *Abuso della decretazione d'urgenza e "monocameralismo alternato" nell'evoluzione della giurisprudenza costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 12/2024; L. CASINI, *Il Governo legislatore*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1/2023, 154. Sono state utilizzate anche altre espressioni come monocameralismo di fatto o bicameralismo dimezzato v. I. MASSA PINTO, *Il "monocameralismo di fatto" e la questione della perdurante validità della Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3/2022, 88 ss.; A. VERNATA, *Bicameralismo dimezzato, perimetro costituzionale e sostanzialità delle forme. Il monocameralismo come limite e fondamento*, in *ivi*, 148.

²⁹ STC 29/1982, FJ 3; STC 70/2016, FF. JJ. 6-7.

³⁰ STC 11/2024, FJ 2.

³¹ Corte cost., sentt. 215/2023, 113/2023. In chiave comparata cfr. R. TARCHI, D. FIUMICELLI, *I Poteri normativi di rango primario del Governo nella giurisprudenza costituzionale italiana e spagnola*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2016, 18 ss.

l'equilibrio dei poteri, la qualità della legislazione e il ruolo del Parlamento. La comparazione tra le due esperienze evidenzia come, pur in presenza di discipline costituzionali diverse, le questioni connesse alla decretazione con forza di legge siano in gran parte simili, con la necessità di un maggiore rigore nel controllo da parte delle Corti costituzionali e di un riequilibrio tra i poteri. La prassi abusiva ha portato a definire i tali decreti come fonti motorizzate³², strumenti acceleratori del processo legislativo, con funzione dinamica e spesso sostitutiva della normazione ordinaria.

3. La sentenza n. 146/2024 della Corte costituzionale italiana

La sentenza n. 146/2024 della Corte costituzionale segna un passaggio cruciale nel dibattito sulla decretazione d'urgenza, offrendo una lettura chiara dei requisiti abilitanti. La pronuncia si distingue per l'enfasi posta sul principio di omogeneità, inteso non come formalità, ma come elemento essenziale del funzionamento democratico. Essa si colloca in una linea giurisprudenziale che mira a rafforzare il controllo sull'uso di tale strumento, riaffermando l'equilibrio tra i poteri dello Stato. La sentenza trae origine da un giudizio di legittimità costituzionale promosso avverso l'art. 2, comma 3, del decreto-legge n. 51 del 2023, come convertito in legge con voto di fiducia di entrambe le Camere³³. Il decreto-legge in questione, rubricato «Disposizioni urgenti in materia di amministrazione di enti pubblici, di termini legislativi e di iniziative di solidarietà sociale», conteneva una serie di interventi eterogenei, dalla modifica dei termini in materia di occupazione nel settore del salvamento acquatico ad alcune disposizioni sulle impugnazioni delle decisioni di riconoscimento e revoca dello status di rifugiato. In particolare, tra questi, l'articolo 2, comma 3, introduceva un limite di settant'anni per il conferimento degli incarichi di sovrintendente delle fondazioni lirico-sinfoniche. Proprio tale disposizione ha dato vita al giudizio di legittimità costituzionale. Il Tribunale ordinario di Napoli, in funzione di giudice del lavoro, ha sollevato la questione di legittimità censurando il provvedimento sotto tre profili di rilievo costituzionale. Secondo l'interpretazione del giudice a quo, il predetto articolo³⁴ contrastava con l'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della lesione dei principi di eguaglianza e ragionevolezza, in quanto la disposizione era diretta a regolare un unico caso, quello del sovrintendente del Teatro San Carlo. Nel causare la cessazione automatica e retroattiva dell'incarico, tra l'altro senza alcuna valutazione delle prestazioni e delle competenze esercitate nella gestione delle funzioni di sovrintendente, si violerebbero anche gli artt. 97 e 98 Cost., ciò perché si esporrebbe l'amministrazione a un «pericolo di discontinuità gestionale e priverebbe l'interessato del diritto di far valere le proprie ragioni, con le garanzie del giusto procedimento», coinvolgendo anche i principi di buon andamento e continuità

³² A. PREDIERI, *Il Governo colegislatore*, cit., XVIII.

³³ Convertito con modificazioni nella legge 87/2023.

