



L'esperienza spagnola: dal terrorismo interno alla minaccia globale. Strumenti di difesa di una democrazia "banco di prova" *

di Isabella M. Lo Presti **

1. Introduzione

Nel momento in cui si è deciso di includere tra i *topic* da trattare nel workshop *Sicurezza e libertà: nuovi paradossi democratici nella lotta al terrorismo internazionale* il tema della costituzionalizzazione degli stati d'eccezione, analizzare il "caso spagnolo" come banco di prova della

* Il presente contributo costituisce la rielaborazione dell'intervento al workshop internazionale *Sicurezza e libertà: nuovi paradossi democratici nella lotta al terrorismo internazionale* (Palermo, 26-27 settembre 2016). Contributo sottoposto a referaggio anonimo (*double blind peer review*).

** Dottoranda di ricerca in Ciencias jurídicas y sociales all'Università di Malaga, in cotutela con l'Università degli Studi di Palermo.



normativizzazione di situazioni emergenziali è stata una scelta avvertita come dovuta.

L'ordinamento spagnolo rappresenta di fatto una realtà minoritaria in un panorama di democrazie occidentali europee che hanno optato per escludere dalle carte fondamentali la preventiva predisposizione di regimi giuridici derogatori per i cd. stati d'emergenza e per la specifica ipotesi dell'emergenza terroristica (Bonetti 2006). Sono d'altronde note le vicende che hanno interessato la Spagna, impegnata sin da tempi remoti nella lotta al terrorismo interno di matrice nazionalista basca-e non solo ed i dilemmi democratici affrontati a causa della conclamata presenza in Parlamento di forze politiche legate all'organizzazione terroristica Eta. Ed è proprio la nota *Ley Orgánica sobre los partidos políticos* 6/2002 che ha condotto alla *ilegalización* del partito Batasuna e delle altre organizzazioni politiche legate al gruppo Eta ad aver alimentato un annoso dibattito, ancor oggi non sopito, circa la costituzionalità di una procedura limitativa del pluralismo politico e delle connesse libertà fondamentali in nome della salvaguardia dello stesso sistema democratico.

Orbene, tanto la previsione costituzionale di cui all'articolo 55, comma 2, quanto la normativa relativa ai partiti politici etichettati come anti-sistema, in un'ottica comparata, rappresentano i principali profili di peculiarità dell'ordinamento spagnolo in materia di legislazione antiterrorismo (De Vergottini 2004); tuttavia, con il presente contributo si cercherà di dimostrare come il tratto distintivo della disciplina spagnola analizzata non risiede tanto nell'aver previsto in seno alla Costituzione misure eccezionali in ordine all'emergenza terrorismo, quanto di aver disciplinato tale fenomeno attraverso una normativa "cucita" a misura di un soggetto ben preciso: Eta. Ben si comprende, allora, come la tenuta di



tale regime d'eccezione, pur astrattamente previsto per salvaguardare la democrazia spagnola dall'emergenza terrorismo, manifesterebbe tutta la sua inadeguatezza rispetto a un fenomeno terroristico globale come quello attuale.

2. La previsione degli stati emergenziali ad effetto “generalizzato”: termini, competenza e ambito d'applicazione

Nell'impianto costituzionale spagnolo le disposizioni dedicate ai regimi giuridici emergenziali sono principalmente due: l'articolo 116 e il secondo comma dell'articolo 55 della Costituzione spagnola (d'ora in avanti, CE).

Per ragioni di completezza, nonostante l'argomento centrale del presente contributo verta sul fenomeno terroristico, è opportuno soffermarsi brevemente sulla prima delle due previsioni, dedicata agli stati emergenziali a effetto “generalizzato”, ossia derogatori dell'ordinario regime dei diritti e delle libertà nei confronti di una soggettivamente indifferenziata parte del territorio, rispetto alla quale tale stato emergenziale viene decretato (Carro Martínez 1998).

Nello specifico, l'articolo 116 CE disciplina tre forme crescenti di stato d'eccezione, confermando la consuetudine affermatasi nel tempo di inserire nei testi costituzionali succedutisi in Spagna la regolamentazione degli stati emergenziali; la previsione in esame si pone, infatti, in linea di continuità con l'anteriore disciplina costituzionale adottata durante la II Repubblica (art. 42 Costituzione del 1931) mantenendo un modello emergenziale basato sulla differenziazione tra situazioni eccezionali. Più



specificamente, la prima ipotesi disciplinata dall'articolo 116 CE è il cd. *estado de alarma*, dichiarato dal Governo per un periodo massimo di 15 giorni, per il quale non si richiede la preventiva autorizzazione del Congresso dei Deputati se non nel caso in cui se ne voglia prorogare la vigenza; segue *el estado de excepción*, per il quale è prevista la previa autorizzazione da parte del Congresso che ne determinerà anche l'ambito territoriale, la durata (non oltre i 30 gg.) e gli effetti. Infine, il più grave nella scala delle situazioni emergenziali attivabili è *el estado de sitio* per il quale si richiede, dopo la proposta di attivazione da parte del Governo, la maggioranza assoluta del Congresso che determinerà, anche in questo caso, ambito territoriale, durata e condizioni del provvedimento.

Le ipotesi che possono legittimare la dichiarazione di ciascuno degli stati emergenziali richiamati sono esemplificate dalla *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio* che, pur non individuando tassativamente i presupposti fattuali per il ricorso ad uno degli stati d'eccezione suindicati, fornisce ulteriori parametri per una loro l'attivazione. Quanto al *estado de alarma*, si indicano tra le situazioni che potranno determinarne una dichiarazione «terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales o accidentes de gran magnitud, así como crisis sanitarias, como epidemias y situaciones de contaminación graves» (art. 4); *el estado de excepción* sarà attivabile allorquando il normale funzionamento delle istituzioni democratiche è così gravemente compromesso che l'esercizio degli ordinari poteri costituzionali non è sufficiente a contenere la crisi in corso; in ultimo, *el estado de sitio* ricorre «cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el ordenamiento constitucional que no pueda resolverse por otros medios».



Orbene, è evidente come la prima ipotesi emergenziale individuata dai Costituenti si discosti sensibilmente dalle due ulteriori circostanze eccezionali inserite ugualmente nella previsione di cui all'articolo 116 CE; come osservato in dottrina, in ragione della diversa natura del *estado de alarma*, determinato da anomalie naturali o materiali principalmente sociali, sarebbe stata preferibile una sua diversa sistematizzazione in seno al testo costituzionale, al fine di definirne ancor meglio la portata, ritenuta un tanto ambigua e imprecisa (Santoalla 1981) a causa della vicinanza agli altri stati emergenziali eminentemente politico-istituzionali previsti dalla disposizione in questione. A loro volta questi ultimi, pur rispondendo all'esigenza di fronteggiare situazioni di pericolo per l'integrità dello Stato, si differenziano qualitativamente sotto il profilo del bene giuridico minacciato dalla crisi, in quanto, mentre nel caso del *estado de excepción* sussiste un'emergenza di ordine pubblico, nel *estado de sitio* sono posti in pericolo elementi essenziali alla sopravvivenza dello Stato «como comunidad política organizada» (Garrido Lopez, 2007, 110).

La diversità qualitativa tra le ipotesi emergenziali disciplinate dall'articolo 116 CE è ulteriormente corroborata dalla previsione di un diverso novero di diritti sospendibili per ciascuno di essi: nel caso in cui sia accordata la dichiarazione dello stato d'eccezione o d'assedio i diritti sospendibili sono quelli espressamente indicati dall'articolo 55, primo comma, della Costituzione, ossia, libertà personale, inviolabilità del domicilio, segretezza delle comunicazioni private, libertà di circolazione e soggiorno, libertà di pensiero e informazione, libertà di riunione, diritto di sciopero e di conflitto collettivo. In aggiunta e limitatamente allo stato d'assedio sarà altresì sospendibile il diritto alla difesa e informazione dei detenuti, sancito dal terzo comma dell'articolo 17 CE. Nessun regime so-



spensivo eccezionale è previsto nell'ipotesi in cui si proceda a dichiarare un *estado de alarma*.

A tutela dell'integrità democratica dell'ordinamento spagnolo, oltre al generale divieto di scioglimento anticipato delle Cortes previsto dall'articolo 116 CE, V comma, la suindicata L.O. 4/1981 sancisce che, durante l'attivazione di tali stati emergenziali, in aggiunta al regolare ricorso di costituzionalità avverso il decreto governativo che ne dichiara l'avvio, potrà procedersi all'impugnativa degli atti adottati durante la loro vigenza dinanzi all'autorità giudiziaria competente (art. 3.1).

