

Acte solemne d'investidura com a doctor honoris causa
del professor

Luciano Vandelli



Discurs de presentació del professor
Tomàs Font i Llovet

Textos en català
Testi in italiano

GENER DEL 2019



UNIVERSITAT DE BARCELONA

Acte solemne d'investidura com a doctor honoris causa
del professor

Luciano Vandelli



UNIVERSITAT DE BARCELONA

Acte solemne d'investidura com a doctor honoris causa
del professor

Luciano Vandelli

Discurs de presentació del professor
Tomàs Font i Llovet

GENER DEL 2019

Rector
Joan Elias i Garcia

President del Consell Social
Joan Corominas Guerin

© Edicions de la Universitat de Barcelona

Adolf Florensa, s/n, 08028 Barcelona, tel.: 934 035 430, fax: 934 035 531,
comercial.edicions@ub.edu, www.publicacions.ub.edu



Disseny de la col·lecció: Azcunce | Ventura

Fotografia de la coberta: Paranimf de l'Edifici Històric de la Universitat
de Barcelona

ISBN: 978-84-9168-200-4

Sumari

Protocol de l'acte	9
Discurs de presentació del professor Tomàs Font i Llovet	13
Discorso di presentazione del professor Tomàs Font i Llovet	23
Discurs del professor Luciano Vandelli	33
Discorso del professor Luciano Vandelli	63

Protocol de l'acte

Acte solemne d'investidura del professor Luciano Vandelli com a doctor honoris causa

1. S'entra en processó mentre el Cor de la Universitat de Barcelona interpreta el cant d'entrada.
2. El rector, Dr. Joan Elias i Garcia, explica l'objectiu de la sessió acadèmica.
3. El rector dona la paraula a la secretària general, Dra. Belén Noguera de la Muela, la qual llegeix l'acta del nomenament de doctor honoris causa a favor del professor Luciano Vandelli.
4. El rector invita el degà de la Facultat de Dret, Dr. Xavier Pons Ràfols, i el padrí, Dr. Tomàs Font i Llovet, a anar a cercar el doctorand i acompanyar-lo fins al Paranimf.
5. Intervé el Cor de la Universitat de Barcelona.
6. El rector dona la benvinguda al professor Luciano Vandelli, el qual s'asseu al lloc que li ha estat reservat.
7. El professor padrí llegeix el discurs en el qual presenta els mèrits del seu patrocinat.
8. El rector demana al padrí i al degà de la Facultat de Dret que acompanyin el doctorand a la presidència.
9. El rector pronuncia les paraules d'investidura:

Pel Consell de Govern de la Universitat de Barcelona, a proposta de la Facultat de Dret, heu estat nomenat doctor honoris causa en testimoniatge i reconeixença dels vostres rellevants mèrits.

En virtut de l'autoritat que m'ha estat conferida, us faig lliurament d'aquest títol i —com a símbol— de la birreta llorejada, antiquíssim i venerat distintiu del magisteri. Porteu-la com a corona dels vostres mereixements i estudis.

Rebeu l'anell que l'antiguitat tenia el costum de lliurar, en aquesta venerada cerimònia, com a emblema del privilegi de signar i segellar els dictàmens, consultes i censures escaients a la vostra ciència i professió.

Rebeu també aquests guants blancs, símbol de la puresa, que han de servir les vostres mans, signes, uns i altres, de la distinció de la vostra categoria.

Perquè us heu incorporat en aquesta universitat, rebeu ara, en nom del seu Claustre, l'abraçada de fraternitat dels qui s'honoren i es congratulen d'ésser els vostres germans i companys.

10. El rector dona la paraula al nou doctor, Luciano Vandelli, el qual és acompanyat al púlpit pel padrí i el degà de la Facultat de Dret.
11. Intervé el Dr. Luciano Vandelli.
12. El padrí i el degà de la Facultat de Dret esperen el Dr. Luciano Vandelli al peu del púlpit i l'acompanyen al lloc reservat a la presidència.
13. El rector procedeix al lliurament dels premis extraordinaris de Màster del curs 2016-2017.
14. El rector fa el seu discurs.
15. Tots els assistents a l'acte canten l'himne *Gaudeamus igitur*.

GAVDEAMVS IGITVR

Gaudeamus igitur,
iuuenes dum sumus. [bis]
Post iucundam iuventutem,
post molestam senectutem,
nos habebit humus. [bis]

Vbi sunt qui ante nos
in mundo fuere? [bis]
Adeas ad inferos,
transeas ad superos,
hos si uis uidere. [bis]

Viuat Academia,
uiuant professores. [bis]
Viuat membrum quodlibet,
uiuant membra quaelibet,
semper sint in flore. [bis]

16. El rector aixeca la sessió.

Discurs de presentació
del professor Tomàs Font i Llovet

Rector Magnífic,
Senyor Degà de la Facultat de Dret,
autoritats acadèmiques, professores i professors,
professor Ferrajoli, cari colleghi venuti dalle università italiane,
estimats companys de totes les universitats espanyoles,
personal d'administració i serveis, estudiants, familiars,
senyores i senyors, *professor Luciano Vandelli, carissimo Luciano,*

Prius gratitudo, deinde laudatio.

Gratitudo

Començo, doncs, expressant el meu profund agraïment a la Facultat de Dret, al rector i a la Junta de Govern d'aquesta universitat per haver acceptat la proposta del Departament de Dret Administratiu d'atorgar el màxim reconeixement acadèmic al professor Luciano Vandelli de la Universitat de Bolonya, que ben aviat serà mil·lenària.

I per bé que la proposta ha sorgit dels òrgans de la Universitat de Barcelona, no tinc cap dubte que compta amb el suport inequívoc i unànim de tots els administrativistes espanyols, de totes les universitats i procedències, com ho demostra la seva amplíssima presència en aquest acte, que és un veritable homenatge a tan excel·lent universitari.

Així, i en mostrar també la meva gratitud per l'honor que se'm fa de permetre'm pronunciar avui aquesta *Laudatio*, només desitjo que en les meves paraules tinguin ressò les de tants mestres que ens han precedit i que aconseguixin reflectir el sentiment de tots els companys i deixebles que estimem i admirem Luciano Vandelli.

Laudatio

I

El professor Vandelli és una de les autoritats més importants en el camp del dret administratiu a Europa i Llatinoamèrica, i en particular als àmbits de l'organització territorial de l'Estat, del govern local i de la renovació de les institucions públiques.

Els mèrits del professor Vandelli per obtenir la dignitat que avui se li confereix s'acompleixen amb excel·lència en totes i cadascuna de les ves-sants que l'Estatut d'aquesta universitat exigeix per incorporar un nou doctor honoris causa.

El primer criteri, considerar la vàlua en termes de la seva *contribució a la ciència i al progrés del coneixement*.

Luciano Vandelli, catedràtic de Dret Administratiu de la Universitat de Bolonya des del 1986 fins a la seva jubilació l'any 2016, ens ha ofert una obra científica ingent que arriba a tots els àmbits del dret públic i que s'ha plasmat en més de dues-centes publicacions presentades des del 1973 en diversos països i idiomes, i que fins ben bé el dia d'avui ens continua oferint com a mostra de la seva vitalitat proverbial.

Les aportacions del professor Vandelli es manifesten, especialment, en la seva continuada, extensa i profunda anàlisi jurídica del sistema institucional públic, constitucional i administratiu, i sobretot dels països de l'Europa continental de tradició napoleònica, la qual cosa li ha permès treure a la llum les grans línies subjacents a l'evolució de l'organització del poder al llarg dels últims segles. I cal dir que ho ha fet remarcant-ne l'organització territorial, mostrant influències, convergències i divergències, a partir del model revolucionari inicial del qual en bona mesura encara som hereus. Em cal forçosament sintetitzar-ho en la menció a tres dels seus llibres, que faré tot seguit.

En primer lloc, en el cas espanyol, Vandelli té el mèrit d'haver estat el primer autor a publicar un estudi complet sobre el sistema autonòmic establert per la Constitució Espanyola del 1978, de la qual acabem de commemorar el 40è aniversari: *L'ordinamento regionale spagnolo*, 1980. La seva anàlisi va establir les bases metodològiques més adequades per a la comprensió de l'estat de les autonomies, a la vista del precedent que significa

el sistema regional italià, inspirat al seu torn en el de la Segona República espanyola. La seva obra s'afegeix, com una peça més, però aquesta vegada determinant, a les recíproques influències jurídiques i polítiques entre els dos països, un diàleg eficaç entre cultures jurídiques, un diàleg que assenyala inequívocament l'obra i l'actitud de Luciano Vandelli.