³⁴ Si riporta il testo per una più agevole lettura: «I sovrintendenti delle fondazioni lirico-sinfoniche che, alla data di entrata in vigore del presente decreto, hanno compiuto il settantesimo anno di età, cessano anticipatamente dalla carica a decorrere dal 1° giugno 2023, indipendentemente dalla data di scadenza degli eventuali contratti in corso».

dell'azione amministrativa. Infine, la Corte costituzionale è stata chiamata a valutare se tale disposizione fosse conforme all'art. 77 Cost., in particolare ai requisiti della necessità e urgenza che giustifica l'adozione di un decreto-legge, nonché al principio di omogeneità che deve caratterizzare tale provvedimento. Per il giudice rimettente infatti «le finalità enunciate nel preambolo, concernenti la necessità di salvaguardare l'efficienza delle fondazioni lirico-sinfoniche, non avrebbero alcuna attinenza con la disposizione censurata: l'efficienza, difatti, avrebbe imposto un avvicendamento graduale e non una decadenza immediata». La Corte ha quindi dovuto considerare se l'intervento sul limite d'età per i sovrintendenti fosse coerente con le finalità complessive del decreto, con la sua ratio, o se rappresentasse un'indebita estensione dei poteri normativi del Governo.

La Corte costituzionale ha dichiarato fondata la questione per violazione dell'art. 77 Cost., precisando che, pur ammettendo una certa flessibilità applicativa, l'autonomia politica del Governo incontra limiti. Il decreto-legge, quale atto provvisorio, è ammissibile solo in presenza di straordinarie necessità e urgenza³⁵. Tale natura provvisoria è sottolineata dal fatto che, in caso di mancata conversione in legge entro i termini previsti, il decreto perde efficacia *ex tunc*. Secondo la Corte, questa previsione tutela la centralità del Parlamento e conferma l'omogeneità quale criterio imprescindibile: il contenuto normativo deve restare coerente con l'emergenza dichiarata. Nel caso di specie, la Corte ha rilevato che la norma sul limite d'età dei sovrintendenti era priva di un chiaro nesso con il titolo e la ratio dell'intervento. Ciò conferma che il suo sindacato riguarda non solo i presupposti di necessità e urgenza, ma anche la coerenza interna del decreto, per impedire che il Governo introduca disposizioni prive di legame logico con l'emergenza che ha giustificato l'adozione del provvedimento.

La sentenza è poi particolarmente attenta alla tutela delle prerogative parlamentari. La Corte si pone come garante dell'equilibrio costituzionale tra i poteri dello Stato, dichiarando il suo ruolo di «depositaria del compito di preservare l'assetto delle fonti normative e, con esso, il rispetto dei valori a tutela dei quali detto compito è predisposto»³⁶. La funzione di controllo si esercita non solo sulla verifica dei presupposti (necessità, urgenza, coerenza interna, omogeneità), ma anche sull'organizzazione della funzione normativa, legata sia alle finalità permanenti dello Stato-apparato e ai suoi rapporti con la società, sia alla distribuzione del potere di indirizzo politico tra i diversi organi costituzionali. Proprio l'eterogeneità compromette un dibattito parlamentare effettivo, considerati i tempi ristretti entro cui il Parlamento deve decidere se e con quali emendamenti approvare la legge di conversione del decreto-legge³⁷. L'eccessiva frammentarietà, tipica dei cd. decreti-legge obesi³⁸, rende difficile per il Parlamento analizzare compiutamente ogni disposizione e apportare modifiche meditate. Ciò non esclude, come riconosce la stessa Corte costituzionale, la legittimità di decreti ampi dal punto di vista contenutistico, a condizione

³⁵ Corte Cost., sent. n. 146/2024, Considerato in diritto 4.

³⁶ *Ivi*, Considerato in diritto 9.

³⁷ *Ivi*, Considerato in diritto 7.