Nella pratica, l'applicazione dell'articolo 116 CE è stata nel tempo limitata a pochissime ipotesi; la prima dichiarazione di *estado de alarma* risale al dicembre 2010 e venne giustificata dallo sciopero generale dei controllori di volo (A. Aba Catoira 2011). I provvedimenti si sostanziarono in quel caso nella chiusura dello spazio aereo e nella sospensione del diritto di sciopero dei lavoratori che dovettero riprendere servizio.

Va segnalato, invece, che rispetto al verificarsi di azioni terroristiche, dall'entrata in vigore della Costituzione del '78 non si è mai ricorsi all'attivazione dei regimi d'eccezione a valenza soggettiva generale, pur essendo evidente la sussistenza in tali casi dei presupposti individuati per alcuni di essi, come ad esempio per lo stato d'eccezione in senso stretto¹; si è piuttosto preferito ricorrere alla previsione *ad hoc* di cui all'art. 55.2 CE non solo in base a una valutazione *genus-species* ma quanto, come più probabile, per una scelta "qualitativa" in quanto tale ultima

¹ Secondo Blanco Valdés (2013) nei Paesi Baschi e nella provincia della Navarra la presenza radicata del gruppo terrorista Eta aveva generato una situazione di emergenza concreta e attuale che per diversi decenni si mantenne inalterata.



disposizione costituirebbe «un arma de lucha mucho más efectiva que la declaración de cualquiera de los estados excepcionales del art. 116 CE» (Vírgala Foruria 1994, 63). In un'ottica più garantista, la mancata attivazione degli stati emergenziali analizzati potrebbe altresì rispondere alla volontà di limitare la sospensione delle libertà individuate dal secondo comma dell'articolo 55 CE ai soli soggetti direttamente relazionati con l'attività terroristica per la quale si indaga, evitando il coinvolgimento di una porzione della collettività estranea ai fatti (Fernandez Segado 1996).

Come si avrà modo di rilevare, le misure sospensive previste da tale previsione costituzionale si inseriscono nell'ambito di un regime eccezionale individualizzato, i cui confini sono stati nel tempo tracciati da una certosina opera di bilanciamento il più delle volte realizzata dall'autorità giudiziaria competente, chiamata a correggere le omissioni o gli abusi del legislatore.

3. Emergenza terrorismo e sospensione dei diritti nella Costituzione spagnola: analisi dell'articolo 55.2 CE

Rispetto alla previsione di cui al secondo comma dell'articolo 55 CE, la prima considerazione obbligata riguarda l'unicità di tale disposizione in un contesto comparato di Costituzioni moderne che, come ben evidenzia De Vergottini (2004, 1188), sono espressione della tendenza post-bellica contraria alla predisposizione di strumenti normativi attivabili in ipotesi emergenziali e derogatori dell'ordinario regime costituzionale.

A livello comparato, inoltre, nonostante la Costituzione spagnola prendesse forma in un periodo in cui il fenomeno terroristico affliggeva



altre realtà statali – si pensi al Regno Unito con l'Ira o ancora all'Italia con le Brigate Rosse – la via intrapresa dai Costituenti si discostò dalle soluzioni adottate in altri ordinamenti. Anche rispetto alla frequente comparazione della previsione costituzionale considerata con la disposizione di cui all'articolo 18 della Legge Fondamentale tedesca – che avrebbe ispirato la redazione dell'articolo 55.2 CE (Lucas Verdù 1979) – si è concordi con la lettura maggioritaria in dottrina secondo cui le divergenze tra i due regimi sospensivi delineano due istituti distinti e non assimilabili dal punto di vista del diritto comparato (Remotti Carbonell 1999, 48); nonostante la previsione tedesca preveda un regime di sospensione individualizzata di taluni diritti costituzionalmente riconosciuti, al pari di quanto sancito dall'articolo 55.2 CE, stabilisce quale presupposto abilitante del regime sospensivo l'ipotesi di abuso del diritto legata a una finalità antisistema, prevedendo, inoltre, una diversa procedura di attivazione rimessa a una decisione giurisdizionale del Tribunale costituzionale federale.

Orbene, passando al dato normativo, i Costituenti spagnoli decisero di inserire la disposizione richiamata nel contesto della disciplina inerente alle libertà fondamentali, e precisamente in seno al Titolo I «*Dei diritti e dei doveri fondamentali*», Cap. V «*Della sospensione dei diritti e delle libertà*»; scelta che, se appare particolarmente attuale agli occhi dell'osservatore odierno, rappresentava allora una soluzione coraggiosa, pur essendo la neonata democrazia spagnola già impegnata nella personale lotta interna contro il terrorismo di matrice nazionalista basca.

La previsione di cui all'articolo 55.2 CE dispone che: «una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en los que de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control



parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartado 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas».

Come emerge dal dato testuale, non si tratta di un regime emergenziale in senso stretto, quanto piuttosto della regolamentazione delle deroghe attuabili rispetto agli individui che, nel corso delle indagini, risultino connessi all'azione terroristica già avvenuta o in procinto di esecuzione. Risulta, pertanto, chiara la contrapposizione di tale regime derogatorio alle ipotesi previste dall'articolo 116 CE anteriormente analizzate, trattandosi di un caso di sospensione individualizzata di taluni diritti rispetto a soggetti determinati.

Dato il carattere innovativo della previsione voluta dai Costituenti, non sorprende riscontrare nei contributi dottrinali del tempo, e anche in alcuni saggi più recenti (Fernández Segado 1996) aspre critiche in proposito; non si lamentava tanto la legittimità dello strumento della sospensione individualizzata di taluni diritti, quanto la costituzionalizzazione di un regime eccezionale estremamente peculiare che mal si conciliava con il naturale carattere astratto e in certa misura vago che le disposizioni costituzionali generalmente presentano. Inoltre, come osservato già in sede costituente dal senatore Ollero, si legittimavano procedure eccezionali che rischiavano di alterare l'equilibrio istituzionale collocando «al juez bajo el control parlamentario» ed esponendo il cittadino a misure limitative delle proprie libertà di carattere «politico» e non giudiziale (Ferdandez Segado 1996, 631).

Nonostante le remore espresse in sede Costituente, il testo dell'articolo 55.2 CE venne approvato nella sua versione definitiva; lungi dal lasciar pensare alla credenza dei Costituenti di un potere «taumaturgico del testo



costituzionale che si accingevano ad adottare» (Fernandez Segado 1983), risponde a una chiara volontà di prevedere a priori un delicato sistema di bilanciamento tra esigenze di difesa dell'ordinamento e tutela del catalogo dei diritti e libertà sancito dalla Carta fondamentale.

Per ragione di sintesi, si è scelto di limitare l'analisi della presente previsione ai profili di problematicità che, nel corso dei decenni intercorsi dalla sua entrata in vigore, hanno impegnato gli operatori del diritto, manifestando quanto complessa possa dimostrarsi la tipizzazione in sede normativa di un fenomeno come quello terroristico.

3.1. La legislazione di attuazione del disposto costituzionale: la riserva di legge come garanzia (?)

Come risulta dall'*incipit* della previsione costituzionale in esame, i Costituenti decisero di rimettere al legislatore il compito di dare attuazione con *ley orgánica* al disposto costituzionale. A tal proposito è opportuno sottolineare due ordini di fattori desumibili dalla locuzione iniziale: da una parte, che una normativa di attuazione venga adottata è circostanza pensata nei termini di una mera possibilità, in quanto chiaramente si sancisce che «una *ley orgánica* podrá...» e non “dovrà” disciplinare tale regime eccezionale; d'altra parte, si prevede per tale ipotesi una riserva di legge che potrebbe definirsi, secondo la tassonomia costituzionale italiana, “rinforzata” essendo previste nell'ordinamento spagnolo per tale fonte normativa maggioranze deliberative più alte per la sua adozione rispetto alla *ley ordinaria*.

Nonostante, dunque, il carattere meramente congiunturale della normativa che avrebbe dovuto dare attuazione all'articolo 55.2 CE, in



seguito all'entrata in vigore del testo costituzionale, numerose discipline si susseguirono in risposta agli avvenimenti storico-politici del tempo. Il quadro normativo che ne uscì venne caratterizzato da un'estrema frammentazione e incertezza giuridica: la prima legislazione antiterrorista veniva dettata dalla Ley 56/1978 *sobre medidas en relación con los delitos cometidos por grupos organizados y armados* alla quale facevano seguito la L.O. 11/1980 e la L.O. 2/1981, conosciuta come *Ley de defensa de la democracia*, derogata dalla successiva L.O. 9/1984 *contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas*; anche quest'ultima venne in seguito derogata dalle L.O. 3/1988 e 4/1988, attualmente in vigore.