En segon lloc, aquesta habilitat comparatista fonamenta el seu llibre *Poteri locali. Le origini nella Francia rivoluzionaria. Le prospettive nell'Europa delle regioni*, del 1990, veritable innovació pel que fa al seu enfocament, que va aportar llum sobre les diverses vies seguides a partir d'un mateix model segons la singular evolució històrica nacional de cada país. Profund coneixement de la història, mirada encuriosida i oberta a la comparació, sempre amb l'objectiu de millorar la capacitat de comprendre.

Les aportacions de Vandelli a l'estudi comparat de l'evolució dels diversos sistemes jurídics ens han permès comprendre les raons profundes de l'actual configuració territorial —autonòmica i local— dels països del sud d'Europa, les seves similituds i diferències, i també les diverses possibilitats i estratègies per a les reformes legals i constitucionals que les institucions polítiques han d'adaptar a les noves necessitats socials per tal de satisfer els drets de les persones.

En fi, en el seu preciós llibre *Il sistema delle autonomie locali* (de 2004, setena edició, 2018) ha destacat, com a síntesi del seu pensament, que amb la seva obra ha pretès «recollir els trets de fons, els significats essencials, el sentit de la seva evolució. Sense oblidar els *valors* que es troben en la base: els valors d'una autonomia que no és un objectiu en si mateixa i autoreferencial, sinó precisament component d'un *sistema* cooperatiu i cohesionat; autonomia com a eix d'un autogovern de la col·lectivitat local basat en un circuit fort i immediat de legitimació i de responsabilitat; autonomia com a capacitat de les institucions per entendre i donar respostes a les necessitats i les exigències dels ciutadans facilitant, amb la més gran eficàcia i adequació possibles, serveis, activitats i garanties per a la realització dels drets de les persones».

I en aquest moment vull destacar que tot el pensament i l'obra de Luciano Vandelli, aquí mínimament esbossats, han tingut una influència pràctica i real decisiva en la construcció i el desenvolupament efectiu de l'estat de les autonomies, per descomptat a Itàlia, però també, i de manera molt rellevant, al nostre país.

II

Perquè, en efecte, com a segon criteri, la incorporació del professor Vandelli a aquesta universitat és avalada també per *la projecció del seu magisteri* en la doctrina espanyola, que és senzillament formidable.

Aquesta projecció prové de la seva enorme capacitat de treball i dedicació com a professor a la Universitat de Bolonya, i alhora com a director de la prestigiosa Scuola di Specializzazione in Studi sull'Amministrazione Pubblica, la SPISA. En aquestes qualitats ha exercit un veritable magisteri directe sobre diverses generacions de juristes, ha dirigit nombroses tesis doctorals (entre les quals, la de diversos professors d'aquesta Universitat de Barcelona i de moltes altres universitats aquí presents) i ha organitzat i dirigit in comptables congressos, cursos i seminaris que han acollit de manera generosa i fructífera diverses generacions d'administrativistes de tot Europa i d'Amèrica.

Pel que fa al nostre país, el professor Vandelli veritablement encarna en la seva persona les relacions científiques i acadèmiques entre els administrativistes espanyols i els italians en el moment actual. En aquest punt és el digne successor d'una llarga tradició, l'origen modern de la qual vull personalitzar en els grans mestres, apreciats per tothom i a qui recordo amb afecte, Massimo Severo Giannini i Eduardo García de Enterría, seguits per altres mestres estimats (Fabio Roversi Monaco, Sebastián Martín-Retortillo, entre d'altres) i que Luciano Vandelli ha sabut consolidar, ampliar i enriquir extraordinàriament.

A Itàlia ens hem adreçat molts juristes per iniciar-nos en la formació universitària, i en concret a Bolonya, on el Real Colegio de San Clemente de los Españoles, *Domus Hispanica* des del 1364, ha articulat la fecunda transmissió del saber de l'Estudi bolonyès envers totes les nostres universitats. Els qui hi hem estat hem trobat en Luciano Vandelli un dels més conspicus valedors del transcendental paper del col·legi i de la seva continuïtat.

Ja fa uns anys que el professor Vandelli és el president italià de l'Associació Italoespanyola de Professors de Dret Administratiu que, amb més de cinquanta anys d'activitat contínua i vint-i-dos congressos realitzats, i encara dos més de ja programats, és un dels instruments més vius de la circulació i la transmissió d'idees i coneixements entre els universitaris admi-

nistrativistes, i que, per cert, ha estat adoptat com a model a aplicar en altres camps i disciplines.

És el magisteri comú de Luciano Vandelli el que ha afavorit que en l'actualitat s'hagi travat una densa xarxa de relacions entre els seus alumnes italians i els seus deixebles i alumnes de les universitats espanyoles i llatinoamericanes, que té prolongació en les generacions més joves i que indica una identitat clara de valors i de mètodes entre els administrativistes de matriu bolonyesa i italiana al voltant del món.

L'àmplia comunitat científica que s'ha creat així constitueix l'expressió més brillant del magisteri que Luciano Vandelli irradia, i que avui li reconeix, i gosaria dir que ho fa en nom de totes, aquesta universitat.

III

En el context que acabo d'evocar he de destacar tot seguit, com ho exigeix el nostre Estatut en tercer lloc, les *relacions científiques i personals del professor Vandelli amb la Universitat de Barcelona*. Com dic, s'han emmarcat i donen continuïtat a una llarga història de relacions entre les universitats de Bolonya i de Barcelona, que provenen d'una tradició antiga i fecunda, molt més àmplia, atès que ja al segle XIII el primer gran jurista català, sant Ramon de Penyafort, va ser mestre insigne de l'*alma mater* bolonyesa.

En època més recent, nombrosos estudiants del Col·legi d'Espanya i doctors per la Universitat de Bolonya són, o han estat, professors de la nostra universitat. Cenyint-me al camp del dret administratiu, vull recordar, en nom de tots, amb afecte i enyor, els meus mestres Sebastián Martín-Retortillo i Javier Salas, que en aquesta Universitat de Barcelona van plantar la llavor d'una ben nodrida escola d'estudiosos, molts igualment «bolonyesos» (Luis Cosculluela, Joaquim Ferret, Joaquín Tornos, Alfredo Galán, Oriol Mir, a més de qui us parla), els seguidors dels quals també han estat generosament acollits i guiats pel professor Vandelli a la ciutat emiliana. Tots ells, sota el deganat com a Bolonios administrativistes del professor Rafael Entrena, companys i deixebles del professor Vandelli, han alimentat i alimenten àmpliament la docència i la investigació del dret administratiu en aquesta Universitat de Barcelona i en altres universitats catalanes.

La col·laboració científica del professor Vandelli amb la nostra universitat també es reflecteix en la seva presència habitual en les publicacions promogudes per aquesta casa, les seves nombroses participacions en conferències, seminaris, tribunals de tesis doctorals i altres activitats acadèmiques, en les quals ha manifestat tothora una eficàcia extraordinària i, alhora, una gran proximitat personal. Cal destacar les diverses edicions de les Jornades Barcelona-Bolonya celebrades durant la dècada dels anys noranta (les *Giornate catalane*, com a Vandelli li agrada anomenar-les), amb la participació, a més, dels ajuntaments de les ciutats respectives, que van afavorir fructíferes actuacions de la mà del recordat alcalde Pasqual Maragall.

Especialment important és l'activitat de Luciano Vandelli com a responsable i impulsor del primer acord per a la posada en marxa del programa Erasmus entre les universitats de Barcelona i de Bolonya pel que fa a les seves facultats de Dret, el 1988. D'aquest acord inicial ha derivat (qui s'ho podia imaginar aleshores) una relació sòlida i estable, que arriba a les altres facultats i a totes les universitats europees, i que és un dels fenòmens més determinants en l'efectiva construcció europea des de les bases, i del qual ja hem celebrat el 30è aniversari.