³⁸ S. CECCANTI, *Decreti obesi e crisi economica, ovvero la vittoria strisciante dell'assemblearismo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014, 109.

che le disposizioni siano riconducibili a una finalità unitaria e risultino coerenti sotto il profilo funzionale e finalistico³⁹. Nel giudizio di legittimità, sembra quindi rilevare maggiormente il fenomeno delle norme intruse, cioè estranee alla finalità emergenziali del decreto, piuttosto che la dimensione o la densità del testo. Quello che, ad avviso della Corte, costituisce un sacrificio costituzionalmente intollerabile è l'impossibilità del Parlamento di rilevare ed espungere tali norme a fronte della necessaria tempistica dettata dalla Costituzione per la conversione. Si individuano almeno tre ragioni per censurare questo sconfinamento nel potere legislativo. Innanzitutto, (1) un uso strumentalizzato del decreto-legge per l'attuazione dell'ordinario programma politico genera una indebita facoltà in mano al Governo di ricorrere a un disegno di legge ad urgenza garantita⁴⁰, nella prassi ulteriormente aggravato dalla questione di fiducia che di fatto annulla lo *ius ad officium* dei parlamentari e la loro possibilità di presentare emendamenti. Questa forma impropria d'iniziativa legislativa e lede le prerogative delle minoranze parlamentari⁴¹ e ostacola il dibattito assembleare e pubblico, finendo per coinvolgere anche il diritto di critica popolare, indiscutibile caposaldo democratico. Sotto altro profilo, l'abuso di decretazione d'urgenza mette in crisi (2) la certezza del diritto. Se le norme sono inserite in un provvedimento in modo «caotico e disorganico» e non sono riconducibili a «una finalità unitaria, sia pure largamente intesa», la conseguenza diretta è che non sarà possibile interpretare in maniera organica e sistematica un determinato fenomeno giuridico. Non sempre la ratio legis che ispira un determinato provvedimento è infatti coincidente con le finalità ispiratrici di una o più leggi pregresse. Nel caso delle «norme intruse», addirittura potrebbe non essere presente nessun elemento logico a cui ricondurre uno scopo o un motivo ultimo della legge. In questo senso rileva anche un'altra considerazione lasciata in sospeso dalla sentenza, ma portata all'attenzione della Corte⁴²: la norma impugnata è, tra l'altro, carente dei requisiti di generalità e astrattezza. Si fa riferimento qui al fenomeno delle cd. leggi-provvedimento⁴³, in quanto la norma censurata era applicabile a un solo caso. Non ci si dilungherà sul tema, basti ricordare che in tali casi la stessa Corte costituzionale afferma che il suo sindacato «deve sostanzarsi in un intenso controllo di costituzionalità sotto il profilo generale del rispetto del principio di ragionevolezza e di non arbitrarietà»⁴⁴. Una legislazione frammentata, incoerente, a tratti arbitraria, ostacola la conoscenza del diritto e rende difficoltoso l'effettivo godimento dei diritti e la loro tutela da parte dei cittadini. In ultimo, la Corte afferma in maniera granitica che «la nostra democrazia parlamentare [...] attribuisce al Governo significativi poteri normativi, che devono, però, essere esercitati nel rispetto degli equilibri costituzionalmente necessari»⁴⁵. La Corte prospetta una sorta di concorso di

³⁹ Corte Cost., sent. n. 146/2024, Considerato in diritto 7.4.

⁴⁰ *Ivi*, Considerato in diritto 7.8.

⁴¹ F. FABRIZZI, *Una sentenza necessaria per stabilire un punto di non ritorno. Corte cost. 146/2024 e l'equilibrio della forma di governo*, in *federalismi.it*, n. 22/2024, 81 ss.

⁴² Corte Cost., sent. n. 146/2024, Ritenuto in fatto 2.

⁴³ *Ex multis* G.U. RESCIGNO, *Leggi-provvedimento costituzionalmente ammesse e leggi provvedimento costituzionalmente illegittime*, in *Dir. Pubbl.*, n. 2/2007, 321.

⁴⁴ Corte Cost., sent. n. 168/2020.