Ben si comprende, dunque, come i ripetuti interventi del legislatore, congiuntamente alla mancata previsione in ciascuna normativa di un termine di vigenza della stessa, abbiano generato la sensazione di una distorsione sistematica dello strumento previsto dall'articolo 55.2 CE. In tale ottica, la scelta di rimettere al legislatore la disciplina di un fenomeno di per sé contingente, lungi dal rappresentare una garanzia costituzionale, avrebbe finito con il legittimare la vigenza nell'ordinamento spagnolo di una normativa permanente, derogatoria dell'ordinario regime delle libertà; da qui la denuncia, condivisa dalla parte della dottrina, dell'alterazione della natura stessa delle misure emergenziali previste dalla disposizione in esame (Requejo Rodríguez, 2001) che, da mere sospensioni dei diritti, per mano del legislatore, avrebbero aperto la via alla sostanziale soppressione degli stessi (Sánchez Agesta 1980, 179-180). In altre parole, si tratterebbe del compimento del processo notoriamente conosciuto come "normalizzazione dell'emergenza" che stabilizzerebbe in seno all'ordinamento il regime eccezionale di turno, svilendolo, per l'appunto, della sua natura non-ordinaria (Tenorio Sánchez 2008, 562).



3.2. Definire il terrorismo come presupposto per l'individuazione dei soggetti passivi. La sospensione individualizzata dei diritti

Diversamente dagli stati emergenziali previsti dall'articolo 116 CE che, come accennato, colpiscono indifferenziatamente i soggetti di una determinata zona territoriale, la disposizione in esame prevede la sospensione "individualizzata" dei diritti in essa indicati. Nello specifico, soggetti passivi delle misure derogatorie previste dall'articolo 55.2 CE sono coloro che, nell'ambito dello svolgimento di attività di indagine, risultino relazionati con l'azione di «bande armate o nuclei terroristici».

Tali ultimi concetti, nonostante siano centrali all'individuazione della portata della disposizione considerata, non furono meglio specificati dal Costituente né determinati contenutisticamente dalla legislazione d'attuazione, dando luogo ad evidenti margini di discrezionalità prontamente denunciati dalla dottrina del tempo. Tuttavia, l'individuazione del contenuto giuridico delle suddette locuzioni è stata operazione condotta nel tempo principalmente dalla giurisprudenza costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità delle normative antiterrorismo e indirettamente a delineare i confini della portata soggettiva dell'articolo 55.2 CE.

La problematica interpretativa di maggior rilievo ha riguardato per diversi anni il concetto di "banda armata" nel contesto della disciplina antiterrorismo rispetto alla definizione che di tale locuzione si era, invece, affermata nell'ambito dei reati comuni. Nel silenzio del legislatore, nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore del testo costituzionale, l'applicazione della normativa antiterrorismo finì con l'essere estesa alle bande armate comuni, non senza sollevare numerose perplessità circa la legittimità di tale operazione; e in tal senso dovette



attendersi la storica pronuncia 199/1987 del *Tribunal constitucional*² affinché prevalesse una lettura restrittiva di tale concetto, basata sulla sua qualificazione come organizzazione strutturata finalizzata al compimento di attività strettamente terroristiche.

Conseguentemente, il ricorso alla disciplina di attuazione del disposto di cui all'articolo 55.2 CE veniva limitato alle sole ipotesi in cui l'azione perseguita dall'organizzazione criminale fosse stata qualificabile come "terroristica" e si escludeva la rilevanza delle condotte semplicemente delittuose. Inoltre, in ragione della centralità della nozione di terrorismo per la corretta delineazione della previsione costituzionale in esame, la Consulta coglieva l'occasione per definire gli elementi sostanziali di una condotta terroristica, riconoscendo tale carattere nell'azione che «con il fine politico di rompere con l'ordine democratico costituito, incide gravemente sulla sicurezza pubblica e produce aggressioni con mezzi violenti a beni giuridici fondamentali per l'ordinamento costituzionale».

Sicuramente apprezzabile è lo sforzo dei giudici costituzionali di circoscrivere contenutisticamente il fenomeno terroristico, operazione che ad oggi non è riuscita neppure a livello internazionale; tuttavia, lo stesso *Tribunal constitucional* si premurò di specificare che nell'ipotesi di reiterazione degli atti di delinquenza comune, laddove questi siano in grado di creare una situazione di allarme e di minaccia per la sicurezza pubblica, potrà legittimamente ricorrersi alla normativa antiterrorista senza

² STC 199/1987, del 16 dicembre 1987, emessa a seguito della presentazione del ricorso di incostituzionalità da parte del Parlamento catalano e del Parlamento dei Paesi Baschi avverso la L.O. 9/1984. Il giudizio di legittimità costituzionale della normativa impugnata si risolse nella dichiarazione parziale di incostituzionalità della suddetta legge.



che rilevi, in tali casi, il movente politico. Si vanificava così, in parte, l'operazione giuridico-semanticamente compiuta.

Rispetto al profilo soggettivo, il concreto ambito di applicazione del disposto costituzionale è stato nel tempo progressivamente delineato dalle normative di attuazione che fecero seguito alla suddetta pronuncia; in generale, può affermarsi che le misure sospensive previste dall'articolo 55.2 CE si applicheranno agli autori del delitto, ai complici in esso, nonché ai soggetti che abbiano posto in essere attività connesse alla buona riuscita dell'azione terrorista. Quanto ai diritti menzionati dall'articolo 55.2 CE, ricorrendo i presupposti soggettivi appena analizzati, la sospensione potrà riguardare la durata massima della detenzione preventiva stabilita dall'articolo 17, II comma, nonché l'inviolabilità del domicilio e il diritto alla segretezza delle comunicazioni private (art. 18, II e III comma).

3.3. Il ruolo degli organi giudiziari e la mancata attuazione «dell'adeguato controllo parlamentare»

Per completare la trattazione dei principali profili di problematicità presentati dalla disciplina costituzionale analizzata, non rimane che spendere alcune brevi riflessioni rispetto alla mancata attuazione di parte del disposto di cui all'articolo 55.2 CE. A tal proposito, di vera lacuna normativa può parlarsi rispetto alla previsione di un «adeguato controllo parlamentare», del tutto assente nelle discipline attuative della previsione costituzionale, mentre circa la riserva di giurisdizione da questa prevista, la questione appare più complessa.



Partendo da quest'ultimo aspetto, la disposizione costituzionale in oggetto dispone testualmente che la sospensione delle libertà in essa individuate avvenga «con il necessario intervento giudiziario». A tal proposito, la scelta del legislatore è ricaduta sull'articolazione di un regime differenziato di intervento giudiziale in ragione delle libertà interessate dalla misura sospensiva: mentre per le misure derogatorie della libertà di domicilio e della segretezza delle comunicazioni l'intervento dell'autorità giudiziaria è stato posticipato rispetto al momento di attuazione delle stesse, assumendo la forma della convalida *ex post*, per la misura derogatoria del regime ordinario della detenzione preventiva si è optato per un'autorizzazione *a priori*.

Tali differenze, secondo parte della dottrina, avrebbero determinato nei primi due casi la mancata attuazione del disposto costituzionale che, qualificando l'intervento giudiziario come "necessario", ne avrebbe previsto implicitamente un controllo preventivo. Sul punto, la posizione adottata e mantenuta dalla giurisprudenza costituzionale ha preso le mosse da una distinta considerazione del tenore letterale della norma che, non contenendo alcun dato temporale rispetto al momento in cui il controllo dell'autorità debba essere fissato, avrebbe lasciato ampia libertà al legislatore; secondo la Corte, dunque, nel silenzio della norma costituzionale, la corretta individuazione di tale intervento dipenderà dal combinato disposto della natura del diritto oggetto di sospensione e dell'effettività della misura adottata: non è necessario che le tre libertà derogabili siano sottoposte ad un medesimo regime, né che il controllo dell'autorità giudiziaria sia necessariamente previo, per lo meno tutte le volte in cui un'autorizzazione *a priori* vanificherebbe lo strumento previsto in deroga all'ordinario regime.