Una relació, per cert, que en aquell moment es va significar amb el nomenament com a doctor honoris causa per aquesta Universitat de Barcelona del professor Fabio Roversi Monaco, que llavors era rector de la Universitat de Bolonya i mestre del professor Vandelli. Va actuar com a padrí el professor Rafael Entrena, acompanyat pel degà Joaquín Tornos; el nostre rector era l'apreciat professor Josep Maria Bricall, impulsor també, amb Roversi Monaco, de la Carta Magna de les Universitats Europees.

De tot el que s'ha dit fins aquí es pot inferir, a més, una importantíssima nota característica del pensament i de l'acció de Luciano Vandelli: es tracta del seu europeisme decidit, de la seva convicció de la necessària consolidació d'una Europa forta, però democràtica i territorialment articulada, que no sigui solament una Europa dels estats, sinó també dels territoris, de les regions i de les ciutats, i més encara, una Europa de les universitats, per arribar, en fi, a una Europa dels ciutadans.

IV

I, en efecte, ja per acabar, el que acabem de dir enllaça amb l'últim criteri requerit per l'Estatut, l'actuació del professor Vandelli en *el respecte i la defensa dels principis enunciats en el mateix Estatut de la nostra universitat*, que són els principis de llibertat, democràcia, justícia, igualtat i solidaritat. Tots ells estan presents de manera destacada i exemplar en la vida i en l'obra de Luciano Vandelli.

És clar que tota la seva obra d'estudis legals i institucionals sobre l'acció de les autoritats públiques i la seva organització territorial s'adreça precisament a donar més efectivitat a aquests principis, que tenen valor constitucional en els ordenaments jurídics europeus. En especial, tota l'elaboració doctrinal sobre les autonomies locals, com també sobre la transparència pública, es basa en els valors de la democràcia i de les llibertats civils; i en les seves aportacions més generals sobre les autonomies territorials mereix un lloc destacat l'efectiva articulació de la solidaritat entre els pobles i les persones.

Però, a més, en la biografia vital de Luciano Vandelli es presenta un compromís cívic, personal i permanent, amb la societat i les seves institucions democràtiques. Successivament ha estat regidor i tinent d'alcalde de l'Ajuntament de Bolonya, vicepresident de la província de Bolonya i membre del Govern de la regió d'Emília-Romanya, sempre en llistes electorals compromeses amb els valors de la democràcia, la llibertat, la justícia, la igualtat i la solidaritat. Des d'aquests càrrecs ha treballat incansablement amb la voluntat d'assolir la màxima eficàcia en l'actuació de les administracions públiques de cara a la plena satisfacció dels interessos generals.

Vull destacar igualment que Luciano Vandelli ha estat també vicepresident del Consell Superior de la Judicatura Administrativa de la República italiana, càrrec des del qual ha vetllat per protegir i incrementar l'eficàcia i la independència de la jurisdicció administrativa en la garantia de la legalitat i de la protecció dels drets dels ciutadans.

V

Aquestes són, amb un gran esforç de síntesi, les raons poderoses que motiven (com diríem els administrativistes) la definitiva incorporació del professor Luciano Vandelli al Claustre d'aquesta Universitat de Barcelona, amb tots els honors que li corresponen, i també amb tota la profunda gratitud, i el respecte i l'amistat que li professem. *Grazie, carissimo Luciano*. He dit.

Discorso di presentazione
del professor Tomàs Font i Llovet

Magnifico Rettore,
Chiarissimo Preside della Facoltà di Giurisprudenza,
autorità accademiche, professoresse e professori,
professor Ferrajoli, cari colleghi venuti dalle università italiane,
cari colleghi di tutte le università spagnole,
personale amministrativo e dei servizi, studenti, familiari,
signore e signori, professor Luciano Vandelli, carissimo Luciano,

Prius gratitudo, deinde laudatio.

Gratitudo

Inizio, dunque, con l'esprimere la mia profonda gratitudine alla Facoltà di Giurisprudenza, al rettore e alla Giunta di questa università per aver accettato la proposta del Dipartimento di Diritto amministrativo di conferire il massimo riconoscimento accademico al professor Luciano Vandelli, della quasi millenaria Università di Bologna.

E sebbene la proposta sia nata dagli organi dell'Università di Barcellona, non ho alcun dubbio che essa conti sull'appoggio inequivocabile e unanime di tutti gli amministrativisti spagnoli, di tutte le università e di ogni provenienza, come prova la loro numerosissima presenza a questa cerimonia, che è un vero e proprio omaggio a un insigne universitario.

Per tutto ciò, e mostrando la mia gratitudine anche per l'onore che mi fate nel permettermi di pronunciare oggi questa *Laudatio*, desidero soltanto che nelle mie parole risuonino quelle dei tanti maestri che ci hanno preceduto e che esse riescano a riflettere il sentimento di tutti i colleghi e i discepoli che stimano e ammirano Luciano Vandelli.

Laudatio

I

Il professor Vandelli è una delle più esimie autorità nel campo del diritto amministrativo in Europa e in America Latina, in particolare negli ambiti dell'organizzazione territoriale dello Stato, del governo locale e del rinnovamento delle istituzioni pubbliche.

I meriti del professor Vandelli per ricevere la dignità che oggi gli viene conferita si rivelano con eccellenza in tutti gli aspetti che lo Statuto di questa università prevede per insignire del titolo un nuovo dottore honoris causa.

Il primo criterio, il merito in termini di *contributo alla scienza e al progresso della conoscenza*.

Luciano Vandelli, professore di Diritto amministrativo all'Università di Bologna dal 1986 fino al 2016, anno del suo pensionamento, è autore di un'ingente opera scientifica che ricopre tutti gli ambiti del diritto pubblico, plasmata in oltre duecento pubblicazioni apparse sin dal 1973 in Paesi e lingue diverse, e che tuttora ci continua a offrire quale dimostrazione della sua proverbiale vitalità.

I suoi contributi si manifestano, in special modo, nella sua continua, vasta e profonda analisi giuridica del sistema istituzionale pubblico, costituzionale e amministrativo, in particolare dei Paesi dell'Europa continentale di tradizione napoleonica, che gli ha permesso di portare alla luce le grandi linee soggiacenti all'evoluzione dell'organizzazione del potere negli ultimi secoli, singolarmente, nella sua organizzazione territoriale, mostrando influenze, convergenze e divergenze, a partire dall'iniziale modello rivoluzionario di cui in buona parte siamo tutti eredi. Devo forzatamente sintetizzare questa sua vasta analisi con la menzione di tre dei suoi libri.

In primo luogo, per quanto riguarda la Spagna, Vandelli ha il merito di essere stato il primo autore ad aver pubblicato uno studio completo sul sistema autonomico stabilito dalla Costituzione spagnola del 1978, di cui abbiamo appena commemorato il quarantesimo anniversario: *L'ordinamento regionale spagnolo*, 1980. La sua analisi ha stabilito le basi metodologiche più appropriate per la comprensione dello Stato delle autonomie,

tenendo conto del precedente che significa il sistema regionale italiano, ispirato a sua volta a quello della Seconda Repubblica spagnola. La sua opera si aggiunge quale ulteriore elemento, questa volta determinante, alle reciproche influenze giuridiche e politiche tra i due Paesi, un efficace dialogo tra culture giuridiche, un dialogo che mette inequivocabilmente in evidenza l'opera e la posizione di Luciano Vandelli.

In secondo luogo, questa abilità comparatistica è alla base del suo libro *Poteri locali. Le origini nella Francia rivoluzionaria. Le prospettive nell'Europa delle regioni*, del 1990, dall'approccio particolarmente innovativo, che ha gettato luce sulle diverse vie seguite a partire da uno stesso modello secondo l'evoluzione storica nazionale di ogni Paese. Profonda conoscenza della Storia, sguardo curioso e aperto al confronto, sempre finalizzato a una migliore comprensione.

I contributi di Vandelli allo studio comparato dell'evoluzione dei diversi sistemi giuridici ci hanno permesso di comprendere le ragioni profonde dell'attuale configurazione territoriale — autonoma e locale — dei Paesi dell'Europa del Sud, le loro analogie e differenze, nonché le diverse possibilità e strategie per le riforme legali e costituzionali che devono adattare le istituzioni politiche alle nuove esigenze sociali, per soddisfare i diritti delle persone.