⁴⁵ Corte Cost., sent. n. 146/2024, Considerato in diritto 4.10.

fonti in cui il decreto-legge e la legge di conversione, pur mantenendo la loro autonomia⁴⁶, contribuiscono a formare un atto normativo complesso, che a ogni modo deve essere inserito all'interno dei limiti costituzionali. Tali limiti sono posti per non vanificare la funzione legislativa attribuita dalla Costituzione al Parlamento. Non solo, un potere virtualmente illimitato nelle mani del Governo, ancorché flessibile, (3) modifica l'assetto delle fonti del diritto e ha profonde ricadute sulla forma di governo e sul ruolo dei partiti politici. Infatti, la Corte riconosce la fondamentale presenza dei partiti come un «continuum tra il Governo e il Parlamento grazie all'operare della maggioranza parlamentare che sostiene il Governo»⁴⁷. Quest'ultimo è certamente un propulsore dell'indirizzo politico, ma questa veste non giustifica la sostituzione (o «svuotamento» nelle parole della Corte) del ruolo politico del Parlamento, delle sue funzioni e della pubblicità delle sue procedure.

La Corte costituzionale diventa così non soltanto la garante delle fonti del diritto nel nostro ordinamento, ma diventa il Giudice della forma di governo parlamentare⁴⁸.

4. La sentenza n. 20/2024 del *Tribunal Constitucional*

La sentenza n. 20/2024 del Tribunal Constitucional rappresenta un caso interessante nell'ambito del controllo sulla decretazione d'urgenza in Spagna, in particolare per quanto riguarda i limiti e le condizioni di validità del *decreto-ley*. La decisione offre uno spaccato importante sulla prassi del Giudice costituzionale spagnolo nel valutare la sussistenza dei presupposti costituzionali per l'adozione di tali atti normativi, anche in relazione all'impatto che questi hanno sulle competenze delle Comunità Autonome⁴⁹. La sentenza è stata occasionata da un ricorso di incostituzionalità presentato dal *Consejo de Gobierno* della Comunità di Madrid contro l'articolo 29 del *Real Decreto-ley 14/2022*, del primo agosto. Tale decreto-legge, intitolato «Misure di sostenibilità economica nel settore dei trasporti, in materia di borse di studio e aiuti allo studio, nonché misure di risparmio, efficienza energetica e riduzione della dipendenza energetica dal gas naturale», includeva una serie di disposizioni relative a diversi ambiti non funzionalmente collegati tra loro. L'articolo 29, nello specifico, riguardava le misure di risparmio e gestione energetica nel settore della climatizzazione, un tema particolarmente sensibile date le contingenze economiche e politiche del momento, in relazione alla guerra russo-ucraina. La Comunità di Madrid contestava la legittimità di tale articolo, sollevando dubbi sulla sussistenza dei presupposti di necessità urgente e straordinaria che, ai sensi dell'articolo 86 della Costituzione spagnola,

⁴⁶ Corte Cost., sent. n. 237/2013; cfr. A. ALBERTI, *La legge di conversione: un nuovo tipo costituzionale?*, in *Osservatoriosullefonti.it*, n. 1/2014.

⁴⁷ Corte Cost., sent. n. 146/2024, Considerato in diritto 4.7.

⁴⁸ F. FABRIZZI, *Una sentenza necessaria per stabilire un punto di non ritorno*, cit., 78;

⁴⁹ Segnala il problema all'interno delle fonti delle Comunità Autonome J.J. MARCO MARCO - M. PÉREZ-GABALDÓN, *Regulación y uso de los decretos-leyes en las comunidades autónomas: la silenciosa invasión del ejecutivo al legislativo*, in *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, n. 25/2023, 52-71; per un'analisi autonoma di tale strumento J. GÁLVEZ GALISTEO, *El Decreto-Ley Autonómico: consideraciones acerca de una figura normativa en auge*, in *Revista Andaluza De Administración Pública*, n. 117/2024, 117-143.

giustificano l'adozione di un *real decreto-ley*, e anche su una possibile violazione del riparto di competenze costituzionalmente garantito. Va sottolineato che l'articolo al centro della controversia non era stato impugnato nella sua totalità, ma solo in relazione a specifiche disposizioni.