Quanto al controllo parlamentare, la *ley orgánica* attualmente in vigore, nonché la normativa ad essa precedente, non ha previsto una procedura che coinvolga in maniera attiva le *Cortes* spagnole. Tale circostanza mal si concilia con il dato normativo in quanto l'aggettivo qualificativo «adeguato», riferito al controllo parlamentare, lascerebbe di fatto trapelare la volontà dei Costituenti di non rimettere tale attività all'utilizzo degli ordinari strumenti di controllo di cui dispone l'Assemblea parlamentare, quali interrogazioni, interpellazioni e commissioni di indagine. Tuttavia, la giurisprudenza costituzionale ha sempre rigettato le motivazioni di illegittimità delle normative d'attuazione sottoposte al suo esame rispetto a tale eccezione, ritenendo che la Costituzione esiga soltanto che il Parlamento sia messo nelle condizioni di conoscere e sovrintendere ai comportamenti delle forze di sicurezza, il che può essere assicurato attraverso garanzie risultanti sia da leggi specifiche, sia dai Regolamenti delle Camere.

4. La *Ley Orgánica sobre los partidos políticos*: criticità e ombre di incostituzionalità

In materia di disciplina antiterrorismo l'ordinamento spagnolo, come anteriormente osservato, presenta l'ulteriore peculiarità di aver adottato una normativa sui partiti politici che ne prevede la dissoluzione nelle ipotesi riconducibili alla fattispecie dell'illecito costituzionale³. Trattasi

³ Per un approfondimento in chiave comparata delle discipline statali in materia di limiti alla libertà di associazione politica v. Corcuera Atienza, Tajadura Tejada, Vírjala Foruria (2008).



della *Ley Orgánica* 6/2002 che portò alla nota *ilegalización* di Batasuna e degli altri partiti minori facenti parte del cosiddetto “*entorno* Eta”. Di tal modo l’ordinamento spagnolo rispondeva al dilemma democratico con il quale era da anni costretto a confrontarsi e che si sostanziava nella conclamata presenza nelle assemblee rappresentative, principalmente autonome e municipali, di organizzazioni partitiche legate al gruppo terroristico *etarra* che, in ragione dei vantaggi giuridici e finanziari legati al riconoscimento del loro *status* giuridico quali partiti politici, consentivano la creazione di un canale diretto di fondi e risorse economiche in favore dell’organizzazione terroristica Eta.

Non è senza dubbio una coincidenza che la normativa introdotta con la L.O. 6/2002 sia temporalmente vicina al tragico episodio delle Torri Gemelle, né tanto mistero ne fece l’allora Presidente del Consiglio Aznar. In tale contesto internazionale, anche la Spagna coglieva l’occasione per unirsi alla schiera delle democrazie impegnate alla lotta al terrorismo; si avviava così il procedimento legislativo che portò all’approvazione – non senza polemiche – dell’attuale *Ley Orgánica* 6/2002. Non si trattava di una novità in termini assoluti per l’ordinamento spagnolo, nel quale vi-geva già da tempo una disciplina *ad hoc* per i partiti politici che, oltre a regolarne la costituzione, prevedeva un procedimento di dissoluzione giudiziale nei casi individuati dal legislatore: il riferimento è alla L.O. 54/1978 che, ad ogni modo, non trovò mai applicazione, pur essendo in quel tempo già nota la connivenza del partito Batasuna con il gruppo terrorista indipendentista (Torres Del Moral 2004).

Brevemente si dirà che, in base alla legge del 1978, lo scioglimento dei partiti politici veniva previsto in due specifiche ipotesi: nel caso in cui la loro condotta fosse penalmente rilevante (art. 5.2.a) ovvero quando la lo-



ro organizzazione o attività fosse stata contraria ai principi democratici sanciti dal testo costituzionale (art. 5.2.b). Quest'ultima previsione poneva non pochi dubbi di interpretazione e attuazione, quali l'incertezza sull'autorità giudiziaria competente a esercitare il controllo sui partiti politici, nonché la mancata individuazione delle condotte che avrebbero legittimato la dissoluzione del partito.

La legge organica del 27 giugno 2002 costituiva, pertanto, una riforma annunciata. Non sorprende come, tra le motivazioni esposte dal legislatore nel Preambolo al testo della nuova normativa, figuri il riconoscimento della avvertita necessità di introdurre un procedimento, concreto e realmente effettivo, di dissoluzione dei partiti politici che «in maniera reiterata e grave, attentano al regime democratico, giustificano il razzismo e la xenofobia, appoggiano politicamente la violenza e le bande terroriste».

La legge veniva approvata con una grandissima maggioranza e con soli 10 voti contrari, espressi dal Partito Nazionalista Basco e dalla coalizione formata da Herri Batasuna, Batasuna e Euskal Herritarrok.

4.1. Terrorismo e pluralismo politico. Il controllo della costituzionalità esterna dei partiti politici

Il punto di maggiore attenzione, sia in sede di elaborazione della nuova disciplina che nelle discussioni dottrinali, ha riguardato la scelta del legislatore di limitare il controllo della democraticità del partito alle sue attività. L'opzione esclusa dalla riforma, ossia quella di estendere l'esame anche a determinati programmi o obiettivi perseguiti dai partiti, ma non ancora attuati, aveva sollevato numerose critiche per lo più lega-



te all'obiezione secondo cui il controllo ideologico avrebbe alterato l'essenza della democrazia spagnola in senso "militante".

Per comprendere appieno il dibattito che interessò l'individuazione del momento al quale fare risalire l'esame della democraticità dei partiti è necessario richiamare il disposto costituzionale di cui all'articolo 6 CE. Come noto, la Costituzione spagnola veniva concepita e promulgata in un periodo in cui non solo il riconoscimento del ruolo istituzionale dei partiti politici era stato sancito nelle Carte costituzionali di altre democrazie, come quella italiana o francese, ma si discuteva vivacemente dei profili che la loro disciplina avrebbe dovuto trattare in virtù della particolare natura degli stessi.

Nel corso dei lavori in Costituente non si contestò, dunque, la necessità di provvedere alla costituzionalizzazione dei partiti politici quanto, piuttosto, la possibilità di esplicitare, a fronte di tale riconoscimento, i limiti costituzionali entro i quali la creazione e l'attività dei partiti sarebbe stata considerata lecita. Tuttavia, nonostante l'opzione verso una formulazione più dettagliata della disciplina partitica emerse con chiarezza nei dibattiti costituenti, si preferì adottare una formulazione conforme agli standard di genericità delle disposizioni costituzionali, conservando nel testo dell'articolo 6 CE un vago riferimento all'obbligo di una struttura interna e di un funzionamento democratico.

Come osservato in dottrina, l'articolazione finale della disposizione *de qua* accoglieva due principi cardine del regime giuridico dei partiti politici: il principio della *constitucionalización* delle associazioni partitiche, in base al quale si garantisce la libertà di creare e costituire tali organizzazioni, nonché il principio di *constitucionalidad*, che ne subordina la legittimità al rispetto delle libertà fondamentali (Rodríguez 1989).



La posizione espressa in Costituente continuò a essere maggioritaria nella dottrina elaborata nei decenni successivi all'entrata in vigore del testo costituzionale; sulla base di una lettura sistematica dell'intero testo fondamentale si sostenne che, in assenza di limiti alla revisione costituzionale (art. 168 CE) l'ordinamento spagnolo rispondeva ad una concezione relativista della democrazia che non lasciava spazio a forme di controllo costituzionale né rispetto ai programmi politici da questi perseguiti né, secondo le posizioni più estremiste, rispetto alle loro condotte (De Otto 1985, 40 e ss.). Le uniche ipotesi che avrebbero consentito l'incriminazione di un partito politico venivano limitate all'area del penalmente illecito (Jiménez Campo 1981).

Meno radicale, anche se elaborata a partire dalle medesime premesse, è la tesi che riconosce nella previsione di cui all'articolo 6 CE la possibilità di introdurre limiti di natura costituzionale alle sole attività poste in essere dai partiti ma non anche agli obiettivi politici, ai programmi o ai manifesti ideologici propugnati da tali soggetti; ed è proprio sulla base di tale concezione che il legislatore della riforma ha modellato la disciplina del controllo sulla costituzionalità esterna delle associazioni partitiche, sottolineando chiaramente nel Preambolo della legge come «la presente Ley [...] a diferencia de otros ordenamientos, parte de considerar que cualquier proyecto u objetivo se entiende compatible con la Constitución siempre y cuando no se defienda mediante una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales de los ciudadanos».