Infine, nel suo prezioso libro *Il sistema delle autonomie locali* (del 2004, settima edizione, 2018), Vandelli ha affermato, a mo' di sintesi di tutto il suo pensiero, che con la sua opera ha voluto «cogliere i tratti di fondo, i significati sostanziali, il senso della sua evoluzione. Senza dimenticare i *valori* che ne saranno alla base: i valori di un'autonomia non fine a se stessa ed autoreferenziale, ma componente, appunto, di un *sistema*, cooperativo e coeso; autonomia come perno di un autogoverno della collettività locale, basato in un circuito forte e immediato di legittimazione e di responsabilità; autonomia come capacità delle istituzioni di cogliere e di dare risposte alle istanze ed esigenze dei cittadini, fornendo con la maggiore efficacia e adeguatezza possibili servizi, attività, garanzie per la realizzazione dei diritti delle persone.»

E a questo punto voglio sottolineare che l'intero pensiero e l'intera opera di Luciano Vandelli, qui sommariamente delineati, hanno avuto una decisiva influenza pratica e reale nella costruzione e nello sviluppo effettivo dello Stato delle autonomie; in Italia, ovviamente, ma anche, e in modo assai rilevante, nel nostro Paese.

II

Perché in effetti, se guardiamo al secondo criterio, l'accoglienza del professor Vandelli nel seno della nostra università è avallata anche dalla *proiezione del suo insegnamento* nella dottrina spagnola, semplicemente formidabile.

Proiezione che viene dalla sua enorme capacità di lavoro e dedizione come professore dell'Università di Bologna, nonché come direttore della prestigiosa Scuola di specializzazione in studi sull'amministrazione pubblica, la SPISA. In queste vesti ha esercitato un vero magistero diretto su varie generazioni di giuristi, è stato relatore di numerose tesi di dottorato (tra cui quelle di vari professori di questa Università di Barcellona e di tante altre università qui rappresentate) e ha organizzato e diretto innumerevoli congressi, corsi e seminari che hanno accolto in modo generoso e proficuo diverse generazioni di amministratori di tutta Europa e dell'America.

Rispetto al nostro Paese, il professor Vandelli incarna davvero i rapporti scientifici e accademici tra gli amministratori spagnoli e italiani nell'attualità. Sotto questo aspetto, è il degno successore di una lunga tradizione, le cui origini moderne voglio indicare nei grandi maestri, apprezzati da tutti e che ricordo con affetto, Massimo Severo Giannini e Eduardo García de Enterría, seguiti da altri cari maestri (tra cui Fabio Roversi Monaco e Sebastián Martín-Retortillo), e che Luciano Vandelli ha saputo consolidare, ampliare e arricchire in modo straordinario.

Sono numerosi i giuristi spagnoli recatisi in Italia per iniziare la loro formazione universitaria, in particolare a Bologna, dove il Collegio di San Clemente degli spagnoli, *Domus Hispanica* dal 1364, ha articolato la feconda trasmissione del sapere dello Studio bolognese verso tutte le nostre università. Chi di noi è stato lì ha trovato in Luciano Vandelli uno dei più eminenti sostenitori del ruolo fondamentale del Collegio e della sua continuità.

Da qualche anno il professor Vandelli è il presidente italiano dell'Associazione italo-spagnola dei professori di diritto amministrativo che, con oltre cinquant'anni di attività continua e ventidue congressi realizzati e altri due già programmati, è uno degli strumenti più vivi di circolazione e trasmissione delle idee e del sapere tra gli universitari amministratori, presa a modello in altri campi e discipline.

L'insegnamento comune di Luciano Vandelli ha reso possibile l'esistenza nell'attualità di una fitta rete di relazioni tra i suoi studenti italiani e i suoi discepoli e studenti di università spagnole e latinoamericane, che trova continuità nelle generazioni più giovani, indicando una chiara identità di valori e metodi tra gli amministratori di matrice bolognese e italiana in tutto il mondo.

Questa vasta comunità scientifica così creata è l'espressione più brillante del magistero che irradia Luciano Vandelli, magistero che oggi questa università, mi spingo a dire a nome di tutte le altre, gli riconosce.

III

Nel contesto appena evocato, devo ora evidenziare, come richiede in terzo luogo il nostro Statuto, *i rapporti scientifici e personali del professor Vandelli con l'Università di Barcellona*. Come ho già detto, questi si inquadrano e danno continuità a una lunga storia di rapporti tra le università di Bologna e di Barcellona, che provengono da un'antica e feconda tradizione, molto vasta, che vede già nel XIII secolo il primo grande giurista catalano, san Raimondo di Penyafort, insigne maestro dell'*alma mater* bolognese.

In tempi più recenti, numerosi collegiali del Collegio di Spagna e dottori dell'Università di Bologna sono, o sono stati, docenti nella nostra università. Per rimanere nel campo del diritto amministrativo, voglio ricordare, in rappresentanza di tutti, con affetto e rimpianto, i miei maestri Sebastián Martín-Retortillo e Javier Salas, che in questa Università di Barcellona hanno piantato il seme di una nutrita scuola di studiosi, molti dei quali anch'essi «*bolonios*» (Luis Cosculluela, Joaquín Ferret, Joaquín Tornos, Alfredo Galán, Oriol Mir, oltre a chi vi parla) e i cui anelli successivi della catena sono stati parimenti accolti e guidati con generosità dal professor Vandelli nella città emiliana. Tutti, come *bolonios* amministratori sotto il decanato del professor Rafael Entrena, colleghi e discepoli del professor Vandelli, hanno alimentato e alimentano ampiamente la docenza e la ricerca del diritto amministrativo in questa nostra Università di Barcellona e in altre università catalane.

La collaborazione scientifica del professor Vandelli con la nostra università si riflette anche nella sua abituale presenza nelle pubblicazioni pro-

mosse da questa casa, nelle sue numerose partecipazioni a conferenze, seminari, commissioni di tesi di dottorato e altre attività accademiche, nelle quali ha sempre dato prova di straordinaria efficienza e, al tempo stesso, di vicinanza personale. Sono significative le varie edizioni delle Giornate Barcellona-Bologna svoltesi negli anni Novanta del secolo scorso (le *Giornate catalane*, come a Vandelli piace chiamarle), con la partecipazione dei comuni delle rispettive città, che ci hanno riservato fruttuosi interventi del ricordato sindaco Pasqual Maragall.

Particolarmente importante è stato il ruolo di Luciano Vandelli come responsabile e promotore del primo accordo, nel 1988, per l'avvio del programma Erasmus tra l'università di Barcellona e quella di Bologna, tra le rispettive facoltà di Giurisprudenza. Da questo accordo iniziale è scaturito (chi l'avrebbe potuto allora immaginare) un rapporto solido e stabile, esteso alle altre facoltà e a tutte le università europee, dando vita a uno dei fenomeni più determinanti nell'effettiva costruzione europea dalle basi, un accordo di cui abbiamo già commemorato il trentesimo anniversario.

Un rapporto che in quel momento venne simboleggiato dal conferimento del titolo di dottore honoris causa di questa Università di Barcellona al professor Fabio Roversi Monaco, allora rettore dell'Università di Bologna e maestro del professor Vandelli. Il quale fu presentato dal professor Rafael Entrena, insieme al preside Joaquín Tornos; il nostro rettore era allora lo stimato professor Josep Maria Bricall, promotore anche lui, insieme a Roversi Monaco, della Magna Carta delle Università Europee.

Da quanto finora detto, si desume un'importantissima nota caratteristica del pensiero e dell'azione di Luciano Vandelli: ci riferiamo al suo deciso europeismo, alla sua convinzione del necessario consolidamento di un'Europa forte ma democratica e territorialmente articolata, che non sia solo un'Europa degli Stati, ma anche dei territori, delle regioni e delle città, e ancora, un'Europa delle università, per arrivare infine a essere un'Europa dei cittadini.

IV

E in effetti, per concludere ora il mio discorso, quanto ho appena detto si collega all'ultimo criterio richiesto dallo Statuto: il modo di agire del professor Vandelli *nel rispetto e in difesa dei principi enunciati nello stesso Statuto della nostra università*, che sono i principi di libertà, democrazia, giustizia, uguaglianza e solidarietà. Tutti presenti, in modo evidente ed esemplare, nella vita e nell'opera di Luciano Vandelli.