La *ratio decidendi*, si articola in diversi passaggi chiave in cui il *Tribunal constitucional* ricostruisce la propria indulgente giurisprudenza sull'uso del decreto-legge. Il *Tribunal constitucional* di rado ha dichiarato l'incostituzionalità dei decreti-legge per mancanza della «*extraordinaria y urgente necesidad*», censurando tali atti per la prima volta solamente nel 2007⁵⁰ per via del ricorso massivo a questo strumento da parte del Governo. Da qui in poi il Tribunale ha richiesto per la conformità costituzionale del decreto, da un punto di vista formale, la presenza di una motivazione esplicita e ragionata, ma anche, da un punto di vista sostanziale, una proporzionalità tra la situazione di urgenza e necessità descritta e le misure adottate. Innanzitutto, i Giudici spagnoli hanno valutato la sussistenza dei presupposti abilitanti. Come di consueto, si è esaminato se il Governo avesse adeguatamente motivato la necessità di ricorrere al decreto-legge per disciplinare la materia in questione. Nella sentenza, però, si riscontra quell'attitudine tollerante⁵¹, o il ruolo confuso del Giudice spagnolo, nella valutazione del «*presupuesto abilitante*». Infatti, si ribadisce che un giudizio politico o di opportunità spetta in primo luogo al Governo e, in seconda battuta, al Parlamento⁵². Questo significa che il *Tribunal constitucional* non effettua un controllo di merito sulla decisione politica, ma si limita a verificare che non si tratti di una decisione abusiva o arbitraria. Il controllo, quindi, si concentra sulla «*conexión de sentidos*» tra la situazione di urgenza e le misure adottate⁵³. Il Tribunale costituzionale deve soltanto verificare se esista una correlazione logica tra la situazione di urgenza e le misure contenute nel decreto-legge. Esiste un doppio criterio per valutare l'esistenza di questa connessione di senso: da un lato, il contenuto e dall'altro la struttura delle disposizioni incluse nel regio decreto-legge controverso⁵⁴. Da questa prospettiva, ciò che è richiesto è che le misure incluse nel *decreto-ley* siano, in linea di principio, misure concrete e di efficacia immediata per far fronte alla situazione di straordinaria e urgente necessità determinata dall'uso della legislazione di emergenza⁵⁵. Anche in questo caso si fa riferimento al problema delle norme intrusive e alla loro connessione teleologica rispetto all'emergenza. Per il *Tribunal constitucional*, il fatto che lo stesso decreto-legge adotti misure che appartengono a settori distinti per materia è consentito, ma ciò obbliga ad analizzare il presupposto abilitante da una visione globale e, in ogni caso, richiede una «giustificazione *ad casum*»⁵⁶ dello stesso in relazione a

⁵⁰ Cfr. STC 68/2007.

⁵¹ E. MARTÍN NÚÑEZ, *Algunas consecuencias del uso abusivo del decreto ley por parte de los Ejecutivos estatal y autonómicos*, in *Derecho Privado y Constitución*, n. 45/2024, 121.

⁵² A.M. CARMONA CONTRERAS, *El decreto-ley en tiempos de crisis*, in *Revista catalana de dret públic*, n. 47/2013, 1-20.

⁵³ STC 20/2024, FJ 2, lett. c).

⁵⁴ STC n. 29/1982, FJ 3.

⁵⁵ STC n. 70/2016, FFJJ 6-7.

⁵⁶ STC 20/2024, FJ 2, lett. d). Nello stesso senso STC n. 332/2005, FJ 5; STC n. 27/2015, FJ 5; STC n. 15/2023, FJ 3, lett. c).

ciascuna delle norme intrusive. In caso di abusivo o arbitrario inserimento di queste nel decreto, il *Tribunal constitucional* può dichiarare l'incostituzionalità per questo motivo.

La Comunità ricorrente ha anche ritenuto violato, in mancanza dei presupposti dell'art. 86 CE, anche l'art. 23, secondo comma, della Costituzione, che riconosce il diritto di partecipazione politica nel suo aspetto di diritto alla discussione parlamentare e di emendamento, soprattutto quando il decreto-legge non viene convalidato mediante un dibattito assembleare plenario. La Corte spagnola dedica poco spazio a questa censura, evidenziando che formalmente la Ministra dei trasporti, mobilità e agenda urbana era intervenuta nel dibattito di convalida tenutosi al *Congreso del los Diputados* e che in quella sede i deputati avrebbero potuto esercitare il loro *ius in officium*⁵⁷. Il *Tribunal* avrebbe così verificato se l'articolo 29 del real decreto-ley 14/2022 avesse violato i limiti materiali imposti dall'articolo 86 della Costituzione, il quale vieta ai decreti-legge di «afectar»⁵⁸ (incidere su) determinate materie, come quelle relative all'ordinamento delle istituzioni basilari dello Stato, ai diritti e doveri fondamentali dei cittadini e al regime delle Comunità Autonome. Nella sentenza, tuttavia, sembra ritenersi assorbita la verifica in ordine alla eventuale lesione del contenuto essenziale del diritto di partecipazione politica, in luogo di una più semplice valutazione di sussistenza dei presupposti.