Passando al testo di legge, pur essendo rubricata come una normativa sullo *status* giuridico dei partiti politici, gran parte delle disposizioni della L.O. 6/2002 riguardano i presupposti e le modalità di una eventuale dissoluzione, essendo le previsioni dedicate alla registrazione e al finan-



ziamento degli stessi in numero notevolmente inferiore ed appena articolate rispetto alle prime. Per contro, il vizio di eccessiva vaghezza che aveva paralizzato ogni intervento in materia con la precedente regolamentazione viene in parte scongiurato da una dettagliata disciplina delle ipotesi che legittimano lo scioglimento di un partito politico e che si sostanziano in condotte lesive dei principi democratici, con le quali, come chiarito dal legislatore, il partito pretende «deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático» (art. 9.2).

Dall'analisi dell'elencazione di cui al secondo e terzo comma dell'articolo 9 della L.O. 6/2002 emerge come, nonostante non tutte le condotte siano espressamente relazionate con l'azione terrorista, il nucleo centrale del controllo sull'attività del partito verte proprio su tale fenomeno; anche nel caso della «promozione e giustificazione degli attentati contro la vita e l'integrità delle persone» (art. 9.2, lett. a) ovvero della «legittimazione della violenza come metodo per il conseguimento di obiettivi politici» (art. 9.2, lett. b), pur non leggendosi alcun riferimento al terrorismo, è chiara la relazione con tale esso. A questo proposito si condivide la critica emersa in dottrina (Català i Bas 2004) rispetto l'opportunità mancata di inserire in tale novero altre condotte intolleranti, quali xenofobia, integralismo e fondamentalismo, che avrebbero consentito alla normativa di sanzionare altre condotte estremiste già note ad altre realtà europee (si pensi ad Alba Dorata in Grecia).

Tra gli "illeciti costituzionali" che legittimano la dissoluzione di un partito politico, particolarmente problematica è risultata la previsione della fattispecie di «appoggio tacito al terrorismo» prevista alla lettera a) del comma terzo dell'articolo 9. Trattasi dell'ipotesi in cui il partito non condanni pubblicamente atti o azioni terroristiche, circostanza che viene



equiparata dal legislatore alla legittimazione delle stesse. Sulla fattispecie dell'appoggio tacito al terrorismo, le principali perplessità, sorte già in sede di elaborazione del testo normativo, hanno riguardato, *in primis*, l'eccessivo margine di discrezionalità che la previsione lascerebbe all'autorità giudiziaria competente, sussistendo evidenti problemi in ordine al riscontro probatorio della fattispecie in questione. Inoltre, come osservato in tal senso in dottrina (Vírgala Foruria, 2003-2004), l'equiparazione dell'astensione da una condanna diretta e puntuale di atti terroristici con una fattispecie positiva di collusione con la banda terroristica finirebbe per introdurre per la porta secondaria quella forma di controllo sull'ideologia ed i fini politici del partito che, in virtù della lettura predominante dell'articolo 6 CE, rimane esclusa dall'ordinamento costituzionale spagnolo.

4.2. Il momento della giurisprudenza. Nuova legittimità costituzionale con la STC 48/2003 sotto la guida della Corte Edu

La questione appena prospettata è stata al centro del ricorso di incostituzionalità sollevato dal Governo dei Paesi baschi avverso la L.O. 6/2002, nel quale si contestava la legittimità di tale fattispecie, articolata secondo il principio del "chi tace acconsente". Orbene, il ricorso appena citato rappresenta uno dei *critical moments* più importanti nel cammino che portò alla illegalizzazione dei partiti politici satelliti del gruppo terroristico Eta in quanto, con la sentenza 48/2003, il *Tribunal constitucional* ebbe modo di definire ulteriormente la portata della nuova disciplina e allo stesso tempo di chiarire le questioni di teoria democratica sottese alla



normativa. A tal proposito, non è passata inosservata la speciale rapidità della Consulta nel decidere la questione di costituzionalità sollevata dal Governo basco⁴, interpretata come una chiara prova della volontà di inserirsi nella disputa, principalmente politica, che travolse la normativa in questione (Montilla Martos, 2003).

Quanto al suo contenuto, la pronuncia può inquadrarsi nella categoria delle sentenze interpretative di rigetto in quanto, pur respingendo ogni motivo d'incostituzionalità sollevato nel ricorso introduttivo, fornisce la chiave interpretativa di ciascuna delle disposizioni impugnate, tanto da essere stata qualificata nella sostanza come una valutazione positiva dell'incostituzionalità della normativa così per come redatta.

Procedendo con ordine, il ricorso presentato dal Governo basco riguardava buona parte del testo della disciplina e principalmente i presupposti stabiliti *ex art. 9* per l'illegalizzazione di un partito politico. Si ripresenta la questione della modificazione in senso militante della democrazia spagnola in ragione dei nuovi limiti imposti all'azione dei partiti politici. Sul punto il *Tribunal constitucional* parte dalla semplice premessa secondo cui per i partiti politici, in ragione delle funzioni pubbliche da essi svolte, sussistono limiti ulteriori rispetto a quelli previsti per le mere associazioni tra privati che impongono loro il rispetto della Costituzione e della legge, anche al di là delle mere ipotesi di illecito penale; tale circostanza, tuttavia, non sarebbe di per sé sufficiente a includere nel novero

⁴ Rispetto alla tempistica del giudizio di legittimità costituzionale di cui si discute, il ricorso veniva presentato dal Governo basco il 28 settembre 2002, appena tre mesi dopo la pubblicazione della L.O. 6/2002 - *Boletín oficial del Estado* il 27 giugno- e la sentenza depositata il 12 marzo 2003.



delle democrazie protette l'ordinamento spagnolo in quanto, tanto la revisionabilità dell'intero testo costituzionale *ex art.* 168 CE, quanto la limitazione del controllo di democraticità alle sole condotte dei partiti, non introdurrebbero una difesa sostanziale della Costituzione in senso militante. È evidente, dunque, come la scelta del *Tribunal constitucional* sia ricaduta nella riproposizione delle classiche categorizzazioni di teoria democratica che trovano fondamento in una concezione della democrazia militante ancorata al costituzionalismo postbellico (Revenga Sanchez, 2005).

Rispetto alla costituzionalità della condotta di appoggio tacito al terrorismo contestata dai ricorrenti, la Consulta, piuttosto che soffermarsi su di essa, propone un'interpretazione globale delle ipotesi di illegittimità affermando che dall'analisi di esse «en ningún momento se hace referencia a programas o ideologías sino a actividades de colaboración y apoyo al errorismo o la violencia» (pr. 10, in diritto); ciò basterebbe, pertanto, a escludere qualsiasi violazione della libertà ideologica riconosciuta ai partiti.

In generale, secondo la *Corte constitucional*, adottate le opportune "correzioni interpretative", la L.O. 6/2002 avrebbe introdotto delle limitazioni legittime e proporzionate rispetto all'esigenza sottesa alla normativa, ossia la dissoluzione di partiti che attentino, con mezzi violenti, al regime democratico costituito.

Riecheggia nelle motivazioni appena richiamate la giurisprudenza elaborata dalla Corte Edu in materia di partiti politici, pronunciata in occasione di alcuni conosciutissimi casi di dissoluzione giudiziale; come si ricorderà, nel giudizio che riguardò il Refah Partisi turco⁵, con una stori-

⁵ Brevemente si ricorderà come le disposizioni costituzionali turche impongono il rispetto di una serie di valori tra cui quelli enunciati all'articolo 2 della Costituzione, se-



ca pronuncia intervenuta proprio nello stesso arco temporale della vicenda analizzata, la Corte aveva avuto occasione di precisare i limiti alla libertà di associazione politica riconosciuta dall'articolo 11 della Convenzione: come noto, in base a quanto sancito dal secondo paragrafo della suddetta disposizione, saranno legittime le restrizioni al pluralismo politico giustificate da esigenze di «sicurezza nazionale, sicurezza pubblica, difesa dell'ordine pubblico o protezione dei diritti e delle libertà altrui» che possano considerarsi come necessarie in una società democratica.