Di certo, l'intera sua opera di studi legali e istituzionali sull'azione delle autorità pubbliche e la loro organizzazione territoriale è mirata proprio a dare maggiore effettività a tali principi, che hanno valore costituzionale negli ordinamenti giuridici europei. In particolare, tutta l'elaborazione dottrinale sulle autonomie locali, come pure sulla trasparenza pubblica, è basata sui valori della democrazia e delle libertà civili; e nei suoi contributi più generali sulle autonomie territoriali trova un posto di primo piano l'effettiva articolazione della solidarietà tra i popoli e le persone.

Ma nella la biografia vitale di Luciano Vandelli è anche presente un costante impegno civico personale nei confronti della società e delle sue istituzioni democratiche. Il professor Vandelli è stato assessore e vicesindaco al Comune di Bologna, vicepresidente della Provincia di Bologna e assessore alla Giunta regionale dell'Emilia-Romagna, eletto sempre in liste elettorali impegnate a sostenere i valori di democrazia, libertà, giustizia, uguaglianza e solidarietà. Nell'esercizio di queste cariche ha lavorato instancabilmente per ottenere la massima efficienza nell'azione delle Amministrazioni pubbliche, mirando alla piena soddisfazione degli interessi generali.

Luciano Vandelli è stato infine vicepresidente del Consiglio superiore della magistratura amministrativa della Repubblica Italiana, carica che ha ricoperto prendendosi sempre cura di proteggere e aumentare l'efficienza e l'indipendenza della giurisdizione amministrativa, nella garanzia della legalità e la tutela dei diritti dei cittadini.

V

Sono queste, in stretta sintesi, le ragioni di peso (come diremmo noi amministrativisti) che motivano il definitivo ingresso del professor Luciano Vandelli nel corpo accademico dell'Università di Barcellona, con tutti gli onori che gli spettano; e anche con tutta la profonda gratitudine, rispetto e amicizia che gli professiamo. Grazie, carissimo Luciano. Ho concluso.

Discurs del professor
Luciano Vandelli

Rector Magnífic,
Senyor Degà de la Facultat de Dret,
autoritats acadèmiques,
professores i professors, col·legues i amics,
personal administratiu i de serveis,
estudiants, senyors i senyores,
familiars, estimat Tomàs,

LLIGAMS HISTÒRICS

Ja s'han esmentat els incomparables lligams que uneixen la història de la Universitat de Barcelona amb la de la Universitat de Bolonya. Sens dubte és imprescindible i únic el paper exercit, durant més de sis-cents cinquanta anys, pel Real Colegio de San Clemente de los Españoles.

Però la història d'aquestes relacions es remunta certament a èpoques anteriors. Han transcorregut vuit-cents anys d'ençà que, precisament el 1219, Ramon de Penyafort —de qui tinc l'honor de dur la Gran Creu— va deixar l'ensenyament de dret que havia impartit a Bolonya durant anys, després d'entrar-hi com a estudiant. I el deixava, pel que sembla, amb una recança sincera.

De fet, aquest lligam ha deixat marques al llarg de tots els segles, com testimonien, a l'antiga seu de la Universitat de Bolonya, l'Arquigimnàs, fins i tot les parets, guarnides amb els emblemes dels estudiants que venien de les més diverses parts d'Europa i del món, entre els quals prevalen clarament els escuts d'estudiants ibèrics dedicats als estudis de dret. Els estudiants s'organitzaven en confraries, anomenades en aquella època *Nationes*, com l'*Aragonorum et Catalanorum*, que inclou, naturalment, estudiants de Barcelona, com il·lustren els escuts variats que ressalten a les parets.¹

1. «[...] com el de don Francisco Arnedo, que arriba a Bolonya per estudiar dret a començaments del segle XVII. L'escut es troba a les llotges superiors de l'Arquigimnàs, a l'arcada XXIV, banda esquerra».

LLIGAMS PERSONALS

D'altra banda, no puc deixar d'esmentar, en aquest context, les relacions personals que em lliguen a Espanya, a la vostra ciutat, de la qual sempre he rebut extraordinàries mostres d'atenció, de disponibilitat, d'afecte.²

Són nombrosos els estudiants, d'un munt de generacions, que al llarg de les dècades he tingut l'ocasió d'acompanyar: estudiants que ara són col·legues, estudiosos consagrats, amics molt estimats. Perdoneu-me si no els menciono un per un, i permeteu-me recordar aquí únicament Tomàs Font, que acaba de pronunciar una *laudatio* tan generosa, i Joaquín Tornos.

Amb en Tomàs i en Joaquín —en aquella època degà de la Facultat de Dret—, entre altres coses, a finals dels vuitanta, vam tenir la iniciativa de formalitzar, entre les nostres facultats de Dret i les nostres universitats, un dels primers acords Erasmus. I avui resulta un autèntic plaer constatar el creixement impressionant que d'ençà ha experimentat aquest conveni. El programa Erasmus s'ha transformat d'un experiment pioner a una experiència corrent i de gran abast: a les nostres universitats actualment un gran nombre d'estudiants han seguit aquest canal de coneixement i integració recíprocs; i tant Barcelona com Bolonya figuren entre les seues més sol·licitades de tot Europa.

El valor del diàleg

Encetaré el raonament que voldria desenvolupar en aquesta seu partint d'una paraula: *diàleg*.

Dià-logos: terme fecund de suggestions que conté la paraula per excel·lència, el discurs, el *verbum*, el *lógos*, precisament; i que comença amb un prefix, *dia-*, que indica i implica interacció, intercanvi, confrontació, el dis-

Cfr. V. Roncuzzi Roversi-Monaco, S. Saccone, *La Spagna nell'Archiginnasio di Bologna: in un palazzo, in una biblioteca*, en J.L. Colomer, A. Serra Desfilis, *España y Bolonia. Siete siglos de relaciones artísticas y culturales*, Madrid, Centro de Estudios Europa Hispánica, Fernando Villaverde Ediciones, 2006, p. 167 ss.

2. Entre aquestes mostres, n'hi ha prou de recordar la dedicatòria que em van reservar els col·legues a l'*Anuario del Gobierno Local*, 2015/2016, coordinat pel mateix Font i per Alfredo Galán, amb motiu de la meua jubilació.

curs que es desenvolupa *entre, amb*: les raons de l'un s'encreuen i es confronten amb les raons de l'altre.

L'abast del valor de la paraula, d'altra banda, emergeix d'una manera evident si la contraposem a un altre terme: *monòleg, mono-logos*. Aquest es basa, en canvi, en el prefix *mono-*, que subratlla la solitud, la unilateralitat: el discurs que prové d'una sola font, que no necessita comparar-se amb cap altra, que suposa una distància clara entre l'autor del *lógos* i els que es presenten com a destinataris passius de la comunicació en qüestió, en què l'un transmet un contingut, un missatge, una decisió i d'altres en són els receptors. El monòleg se situa, doncs, als antípodes, va de dalt a baix: qui expressa la pròpia posició es col·loca estructuralment i institucionalment en un nivell diferent del de qui escolta.

El diàleg, en canvi, suposa que cada part, incloent-hi la que es troba en una posició de poder, es posi en un pla horitzontal, des d'on pugui escoltar les raons de l'altre.

Comporta una actitud de respecte mutu, segons una ètica —afirmava Norberto Bobbio— contraposada a la del poder: comprensió contra imposició.³ Suposa —subratlla el papa Francesc— la convicció que l'altre té alguna cosa bona a dir; pressuposa fer lloc al seu punt de vista, a la seva opinió i a les seves propostes.

I és el diàleg l'instrument per afirmar valors, principis i interessos, ha recordat recentment el president de la República Italiana, Sergio Mattarella; i és només d'aquesta consciència «que pot néixer un futur de pau i prosperitat».⁴

La força de la paraula *diàleg*, d'altra banda, també s'expressa —a partir de Plató— en una alta tradició clàssica, que ni tan sols provaré de tocar de passada.

Més modestament em referiré, en canvi, a l'àmbit del dret públic: provant d'argumentar la importància fonamental que, a parer meu, han tingut uns canvis atribuïbles al diàleg en l'evolució i en la història recent de les relacions entre les institucions i els ciutadans i en el funcionament mateix d'aquestes relacions.

3. N. Bobbio, «Ètica della potenza ed etica del dialogo», *Vita e Pensiero*, 1983, n. 3, posteriorment aparegut al volum *Il terzo assente*, Casale Monferrato, Sonda, 1989.