Quest'ultima questione va direttamente collegata al controllo sulla motivazione fornita dal Governo per giustificare l'urgenza. Come detto, la motivazione può essere rinvenuta nella «*exposición de motivos*» del decreto, nel dibattito parlamentare di convalida o nel procedimento di elaborazione del decreto stesso⁵⁹. Il *Tribunal constitucional* ha in passato sottolineato che le giustificazioni devono andare oltre le «formule rituali di marcata astrazione»⁶⁰. In particolare, ha dato rilievo alle dichiarazioni della citata Ministra durante il dibattito parlamentare e alla memoria di analisi d'impatto normativo fornita dall'avvocato dello Stato nelle sue difese, che hanno completato le scarse informazioni fornite nella esposizione dei motivi. Secondo l'interpretazione data in sentenza tale motivazione è quindi rinvenibile anche *ex post*⁶¹, senza che una carente argomentazione dei motivi nello stesso decreto porti a una dichiarazione di incostituzionalità. Il controllo sulla motivazione viene definito come puramente giuridico, ribadendo la sua natura di «controllo esterno»⁶² sulla costituzionalità di questi atti normativi. Si tratta, in definitiva, di una valutazione esterna alla scelta politica, nel senso di verificare, ma non integrare un giudizio politico o di opportunità che spetta al Governo.

⁵⁷ STC 20/2024, FJ 3, lett. a).

⁵⁸ STC 7/2024, FF.JJ. 6-7; STC n. 9/2023, FJ 3; STC 15/2023, FJ 5.

⁵⁹ P. GARCÍA MAJADO, *El presupuesto habilitante del decreto-ley ante la crisis económica*, in *Revista de derecho constitucional europeo*, n. 25/2016.

⁶⁰ STC n. 332/2005, FJ 6; STC n. 68/2007, FJ 10; STC n. 137/2011 FJ 7; STC n. 142/2014, n. FJ 3; STC n. 12/2015, FJ 4.

⁶¹ L'intervento della Ministra dei trasporti per integrare la *exposición de motivos* è avvenuto 23 giorni dopo l'emanazione del decreto-legge, cfr. *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente*, n. 204, 25 de agosto de 2022, 24.

⁶² STC n. 20/2024, FJ 4, lett. b).

La sentenza n. 20/2024, pur non essendo una pronuncia di accoglimento, ha implicazioni rilevanti per il potere di decretazione d'urgenza in Spagna. Infatti – come nella sentenza n. 146/2024 – troviamo una codificazione dei principi che guidano il vaglio dei decreti-legge da parte della giurisprudenza costituzionale. Si conferma l'orientamento storicamente riverente del *Tribunal constitucional* in materia di decreti-legge⁶³. La sentenza è in linea con un approccio di auto-restrizione nei confronti della valutazione del presupposto della straordinaria e urgente necessità. Inoltre, si continua a riconoscere al Governo un ampio margine di discrezionalità nella valutazione della situazione di urgenza, limitandosi a un controllo quasi formale sulla presenza delle ragioni sottese all'impiego della decretazione d'urgenza, senza che rilevi la possibilità di intervenire con altri strumenti egualmente rapidi o più consoni alla natura del provvedimento⁶⁴. In altre parole, la Tribunale spagnolo non entra nel merito delle valutazioni politiche del Governo nella scelta di quale strumento normativo sia preferibile, ma si limita a verificare che non ci sia un abuso esteriormente manifesto.