Come chiarito dalla Corte Edu anche in altre occasioni⁶, è possibile dettare una disciplina in materia di partiti politici che, tenendo conto dell'attuale e sempre più avvertita esigenza di protezione delle democrazie moderne, regoli in maniera puntuale le ipotesi di illegittimità costituzionale in quanto «un partito politico potrà anche perseguire come obiettivo o pretendere una modifica legislativa o della struttura legale e costituzionale di uno Stato purché siano rispettate le seguenti condizioni: i mezzi utilizzati a tal fine devono essere legali e democratici e le modifiche che si intendono attuare devono essere compatibili con i principi democratici» (Corte Edu, sent. 31 luglio 2001, *Refah Partisi e altri c. Turchia*, par. 42).

condo il quale «la Repubblica turca è uno stato di diritto democratico, laico e sociale, rispettoso dei diritti dell'uomo» e prevedono un rigido controllo dei programmi e delle attività dei partiti politici ai quali si impone il rigoroso rispetto del principio di laicità. È proprio in relazione a tale aspetto che con sentenza del 16 gennaio del 1998 la Corte costituzionale turca decretava lo scioglimento del Partito Islamico della Prosperità.

⁶ Corte Edu, sent. 7 dicembre 1976, *Handyside c. Regno Unito*.



È proprio alla luce delle direttrici fornite dalla giurisprudenza citata che il *Tribunal constitucional* rilegge la L.O. 6/2002 conferendo “nuova” legittimità a un testo di legge sicuramente migliorabile sotto il profilo della tecnica normativa, ma legittimo in ordine alle esigenze di protezione sottese alle limitazioni introdotte.

4.3. Prime applicazioni del procedimento di dissoluzione giudiziale di un partito politico: il caso Batasuna

Nello stesso arco temporale in cui si discuteva la questione di legittimità costituzionale della legge 6/2002 sollevata dal Governo basco, aveva inizio il processo finalizzato alla dissoluzione dei partiti politici legati all’organizzazione terroristica Eta, avviato congiuntamente dal *Ministerio Fiscal* e dall’*Abogado del Estado*, in rappresentanza del Governo nazionale⁷. Nonostante si tratti di vicende già note, oggetto di numerosi contributi scientifici, si ritiene opportuno ripercorrere brevemente l’*iter* processuale e le ragioni di diritto che condussero allo scioglimento giudiziale delle suddette formazioni partitiche, trattandosi di un interessante esempio di bilanciamento tra esigenze emergenziali legate al fenomeno terroristico e principi fondamentali di un ordinamento democratico.

Orbene, le motivazioni indicate nelle domande di *ilegalización* presentate alla competente *Sala del Tribunal Supremo* da entrambi i ricorrenti erano sostanzialmente identiche: si sosteneva che i partiti politici di cui

⁷ I suddetti ricorsi venivano riuniti in un unico procedimento in ragione dell’unicità dell’oggetto della domanda a cui non prendevano parte Herri Batasuna e Euskal Herri-tarrok che, conseguentemente, venivano dichiarati contumaci.



si chiedeva la dissoluzione altro non fossero che formazioni di cui si serviva Eta per usufruire dei vantaggi che comportava la partecipazione alla vita politica del Paese e realizzare, in tal modo, il personale piano di destabilizzazione delle istituzioni statali. Secondo la tesi dei ricorrenti, inoltre, le tre formazioni, Herri Batasuna, Euskal Herritarrok e Batasuna, pur essendo singolarmente iscritte nel Registro dei partiti politici, integravano un unico soggetto con denominazione diversa ma identica finalità: dare appoggio politico agli obiettivi terroristici dell'Eta.

I motivi di ricorso brevemente citati venivano puntualmente contestati dalla difesa di Batasuna che negava qualsiasi contatto con le altre organizzazioni politiche, qualificando come mera "coincidenza" l'identità pressochè assoluta dei direttivi dei tre partiti politici e riproponendo, in diritto, le motivazioni già allegiate dal Governo basco nel ricorso di incostituzionalità avverso la L.O. 6/2002: si tornava a contestare il carattere astratto della normativa, additata di essere una *ley de caso único*, la costituzionalità della previsione di limiti aggiuntivi alla libertà di associazione politica al di fuori delle ipotesi contemplate dal Codice penale, la violazione della libertà di pensiero costituzionalmente garantita per la previsione di ipotesi di illegalizzazione quali – come visto – l'appoggio tacito al terrorismo.

Orbene, il 27 marzo 2003 veniva emessa la sentenza con la quale il *Tribunal Supremo* dichiarava l'illegittimità e la conseguente dissoluzione dei partiti politici coinvolti nel processo. In tal senso, dopo aver premesso che il pluralismo politico occupa nell'ordinamento costituzionale spagnolo una posizione di preminenza, la *Sala* precisava come il riconoscimento di tale principio non potesse essere inteso "a carattere illimitato"; in ragione dell'oggetto delle limitazioni introdotte dalla normativa,



attinenti alle sole condotte poste in essere dal partito, si ribadiva la tesi già articolata dal *Tribunal constitucional*, ovvero, si escludeva una modificazione in senso militante della democrazia spagnola, non sussistendo alcun «deber de adhesión a los postulados ideológicos contenidos en la Constitución» (pr. 7).

Rispetto ai partiti di cui si chiedeva la dissoluzione, nei confronti di Batasuna – unico soggetto rimasto attivo dopo l'entrata in vigore della normativa – la *Sala* riconosceva l'integrazione della fattispecie di appoggio politico al terrorismo avendo questi fomentato e legittimato in ripetute occasioni la violenza e le azioni terroristiche compiute dal gruppo *etarra*. A riprova delle accuse mosse contro il partito basco, il *Tribunal Supremo* ricorreva alla tecnica argomentativa nota come «levantamiento del velo», frequentemente utilizzata dalla giurisprudenza statunitense in materia di illeciti societari, al fine di dimostrare la vera identità di Batasuna. Richiamando una serie di elementi fattuali, quali la sostanziale identità dei soggetti ai quali veniva affidata la direzione del partito con gli esponenti del gruppo terrorista basco, l'utilizzo delle stesse sedi da parte dei tre partiti contro cui si ricorreva, e ancora, la coincidenza dei programmi politici e della simbologia legata alla lotta indipendentista *etarra*, la *Sala* riconosceva in Batasuna, Herri Batasuna ed Euskal Herri-tarrok «un unico soggetto reale, ossia l'organizzazione terroristica Eta».

Alla luce delle considerazioni esposte, con l'unanimità dei voti la *Sala especial del Tribunal Supremo* ordinava la dissoluzione dei partiti Herri Batasuna, Euskal Herri-tarrok e Batasuna, nonché la cessazione immediata delle loro attività. Con l'esecuzione delle suddette pronunce, cessava il finanziamento diretto dell'azione violenta e criminale del gruppo terrorista basco, fattore che non può non essere considerato come determi-



nante tra le cause che hanno inciso sulla drastica diminuzione degli attentati successivi a tale evento⁸.

La sentenza del 27 marzo 2003 fu immediatamente impugnata dagli esponenti dei partiti Batasuna e Herri Batasuna, con *recurso de amparo* dinanzi il Tribunale costituzionale, cui spettava pronunciarsi sulla legittimità dello scioglimento. Con le sentenze 5/2004 (Batasuna) e 6/2004 (Herri Batasuna), entrambe datate 16 gennaio 2004, la Corte costituzionale spagnola ratificò le conclusioni a cui era giunto il Tribunale Supremo durante il processo di dissoluzione, confermando che «l'identità tra i tre partiti illegalizzati era stata provata e motivata ragionevolmente e sufficientemente».

Diversamente dalla sentenza 48/2003 pronunciata in occasione del ricorso di incostituzionalità a suo tempo presentato da Governo basco, in tal caso il *Tribunal constitucional* affrontò specificamente la questione della previsione, tra le condotte illecite, dell'appoggio tacito al terrorismo; secondo la Consulta, tale fattispecie, lungi dall'imporre un obbligo positivo per i partiti politici lesivo della loro libertà d'espressione, risponderebbe al riconoscimento in capo a tali soggetti di una sorta di responsabilità "aggravata" in ragione della funzione costituzionale da questi svolta, per cui, astenersi dal condannare pubblicamente l'azione terroristica

⁸ La *ilegalización* dei partiti politici coinvolti nel processo risolto il 27 marzo 2003 non è stato l'unico caso di dissoluzione di un partito politico in Spagna. Altrettanta attenzione destò la vicenda relativa al partito Eusko Abertzale Ekintza / Accion Nacionalista Vasca (Eae/Anv), rispetto al quale il *Tribunal Supremo*, con sentenza 31/2009, del 29 gennaio 2009, dichiarò la dissoluzione giudiziale. I motivi della suindicata decisione e della giurisprudenza elaborata a tal proposito dalla Corte Edu sono ampiamente sviluppati da Martín-Retortillo Baquer (2013), cui si rimanda per un approfondimento sul tema.



equivarrebbe ad appoggiarne direttamente tale condotta. Sempre in tal senso, il *Tribunal* considera che la mancata condanna del partito rispetto al compimento di episodi violenti relazionati al terrorismo, in un contesto nel quale la scena politica si distanzia pubblicamente da tali eventi, sicuramente «adquiere una evidente densidad significativa por acumulación» (pr. 18, in diritto). Infine, si precisava come l'antecedente condotta fosse stata valutata congiuntamente alla reiterazione di altri comportamenti ed altre azioni dimostrative di una chiara connivenza del partito disciolto con il gruppo terrorista *etarra*.