4. Discurs del president Sergio Mattarella al cos diplomàtic, 17 de desembre de 2018.

El diàleg en el dret públic

En suma, la tesi que us voldria proposar —aquí en termes succints, i en demano excuses— és que les transformacions radicals del dret públic, i especialment del dret administratiu, sobrevingudes els últims cinquanta anys (és a dir, d'ençà que vaig començar a dedicar-me a l'estudi del dret) en gran mesura es poden relacionar precisament amb la irrupció del diàleg en l'ordenament —o, més ben dit, en els ordenaments, com veurem.

Si considerem, en efecte, els trets rellevants de l'evolució de la manera de ser i d'actuar de les institucions públiques i de les disciplines que en fan l'objecte del seu estudi, crec que correspon un paper central al diàleg, a les normes sobre el diàleg, als intents de diàleg, a les esperances de diàleg.

Un diàleg que s'ha desenvolupat en perfils i nivells diversos i que ha implicat les relacions:

- entre institucions i ciutadans específicament interessats en determinades intervencions i mesures;
- entre institucions i ciutadans que actuen com a tals, de manera individual o associada, en la defensa dels interessos del col·lectiu;
- entre institucions i institucions, en el marc de sistemes cada cop més complexos i intercomunicats.

Des de tots aquests vessants, el diàleg ha canviat, en les previsions normatives, modalitats d'acció i de relació, però també, a parer meu, la concepció mateixa de la posició dels poders públics en el context social: reformant les relacions amb els ciutadans, reconeixent nous espais d'intervenció a la col·lectivitat, innovant les relacions entre institucions, obrint noves perspectives a les dinàmiques territorials.

El diàleg entre poders i ciutadans

El plantejament tradicional

Segons una lectura recurrent en diversos àmbits culturals —del dret canònic a la doctrina protestant, de tradicions jueves al jusnaturalisme—,⁵ el principi de la contradicció, la necessitat que el poder, abans d'assumir una decisió, n'escolti els destinataris, es remuntaria a orígens molt prestigiosos. O, més ben dit, als orígens més prestigiosos, atès que aquests radicarien directament en els inicis de la història de la humanitat, en la relació primordial entre l'ésser humà i Déu mateix, precisament en el moment en què Déu va decidir l'expulsió d'Adam i Eva del Paradís terrenal.

En efecte, abans de decretar l'expulsió, Déu, tot i ser omniscient, s'adreça al primer home per fer-li algunes preguntes, a les quals Adam respon amb incomoditat...⁶ Els acabarà expulsant, però la decisió va precedida d'una interlocució.

I sobre aquesta base es teoritzarà el *due process of law*, el procediment just, el dret a ser escoltat.⁷

D'altra banda, aquestes elaboracions rellevants es concentraven generalment en l'activitat judicial, en el procés.

5. Cfr. per al dret canònic: R.H. Helmholz, «The Bible in the Service of Canon Law», *Chicago-Kent Law Review*, 1994, vol. 70:1557; W. Durantis, *Speculum iudiciale*, Basilea, 1574, 435, Lib. II, Pt. 1, tit. *De Citatione*, 4 § 4 (on es dedueix de l'episodi de Sodoma i Gomorra el principi «Procedural Justice must be accorded to all»); per a la tradició protestant: S. Ferrari, R. Cristofori, *Law and Religion. An Overview*, vol. I, Nova York, Routledge, 2013 (on es fa remuntar a Luter el principi «if God gives due process in judging us, we should give due process in judging others»); en l'àmbit de la cultura jueva: T.D. Lytton, «Due Process and Legal Authority in the Garden of Eden: Jurisprudence in Aggadic Midrash», en *The Jewish Law Annual*, vol. XVI, p. 185 ss.; per al pensament jusnaturalista: R.H. Helmholz, «Natural Law and Christianity. A Brief History», en N. Doe (ed.), *Christianity and Natural Law. An Introduction*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 7 ss.

6. Gènesi, 3, 9-13.

7. En aquest sentit, una font tan influent també podia arribar a limitar el poder del sobirà, mentre que l'enfocament de les garanties processals derivades simplement del dret positiu donaven al príncep autoritat legislativa i administrativa (*lex animata in terris*), la possibilitat de disposar-ne amb la màxima arbitriarietat. El principi s'aplicava sobretot en cas de procés penal, però també en altres casos, per exemple, en relació amb la confiscació de béns: cfr. K. Pennington, «Due Process, Community, and the Prince», en *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 1998, n. 9, p. 9 ss.

En el conjunt de les relacions entre institucions i administrats, en canvi, i especialment en la tradició europea, predomina l'esquema que configura aquestes relacions com a unilaterals: les institucions són portadores de poders d'autoritat, conferits per la llei per a la protecció de l'interès públic, que es col·loca en un nivell superior respecte a les posicions jurídiques dels ciutadans, fet que li permet intervenir sobre aquestes posicions precisament en termes unilaterals i autoritaris.

Si fos possible fer referència, per a les institucions jurídiques, a les conductes humanes, es podria reconèixer en aquest plantejament qualsevol indici de supèrbia, orgull, presumpció d'autosuficiència en l'anàlisi de les qüestions, en la valoració de les dades, en la ponderació dels interessos implicats.

El ciutadà, en aquest enfocament, es presenta com un destinatari passiu de l'exercici del poder. Si aquest exercici es produeix *contra legem*, el ciutadà sempre té el dret d'adreçar-se a un jutge. Només després que el poder s'hagi exercit, només després de la presa de la decisió i l'emanació de l'acte, doncs, el ciutadà té la possibilitat de presentar els seus arguments, d'entrar en contradicció amb el poder públic, de defensar els seus drets i interessos.

Un exemple significatiu, entre molts d'altres, d'aquest enfocament, el podem trobar en un volum, dirigit els anys vuitanta per un prestigiós estudiós francès, format per nombroses aportacions relatives a igual nombre de països europeus.

El volum es refereix, en general, a les relacions entre *Administration et administrés*. Crec que qualsevol lector, davant d'un títol com aquest, avui dia s'esperaria un estudi sobre una pluralitat de relacions entre administració i administrats: relacions de participació, de col·laboració, de contractació... Però tot això pertany a una perspectiva actual; fa unes dècades, senzillament, l'atenció se centrava en els recursos i en la protecció jurisdiccional. Així, concretament, en el volum aquestes relacions es limiten als recursos, a les proteccions jurisdiccionals, a la contradicció que es desenvolupa en l'àmbit del procés.⁸

Efectivament, n'hi ha prou de retrotreure's mentalment a la manera en què els manuals tractaven aquests aspectes fa mig segle per adonar-nos de la importància de les transformacions que han tingut lloc.

8. Ch. Debbash (dir.), *Administration et administrés en Europe*, París, Éd. du CNRS, 1984.

I és que tots es referien a un enfocament que, en definitiva (i demano excuses per la grolleria de la síntesi), veia els poders públics —regits per una organització compacta i piramidal, basada essencialment en relacions jeràrquiques— actuar unilateralment, incidint en les posicions dels ciutadans, segons mètodes i instruments basats en criteris d'autoritat, discreció, absència substancial de vincles procedimentals, excepte allà on les disposicions específiques de la llei ho establissin expressament.

L'eix de la relació eren les disposicions finals, respecte de les quals el ciutadà es configurava com un simple destinatari, i quedava al marge de qualsevol possibilitat d'intervenir en el curs de la seva elaboració. Continuava intacte, naturalment, el seu dret a adreçar-se a un jutge en cas que considerés il·legítimes aquestes disposicions, però només després que les disposicions s'haguessin promulgat i resultessin eficaces.

En aquests termes, l'atenció a la defensa dels ciutadans respecte de l'exercici del poder públic i les relacions amb les institucions estava confiada a remeis en relació amb els actes que constituïen el resultat d'aquest exercici, de manera que tota garantia quedava assegurada *a posteriori*.

Evolució de les relacions entre institucions i ciutadans

La importància d'un canvi que qüestionava el monopoli de la perspectiva jurisdiccional no va passar per alt als estudis més ben documentats. Entre aquests destaca sobretot el fonamental *Curso de derecho administrativo* d'E. García de Enterría i Tomás-Ramón Fernández, que ja als anys vuitanta assenyalava com la col·laboració en el procediment administratiu ja havia adquirit «un indudable primer plano» en un vast context d'ordenaments diversos, tant en l'àmbit —en aquella època— de les democràcies populars com en el de les democràcies occidentals, «en las que progresivamente se va abriendo a la necesidad de convertir al ciudadano en partícipe de las decisiones administrativas para despertar su confianza y su adhesión, sin las cuales no cabe asegurar la eficacia de ninguna política, una vez comprobada la imposibilidad de administrar mandando en ciertos sectores, como los económicos y los sociales».⁹

9. E. García de Enterría, T.R. Fernández, *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 5a ed., 1989, vol. II, p. 383-386.