La sentenza presenta un *voto particular* di due giudici che manifestano un forte dissenso rispetto al voto della maggioranza. In particolare, si contesta il lassismo sul controllo esercitato sul presupposto abilitante richiesto dall'articolo 86.1 della Costituzione spagnola per l'emanazione di un decreto-legge. Secondo loro, il *Tribunal constitucional* si limita a un controllo non abbastanza penetrante sull'atto, cedendo di fatto al Governo la determinazione di cosa costituisca tale necessità e quando essa sussista. Questo approccio non terrebbe conto dell'eccezionalità dei decreti-legge e del fatto che la potestà legislativa è attribuita alle *Cortes Generales*. Inoltre, i giudici chiedono che il *Tribunal constitucional* non si limiti a un controllo meramente formale, ma che entri nel merito della valutazione dell'urgenza da un punto di vista oggettivo e cioè verifichi la reale necessità di ricorrere allo strumento del decreto-legge.

5. Considerazioni conclusive sul diverso approccio delle Corti costituzionali sulla decretazione d'urgenza

L'analisi comparata, in relazione all'uso della decretazione d'urgenza e al controllo esercitato dalle rispettive Corti Costituzionali, rivela un quadro complesso e ricco di sfumature. Sebbene entrambi gli ordinamenti si confrontino con il medesimo fenomeno – l'abuso dello strumento del decreto-legge – le risposte delle rispettive Corti costituzionali, come emerso dalle sentenze commentate, appaiono diametralmente diverse. Tale divergenza affonda le radici nel diverso modo in cui le rispettive Costituzioni interpretano e razionalizzano le situazioni di emergenza e, soprattutto, nella differente architettura delle fonti del diritto che ne deriva.

⁶³ E. ARANA GARCÍA, *Uso y abuso del decreto-ley*, in *Revista de Administración Pública*, n. 191/2013, 337-365.

⁶⁴ STC n. 20/2024, FJ 3, lett. D).

L'elemento fondamentale di differenziazione risiede nella disciplina normativa delle situazioni di emergenza. La Costituzione spagnola, a differenza di quella italiana, prevede un sistema articolato che contempla ben tre stati di emergenza: lo stato di allarme, lo stato di eccezione e lo stato d'assedio. Questo sistema, regolato dalla *Ley Orgánica 4/1981*, riflette una volontà di gestire le crisi attraverso strumenti giuridici specifici, calibrati in base alla gravità della situazione e alla necessità di limitare o sospendere determinati diritti fondamentali. In questo contesto, il decreto-legge si inserisce come strumento di intervento rapido in situazioni sì di straordinaria e urgente necessità, ma sempre in un quadro di riferimento costituzionale che prevede procedure e limiti ben definiti. È forse questa la ragione sottesa per interpretare il *decreto-ley* come un atto con un impiego più flessibile per la giurisprudenza costituzionale spagnola. Al contrario, come sopra accennato, la Costituzione italiana non prevede una disciplina specifica per gli stati di emergenza. L'unico strumento a disposizione del Governo per far fronte a situazioni di crisi ad ampio spettro è il decreto-legge. L'assenza di una cornice costituzionale specifica per le emergenze ha portato, nel corso del tempo, a un'interpretazione, da parte dei Governi, estremamente elastica del concetto di «casi straordinari di necessità e d'urgenza», che ha favorito un uso eccessivo e talvolta distorto di questa fonte del diritto. La decisione di non regolamentare gli stati di emergenza è frutto di una scelta consapevole dell'Assemblea costituente, che temeva possibili derive autoritarie. Tuttavia, questa scelta ha lasciato un vuoto normativo che è stato colmato, in modo non sempre ottimale, dalla prassi e dall'interpretazione giurisprudenziale. Questa assenza costituzionale ha dunque creato un terreno fertile in cui si è progressivamente radicata la decretazione d'urgenza. Tuttavia, la sola constatazione della lacuna non basta a spiegare la trasformazione del decreto-legge in strumento ordinario. Come è stato osservato in dottrina⁶⁵, l'abuso italiano affonda le sue radici in circostanze politico-istituzionali specifiche, quali il rafforzamento del ruolo del Governo e il controllo sulla propria maggioranza, la prevedibilità dell'esito parlamentare dovuta al rischio di decadenza, la possibilità di ricorrere alla questione di fiducia, nonché la funzione del decreto come strumento di comunicazione politica e di «effetto annuncio». In questo senso l'assenza di una cornice costituzionale di emergenza ha reso più agevole che queste dinamiche trovassero spazio e si consolidassero, fino a divenire esse stesse una componente strutturale della produzione normativa italiana. Alla luce di quanto detto, risulta più chiaro l'approccio più rigoroso della Corte costituzionale, perché se il decreto-legge può essere un atto duttile per far fronte a innumerevoli situazioni di emergenza, la forma di governo non può essere elastica a tal punto da esautorare la funzione legislativa attribuita al Parlamento.