Nella sentenza 6/2004, relativa alla dissoluzione del partito Herri Batasuna, tra le cause per cui veniva presentato l'*amparo* ve ne erano due peculiari alla posizione del suddetto partito: si sosteneva che Herri Batasuna fosse stato dichiarato illegale per fatti commessi prima dell'entrata in vigore della L.O. 6/2002 e per condotte che erano imputabili agli altri partiti coinvolti nello stesso processo. Per il Tribunale costituzionale, così come considerato già dal *Tribunal Supremo*, le tre organizzazioni politiche non erano altro che un'unica entità dietro la quale si celava la banda terroristica Eta. Pertanto non vi era distinzione alcuna nelle condotte poste in essere, in quanto tutte erano riconducibili a uno stesso partito con denominazione diversa. In entrambi i casi, dunque, la *ilegalización* dei ricorrenti veniva giudicata costituzionalmente legittima.

Alle medesime conclusioni giungeva la Corte europea dei diritti umani nella sentenza con la quale rigettava il ricorso presentato dai rappresentanti di Batasuna e Herri Batasuna avverso il provvedimento di dissoluzione giudiziale (Corte Edu, sent. 30 giugno 2009, *Batasuna e Herri Batasuna c. Spagna*). La Corte, ribadendo quanto affermato nelle pronunce anteriormente citate, dopo aver sancito che «non esiste democrazia



senza pluralismo», passava in rassegna il compimento dei requisiti di legittimità da parte della normativa in base alla quale si era disposta la *ilegalización* dei ricorrenti⁹: la L.O. 6/2008 prevedeva precipuamente le ipotesi limitative della libertà di associazione politica, risultando precisa e concreta. In entrambi i casi, «lo scioglimento dei partiti politici ricorrenti risulta giustificato da un bisogno sociale imperioso e la dissoluzione può essere considerata come necessaria in una società democratica per il mantenimento della sicurezza pubblica, dell'ordine pubblico e della protezione dei diritti umani come previsto dall'articolo 11.2 della Convenzione europea dei diritti umani»; ed infine le misure adottate erano proporzionali al fine perseguito.

La Corte Edu si premurava di ribadire ulteriormente i margini entro cui la libertà di associazione politica è riconosciuta in seno al Consiglio d'Europa e il margine di apprezzamento rimesso agli Stati membri, affermando che un partito politico potrà legittimamente sostenere e condurre una campagna a favore di un cambiamento della legislazione e delle strutture legali o costituzionali dello Stato, semprechè siano rispettate due condizioni: i mezzi utilizzati a tal proposito devono essere da ogni punto di vista legali e democratici ed i cambiamenti proposti devono essere compatibili con i principi democratici (Rodríguez 2010). Alla luce delle considerazioni brevemente riportate, la Corte confermava, dunque, come pienamente legittime le misure di dissoluzione adottate a livello interno dalla Spagna.

⁹ Per una dettagliata analisi dell'applicazione del cd. "test di Strasburgo" al caso del partito Batasuna si veda Lopez de La Fuente (2014).



4.3.1. I tentativi di ricostituzione del partito disciolto: l'improcedibilità della registrazione di Abertzale Sozialisten Batasuna e lo scioglimento di Anv

In conclusione, meritano una rapida menzione i fatti che interessarono l'esecuzione della sentenza che decretò lo scioglimento dei suddetti partiti politici.

Tra gli effetti connessi alla dissoluzione giudiziale di un partito politico dichiarato illegale, il legislatore della riforma aveva prontamente incluso l'improcedibilità delle domande di costituzione e registrazione provenienti da quei partiti che, pur presentandosi formalmente come nuovi, avessero continuato l'attività di un partito dichiarato illegale. In virtù di tale previsione, quando nel 2007 Batasuna tentò di ricostituirsi, avviando le procedure per l'iscrizione nel Registro dei partiti politici del gruppo politico Abertzale Sozialisten Batasuna, tanto il Pubblico Ministero, quanto l'*Abogado del Estado* presentarono domanda di *ejecucion de sentencia*, affinché venisse dichiarata fraudolenta e non procedibile la costituzione del partito Abertzale.

Al Tribunale Supremo spettava il compito di valutare se era stata data corretta esecuzione alla sentenza con la quale a suo tempo si era disposta la dissoluzione del partito Batasuna sulla base non tanto dell'attività svolta dal partito Abertzale, essendo questa scarsa o pressoché inesistente, quanto sulla considerazione degli elementi in grado di dimostrare la sostanziale continuità tra il nuovo soggetto e il partito disciolto.

Nel caso di specie, il Tribunale Supremo ha individuato una serie di elementi sufficientemente rilevanti e di per sé idonei a provare il requisito della continuità (*Tribunal Supremo, Auto* del 22 maggio 2007): tra questi vi era il coinvolgimento dei promotori del nuovo partito con la vec-



chia organizzazione politica, nonché l'utilizzo dello stesso simbolo adoperato anche da Batasuna. Rispetto al primo dato fattuale, la *Sala* sosteneva che, in assenza di dichiarazioni pubbliche di condanna o allontanamento da quelle che erano state le azioni promosse e le condotte perseguite dal partito dichiarato illegale, poteva dedursi la sostanziale continuità tra i due soggetti.

Quanto alla limitazione dell'esercizio dei diritti politici attivi che il divieto di ricostituzione chiaramente comporta, per la giurisprudenza di legittimità trattavasi di una restrizione più che proporzionale all'esigenza di tutela della sicurezza pubblica e della stessa democrazia, esigenza che veniva vanificata dalla ricostituzione di un partito, nella sostanza identico a quello già valutato come illegale. Come chiarito dalla *Sala*, «i diritti in questione potrebbero essere lecitamente esercitati mediante l'adesione ad altra formazione politica o la creazione di un nuovo partito che non presenti nessun legame con quello disciolto».

Si sosteneva, inoltre, che allorquando sussistano elementi sostanziali che provino la continuazione o successione di un nuovo soggetto al partito illegalizzato, sarà onere degli stessi promotori contrastare questi indizi attraverso la condanna pubblica e il rifiuto esplicito del terrorismo. Nel caso del partito Abertzale, l'aver inserito nello statuto la previsione di azioni ed obiettivi pacifici, non veniva considerato dalla *Sala* elemento sufficiente a contrastare la portata degli altri indizi, per cui si concludeva per l'improcedibilità della sua costituzione.

L'episodio appena descritto costituisce solamente il primo, anche in ordine temporale, di numerosi tentativi di ricostituzione dei partiti disciolti a riprova della perseveranza degli esponenti del gruppo terroristico *etarra* nel mantenere un canale politico attivo che gli assicurasse



principalmente risorse economiche per il finanziamento della loro lotta antisistema.

5. Spunti di riflessione

Come è emerso nel corso di tale sintetica trattazione del diritto d'eccezione spagnolo, il modello adottato dalla Spagna è stato frutto delle reiterate crisi costituzionali vissute da tale Paese: esso, uscito da decenni di dura dittatura, si ritrova a dover ricostruire una propria identità democratica ispirandosi, per un verso, al modello degli ordinamenti costituzionali già consolidati e dovendo, allo stesso tempo, affrontare i dilemmi democratici che il fenomeno terroristico interno prospettava.

In tale contesto, la costituzionalizzazione di regimi emergenziali differenti è stata una via obbligata per i Costituenti del tempo che, seguendo una tradizione già consolidata nei precedenti testi costituzionali, non esitarono a inserire nella Costituzione del 1978 le disposizioni che sono state al centro della prima parte del presente contributo, ossia l'articolo 116 CE ed il secondo comma dell'articolo 55 CE, secondo una logica di fondo: «si las relaciones de normalidad están reguladas en el Derecho habrá que suponer que el caso excepcional, el supuesto anormal, debe encontrarse también sometido a la correspondiente normatividad» (Alvarez Conde 2008).