Una perspectiva que avui dia es presenta cada cop més reforçada, en una exigència creixent de valorar el procediment administratiu com a «institución central del derecho público de nuestros días [...] tanto por razones de legitimidad como por razones de eficacia», en un nou equilibri —imposat per la Constitució— entre l'exigència de «dar satisfacción a las necesidades públicas» i la de no «olvidar las garantías debidas al administrado».¹⁰

En aquesta tendència a la valoració dels moments participatius i al redimensionament de l'acció unilateral de l'Administració,¹¹ s'emmarquen una sèrie d'elements de canvi que es desenvolupen en diversos països, precisament, durant el darrer mig segle.¹² I es dibuixa, des de diverses perspectives, una nova «démocratie procédurale»,¹³ en què el principi del procediment just adquireix valors generals —més enllà fins i tot dels ordenaments nacionals—, en la mesura que es refereix a criteris de bona administració i d'imparcialitat.¹⁴

Aquests elements es poden concretar en:

- a) *La motivació*. Les institucions públiques, en termes generals, ja no poden prendre una decisió sense exposar als ciutadans —començant pels que estan directament interessats— quins elements de fet, valo-

10. Cfr., també per a referències posteriors, la 15a edició del *Curso*, cit., 2017, p. 472 ss. A propòsit de la caracterització del procediment com a element de garantia de les posicions jurídiques, també s'ha parlat de participació en sentit protector, en la mesura que l'objectiu de qui hi participa és estar protegit de les possibles accions arbitràries i perjudicials per a ell: cfr. C. Pateman, *Participation and Democratic Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 1970.

11. Tendència anunciada especialment en els manuals més recents: cfr. G. Fernández Farreres, *Sistema de Derecho Administrativo*, 1, Madrid, Civitas, 2018, p. 639, que subratlla com l'«actividad preparatoria ha ido alcanzando con el tiempo una relevancia propia y un valor en sí misma».

12. La recerca, amb una varietat d'instruments, de formes de garantia procedimental per als ciutadans, per contemparar amb exigències de simplificació de l'acció administrativa, fa temps que és objecte de difusió en els diversos ordenaments europeus: cfr., en referència a Itàlia, Alemanya, Regne Unit, Espanya, França, M.A. Sandulli (ed.), *Il procedimento amministrativo fra semplificazione e partecipazione. Modelli europei a confronto*, 2 vols., Milà, Giuffrè, 2001.

13. G. Isaac, *La procédure administrative non contentieuse*, París, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1968, p. 237.

14. Per a una recent anàlisi aprofundida del principi de procediment just, també en connexió amb l'exigència de dur a terme, a través de la seva aplicació, una bona administració, v. G. Della Cananea, *Due Process of Law Beyond the State. Requirements of Administrative Procedure*, Oxford, Oxford University Press, 2016.

racions de la realitat, interpretacions de les normes, consideracions sobre l'interès públic han induït i determinat l'assumpció d'una determinada decisió, eventualment amb sacrifici d'interessos privats.

- b) *L'accés i la transparència*. Premissa imprescindible per a qualsevol forma de diàleg: no és possible dur a terme cap intercanvi amb una administració tancada i allunyada com el Castell o el Tribunal de Kafka.

Qualsevol hipòtesi de diàleg pressuposa la capacitat de conèixer i comprendre les dades i els elements, l'accessibilitat de les estructures, la transparència en la manera de ser i de funcionar de l'Administració. I en aquest aspecte, s'ha produït una evolució realment radical: des de la regla de la confidencialitat a l'accés dels subjectes interessats fins a la perspectiva de l'obertura al conjunt de ciutadans de la generalitat dels documents i de les informacions de què disposa l'Administració.¹⁵ En un sentit ampli, doncs, es connecten a la transparència les mesures, avui ja molt difoses, destinades no només a garantir drets d'informació sobre procediments i accés a documents,¹⁶ sinó també a permetre un coneixement directe de dades sobre les administracions públiques per mitjà de portals adequats, o bé a superar l'anònimat o l'opacitat impersonal de les estructures proporcionant, per a cada procediment, un «responsable», el nom del qual es comunica als interessats,¹⁷ o si més no un personal clarament identificat.¹⁸

- c) *El dret a obtenir orientació i assistència*. D'altra banda, almenys segons les normes, davant de l'Administració el ciutadà interessat ja no es troba en la situació tradicional de desorientació, i disposa del dret a «obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos y técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar» o a «actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente para la defensa de

15. Sobre aquesta evolució, cfr., amb nombroses referències, E. Carloni, *L'amministrazione aperta. Regole strumenti limiti dell'open government*, Rimini, Maggioli, 2014.

16. Cfr. la Llei espanyola 39/2015, art. 53.1, lletra a); la Llei italiana 241 del 1990, art. 22 ss.

17. Llei italiana 241 cit., art. 5 i ss.

18. Llei espanyola 39/2015, art. 53.1, lletra b).

sus intereses».¹⁹ Així doncs, l'acció de l'Administració s'inspira en un principi antiformalista, i, en cas d'incompliment d'algun requisit o de manca d'algun document prescrit per la llei, l'Administració indicarà la manca a l'interessat i li donarà un termini de deu dies per esmenar-la.²⁰

A Itàlia, en el diàleg entre ciutadà i Administració central es presenta la figura del «responsable de procediment», que s'encarrega no tan sols de valorar els requisits i pressupòsits rellevants i d'adoptar les mesures per al desenvolupament adequat i diligent de la instrucció, sinó també d'auxiliar el ciutadà, sol·licitant rectificacions d'instàncies o declaracions errònies o incompletes.²¹

D'altra banda, en termes generals, la llei catalana sobre el procediment administratiu, en garantir un dret a la bona administració,²² reconeix als ciutadans, entre d'altres, el dret, en les seves relacions amb les administracions públiques de Catalunya, a «ser atesos amb el respecte i la consideració que mereix la seva dignitat» i a «obtenir de les administracions públiques serveis d'atenció, informació i orientació».²³

d) *La participació en el procediment i la contradicció.* En aquest escenari, és una innovació fonamental la inclusió en el procediment de les ob-

19. Llei 39/2015 cit., art. 53.1, lletres f) i g).

20. Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento, art. 70 i 71. Cfr. L. Martín Rebollo, «La nueva Ley de procedimiento administrativo común», en REDA, 2015, n. 174, p. 15 ss; T. Cano Campos, «Derechos y deberes de las personas en sus relaciones con las administraciones públicas: la vuelta del “administrado”», en F. López Menudo (dir.), *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*, Sevilla, Eus, 2016, p. 120 ss.

21. Llei 241/1990, art. 6.1, lletres a) i b). Aquest enfocament, d'altra banda, ha tingut un desenvolupament significatiu amb la introducció, al Codi d'adjudicacions, de l'ajut previ, a fi d'agilitar la regularització de qualsevol element formal de la petició del concursant a un concurs públic: cfr. d. lgs. 50/2016, art. 83, apartat 9, tal com modifica el d. lgs. n. 57/2017. L'ajut instructor —observa el Consell d'Estat, Ad. Plen. 25 de febrer de 2014, n. 9— «representa una aplicació legal del principi del procediment just», un «modus procedendi necessari i ordinari destinat a superar formalismes inútils».

22. J. Ponce, «El derecho a una buena administración. Derecho administrativo y lucha en pos de una buena gestión pública», en J. Tornos (coord.), *Comentarios a la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña*, Madrid, Iustel, 2012, p. 225 ss. A la llei catalana, el dret a la bona administració està vinculat, entre d'altres, amb el dret a l'ús de mitjans electrònics, a la presentació d'instàncies i documents, a l'accés a les pràctiques administratives, a una informació veraç i de qualitat.