La stabilità e la chiarezza delle leggi sono elementi essenziali dello Stato di diritto. L'uso eccessivo della decretazione d'urgenza, sia in Italia che in Spagna, mina questi principi. La continua emanazione di decreti-legge, spesso eterogenei nel contenuto e di dubbia necessità e urgenza, genera incertezza e instabilità nel sistema normativo. Il fenomeno è stato oggetto

⁶⁵ Cfr. G. LASORELLA, *Aggiornamenti e sviluppi in tema di programmazione dei lavori, tra decreti-legge e maggioranze variabili*, in V. LIPPOLIS, N. LUPO (a cura di), *Il Filangieri. Quaderno 2015-2016. Il Parlamento dopo il referendum costituzionale*, Napoli, 2017, 79 ss.

di critiche da parte della dottrina e, in ambito italiano, ha determinato richiami del Presidente della Repubblica, oltre a un irrigidimento della giurisprudenza costituzionale. Va anche considerato che in Italia l'accesso alla Corte costituzionale è principalmente di tipo incidentale, mentre in Spagna la contestazione di un decreto-legge può avvenire più facilmente per via diretta, come nel caso della Comunità di Madrid. In Italia il problema si complica ancora di più, poiché il decreto-legge è spesso utilizzato per eludere il dibattito parlamentare, dato che il Governo spesso ricorre alla questione di fiducia per velocizzarne l'approvazione ed evitare emendamenti. Anche questo potrebbe avvalorare una lettura più dura dei presupposti da parte del Giudice delle leggi. Infatti, ciò riduce il ruolo del Parlamento e altera l'equilibrio tra i poteri dello Stato. Il fenomeno è particolarmente grave poiché compromette la partecipazione democratica e rende il decreto-legge una scorciatoia al normale iter legislativo.

La massima *necessitas dat legem, sed ipsa non accipit* riassume efficacemente la questione dell'uso e abuso della decretazione d'urgenza. La necessità, in quanto tale, può giustificare la deroga alle procedure ordinarie, ma non può diventare un lasciapassare per un esercizio incontrollato del potere legislativo. Le Corti costituzionali, da garanti della Costituzione, hanno il compito di vigilare affinché la necessità non si trasformi in arbitrio. L'analisi dei casi sopracitati mostra come la stessa esigenza di far fronte a situazioni emergenziali possa essere interpretata e gestita in modi diversi. La Spagna, con la sua razionalizzazione degli stati di emergenza, ha cercato di incanalare la necessità in un quadro giuridico preciso, mentre l'Italia, con la sua assenza di regolamentazione specifica, ha lasciato ampio spazio alla discrezionalità politica e all'interpretazione giurisprudenziale.

La riflessione sul ruolo della necessità come fonte del diritto deve rimanere aperta e vigile, con l'obiettivo di garantire il rispetto dei principi fondamentali dello Stato di diritto, anche nei momenti di crisi. Come visto, l'abuso della decretazione d'urgenza rappresenta una sfida per entrambi i sistemi costituzionali. Senza che rilevi una maggiore razionalizzazione delle emergenze come freno all'azione politica. La risposta a questa sfida richiede un ripensamento del ruolo delle Corti Costituzionali e una maggiore consapevolezza da parte degli organi politici della necessità di utilizzare questo strumento in modo responsabile, nel rispetto dei principi democratici. Le Corti, seguendo questo criterio, sono il decisore di ultima istanza affinché il fatto politico non si imponga sempre e per tutto sul fatto giuridico.