A livello costituzionale, dunque, riscontriamo un alto grado di razionalizzazione normativa del diritto emergenziale, integrato sia da regimi sospensivi delle libertà generalizzati, sia dalla previsione della possibilità di sospendere determinati diritti *ad personam*. Sicuramente potrebbe



osservarsi che, come emerso nel corso dell'analisi svolta, la costituzionalizzazione degli stati derogatori ha lasciato comunque aperte vie secondarie alla adozione di provvedimenti di indubbia legittimità; parimenti si è avuto modo di evidenziare l'importante ruolo svolto dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità nel bilanciare le libertà e i diritti in gioco, in un contesto nel quale anche a livello europeo erano stati delineati i limiti consentiti all'esercizio della libertà di associazione politica, a riprova che l'esigenza di democraticità dell'operato politico dei partiti travalicava già i confini della penisola iberica.

Non rimangono che due brevi considerazioni finali. Nel corso del presente contributo non si è mai accennato alla questione del binomio sicurezza-libertà, tematica centrale nei principali scritti sul tema. Non si tratta di una scelta ponderata, quanto di un aspetto assente nel dibattito dottrinale spagnolo. Risulta, infatti, pressoché condivisa l'idea per cui non esiste contrasto alcuno tra i due valori: come afferma Torres del Moral (2010), «la seguridad y el orden proporcionados por la ley [...] están al servicio de la libertad, de la justicia y de la dignidad humana, y no al revés».

Quanto poi all'interrogativo prospettato al principio del presente contributo, ovvero, la tenuta del sistema emergenziale analizzato rispetto al fenomeno terroristico odierno, si tratta di una questione aperta che in parte trova risposta nell'*excursus* della normativa in materia di partiti politici realizzato nella seconda parte del lavoro: le misure normative adottate per fronteggiare gli attacchi perpetrati contro il regime democratico sono modellate su di un preciso *identikit* che risponde al nome di Eta.



Bibliografia

Aba Catoira, A. (2011), *El Estado de alarma en España*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, num. 28, pp. 305-334.

Álvarez Conde, E. (2008), *Curso de Derecho constitucional*, Vol. I, Madrid: Tecnos.

Barak, A. (2002), *Democrazia, terrorismo e Corti di giustizia*, in *Giur. Cost.*, p. 3385 ss.

Blanco Valdés, R. L. (2013), *Costituzione, illegalità dei partiti e politici e difesa dello Stato democratico in Spagna*, in *Democrazia e Sicurezza – Democracy & Security Review*, 3 (1).

Bonetti, P. (2006), *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, Bologna: Il Mulino.

Carro Martínez, A. (1998), *Artículo 116: situaciones de anormalidad constitucional*, in *Comentarios a la constitución española de 1978*, (dir. O. Alzaga Villaamil), tomo IX, Madrid: Cortes Generales - Editoriales de Derecho Reunidas.

Català i Bas, A. H. (2004), *La inviolabilidad parlamentaria a la luz de la ley de partidos políticos*, in *Revista de Derecho Político*, Madrid, n.61.

Corcuera Atienza, J., J. Tajadura Tejada, E. Vírgala Foruria (2008), *La ilegalización de partidos políticos en las democracias occidentales*, Madrid: Ed. Dykinson.

De Otto, I. (1985), *Defensa de la Constitución y partidos políticos*, Madrid: CEC p. 40 ss.

De Vergottini, G. (2004), *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo. Gli ordinamenti nazionali*, in *Boletín mexicano de Derecho comparado*, 37 (111), settembre-dicembre, p. 1188.



Saggi

Fernández Segado, F. (1996), *Artículo 55. La suspensión de derechos*, in O. Alzaga Villamil (cur.) (1996), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Madrid: Cortes Generales - Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, p. 597 ss.

Garrido López, C. (2007), *Sobre el estadio de sitio, su régimen jurídico y el control jurisdiccional de su declaración*, in *Revista de Derecho Político*, num. 68, pp. 107-142.

Jiménez Campo, J. (1981), *La intervención estatal del pluralismo*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, num. 1, p. 173.

López de La Fuente, G. (2014), *Pluralismo político y partidos políticos europeos*, Granada: Comares.

Lucas Verdú, P. (1979), *De la suspensión de los derechos y de las libertades*, in AA.VV. *Constitución española. Edición comentada*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, p. 146.

Martín-Retortillo Baquer, L. (2013), *Las veleidades terroristas deslegitiman a un partido político: enérgica doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, in *European Review of Public Law*, vol 25, num.3.

Montilla Martos, J. A. (2003), *Algunos cambios en la concepción de los partidos. Comentario a la STC 48/2003, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de partidos políticos*, in *Teoría y realidad constitucional*, num. 12-13, pp. 559-585.

Remotti Carbonell, J. C. (1999), *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*, Madrid: Colex.

Requejo Rodríguez, P. (2001), *¿Suspensión o supresión de los derechos fundamentales?*, in *Revista de Derecho Político*, num. 51, pp. 106-137.



Saggi

Revenga Sánchez, M. (2005), *El tránsito hacia (y la lucha por) la democracia militante en España*, in *Revista de Derecho Político*, num. 62, pp. 11-31.

Rodríguez, A. (1989), *Transición política y consolidación constitucional de los partidos políticos*, Madrid: CEC.

Rodríguez, A. (2010), *Batasuna ante el Tribunal europeo de derechos humano: protección "multinivel" de derechos en Europa y régimen de los partidos políticos en España*, in *Revista de Derecho comunitario europeo*, num. 35, enero-abril, Madrid, p. 195 ss.

Sánchez Agesta, L. (1980), *El sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, pp. 179-180.

Santoalla Lopez, F. (1981), *Cronica parlamentaria*, in *Revista española de Derecho Constitucional*, 1 (2), maggio-agosto, pp. 249- 282.

Tajadura Tejada, J. (2004), *Partidos políticos y Constitución. Un estudio de la LO 6/2002, de 27 de junio, de Partidos políticos y de la STC 48/2003, de 12 de marzo*, Madrid: Thomson-Civitas.

Tajadura Tejada, J., E. Vírjala (2008), *La ilegalización de partidos políticos en las democracias occidentales*, Madrid, p. 38 e ss.

Tenorio Sánchez, P. (2008), *Constitución y legislación antiterrorista*, in *Revista de Derecho Político*, n. 71-72, enero-agosto, pp. 553-605.

Torres del Moral, A. (2010), *Terrorismo y principio democrático*, in *Revista de Derecho Político*, UNED, num. 78, maggio-dicembre, pp. 95-160.

Torres del Moral, A. (2004), *La inconstitucionalidad de los partidos políticos. A propósito de la ley organica 6/2002 de partidos políticos*, in *Revista de Derecho Político*, num. 60, pp. 41-71.



Saggi

Vírgala Foruria, E. (1994), *La suspensión de derechos por el terrorismo en el ordenamiento español*, in *Revista española de Derecho constitucional*, 14 (40), gennaio-aprile, p. 63.

Vírgala Foruria, E. (2003-2004), *La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el estado de derecho penetra en Euskadi*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 12-13, p. 618 e ss.



Abstract

The Spanish Experience: From Inner Terrorism to Global Threat. Instruments of Defence of a “Bench Proof” Democracy

The Spanish System represents a minor reality in a context in which Western European Democracies have opted to exclude from their Constitutions the preventive provision of the so-called state of emergency and the specific case of terrorism. After all, the events that affected Spain are well-known. Since many years, Spain has been active in the conflict against the Basque Terrorism and the democratic dilemmas, because of the presence in the Parliament of parties linked to the terrorist group Eta. And exactly the well-known Ley organic sobre los partidos políticos 6/2002, which outlawed the Batasuna Party and other political organizations connected to the Eta group.

Therefore, in the Spanish System the article 55, II clause, as well as the legislation related to the political parties tagged as anti-system, represent the fundamental profiles of peculiarity in the field of anti-terrorism legislation. Nevertheless, through this article we will try to demonstrate that the distinctive characteristic in the Spanish discipline does not lie on the provision of extraordinary measures in the Constitution. Instead, the main point is that this phenomenon has been disciplined by a legislation deliberately “fabricated” for a specific subject: Eta.

Keywords: terrorism, state of exception, anti-system parties, security policies, suspension of fundamental rights.