23. Llei catalana 26/2010, arts. 21-22.

servacions i de les alegacions dels particulars. Actualment, a bona part dels països europeus —començant, precisament, per Espanya, que precedeix els altres—²⁴, la possibilitat del ciutadà interessat de presentar observacions, alegacions, proves, informes pericials o documents es reconeix com un autèntic dret,²⁵ al qual correspon l'obligació de l'Administració d'examinar-los, de tenir-los en compte i d'argumentar les raons en funció de les quals se separa en la pròpia decisió.²⁶ A més a més, aquests aspectes es troben actualment garantits a nivell constitucional; i, en primer lloc, a Espanya mateix, la Constitució exigeix a la llei, en particular, el deure de regular l'*audiència* dels ciutadans interessats, d'una banda, «en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten» (Constitució espanyola, art. 105, lletra *a*), i, de l'altra, en el «procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos» (lletra *c*).²⁷

D'altra banda, segons la jurisprudència més prestigiosa, «es sustancial a todo procedimiento administrativo su carácter contradictorio, lo cual supone la existencia de la posibilidad de hacer valer, dentro del procedimiento, los distintos intereses en juego, así como, en segundo término, que esos distintos intereses puedan ser adecuadamente confrontados por sus respectivos titulares antes de adoptarse una decisión definitiva».²⁸

- e) *Acords*. En el diàleg entre ciutadà i Administració s'ha fet encara un pas més, fins a tractar no només els processos de la presa de la decisió, sinó la decisió mateixa, una decisió que ja no és necessàriament

24. Espanya presumeix, en l'evolució de la disciplina del procediment, d'una tradició particularment rellevant, des de la *Ley Azcarate* del 1889, passant per les lleis sobre el procediment del 1958, del 1992, fins a la més recent Llei 39/2015.

25. V. *Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones*, art. 53.1, lletra *e*), art. 76 i ss.

26. *Ley 39/2015*, cit. art. 83; cfr. la Llei italiana 241/1990, art. 3 i 10.1, lletra *b*).

27. Sobre els drets dels interessats en el procediment, especialment pel que fa a la seva *audiència*, cfr. l'art. 82 de la *Ley 39/2015* i, més en general, les disposicions generals sobre el procediment administratiu contingudes en els arts. 54-105. Cfr., en dret italià, la Llei 241/1990, art. 7-10.

28. Sentència del Tribunal Suprem, 8 de febrer de 1988.

unilateral, sinó que també es pot configurar com a bilateral.²⁹ En aquest sentit, són emblemàtiques les disposicions contingudes a la Llei espanyola 39/2015 (art. 86) i a la llei italiana 241 del 1990 (arts. 11 i 15), que, en termes generals i flexibles, reconeixen a les administracions públiques —sempre en la recerca de l'interès públic— la facultat de concloure, amb subjectes privats o públics, acords o «pactos, convenios o contratos», que poden també concloure el procediment com a alternativa a la disposició final.³⁰ És una revolució respecte a les concessions tradicionals: el subjecte privat ja no és necessàriament el destinatari passiu d'una decisió d'altri, sinó que es pot configurar com a coautor d'aquesta decisió, i també a ell —i no únicament a l'Administració— se li pot imputar la voluntat productora de l'acte.³¹

A aquests canvis de perspectiva, d'altra banda, no n'ha estat aliè el dret europeu.³² Per a aquest, en una integració gradual de tot el que s'anava

29. Per indicar aquest canvi de les dinàmiques de l'actuació pública, s'ha parlat encertadament —i no exclusivament en relació amb els acords, sinó en un pla més general— d'una «coalició de decisió» entre Administració pública i ciutadà: M. Bombardelli, *Decisioni e pubblica amministrazione. La determinazione procedimentale dell'interesse pubblico*, Torí, Giappichelli, 1996.

30. *Ley 39/2015*: «las Administraciones públicas podrán celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho público como de derecho privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que, en su caso, prevea la disposición que lo regule, pudiendo tales actos tener la consideración de finalizadores de los procedimientos administrativos o insertarse en los mismos con carácter previo, vinculante o no, a la resolución que les ponga fin». En termes paral·lels, l'art. 11 de la Llei italiana 241/1990 disposa que l'administració pugui «concloure, sense perjudici dels drets de tercers, i sempre en la recerca de l'interès públic, acords amb els interessats a fi de determinar el contingut discrecional de la disposició final, o bé en substitució d'aquesta».

31. La llista d'elements enumerats aquí no és certament taxativa. El mateix poder d'autotutela —destinat exclusivament per definició a la protecció de l'interès de l'Administració pública— pateix sens dubte els efectes del diàleg, i pot ser exercit només prèvia ponderació de la confiança legítima i de la bona fe de tercers, dels interessos d'altres administracions en la conservació de l'acte, i també respectant uns terminis raonables (actualment divuit mesos). En altres termes, la decisió de treure un acte en autotutela ja no depèn només de l'interès de l'Administració en sentit estricte (i, naturalment, de l'exigència de restablir la legalitat), sinó que ha de tenir en compte l'interès públic en sentit ampli, la qual cosa inclou l'eventual aspiració de subjectes privats i públics a la conservació de l'acte. V. art. 21 novè de la Llei 241/1990.

32. Cfr., també amb referència a la doctrina i a la jurisprudència europea, G. Della Cananea, *I principi dell'amministrazione europea*, Torí, Giappichelli, 2017; p. 104 ss.; M. P. Chiti, *Diritto amministrativo europeo*, Milà, Giuffrè, 3a ed., p. 494 ss.

consolidant en les legislacions nacionals³³ i en una progressiva extensió provinent de sectors específics, el dret de ser escoltat (*audi alteram partem*) constitueix actualment un principi general del dret comú als ordenaments dels estats membres, vinculant per a qualsevol activitat de protecció dels interessos de la Unió, encara que la duuguin a terme els poders públics nacionals, sobretot (però no únicament) allà on es pugui derivar de l'exercici del poder algun efecte perjudicial per als interessats.³⁴

Evolució de la contractació

D'altra banda, ni tan sols les modalitats de contractació entre Administració pública i privats s'han mantingut en l'àmbit dels esquemes tradicionals. Segons aquests, els procediments de contractació es basaven en gran mesura en automatismes substancials, que reservaven a l'Administració la determinació de paràmetres, criteris i estàndards als quals el contraent privat s'havia d'adaptar de la manera més satisfactòria.

Actualment, aquesta rigidesa procedimental sembla que se substitueix, de manera creixent, tant en l'ordenament europeu com en els nacionals, per modalitats més flexibles i acordades,³⁵ com els procediments caracteritzats per una negociació preliminar, en què l'adjudicació és precedida per fases negociadores amb una o més empreses candidates i particularment per un «diàleg competitiu».³⁶

33. J. Schwarze, «The Convergence of the Administrative Laws of the EU Member States», en *European Public Law*, 1998, p. 191 ss.

34. Cartes dels drets fonamentals de la UE, art. 41, n.2. Quant a la jurisprudència de la Cort de justícia, cfr., sobretot, *Transocean Marine Paint Association*, sent. 23 d'octubre de 1974, causa 17/74; *Technische Universität München*, 1991, causa C-269/90. Cfr. K. Lenaerts, J. Vanhamme, «Procedural Rights of Private Parties in the Community Administrative Process», en *Common Market Law Review*, 1997, p. 532 ss.; K. Lenaerts, «Fundamental Rights in the European Union», *European Law Review*, n. 25, 2000, p. 575 ss.; J. Schwarze, «Rules and General Principles of European Administrative Law», en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2004, p. 1219 ss.

35. Cfr., també per les referències, F. Laus, *Il rapporto collaborativo tra pubblico e privato nella contrattazione pubblica. Unione Europea e ordinamenti nazionali: analisi comparata di modelli e riforme*, Bolonya, BUP, 2018.

36. N. Rangone, «Il dialogo competitivo: uno sguardo ad alcuni Paesi dell'Unione Europea», en www.appaltiecontratti.it; F. Gaspari, «Il dialogo competitivo come nuovo strumento negoziale e la sua (asserita) compatibilità con la finanza di progetto», en www.giustamm.it, 2007, n. 3.

Aquesta modalitat, introduïda pel dret europeu,³⁷ pretén adoptar un enfocament interactiu i dinàmic que assigna un paper actiu a les empreses per respondre a les noves exigències del mercat i de les administracions. Es tracta d'afrontar casos particularment complexos en què l'Administració, davant de determinades necessitats, no està en condicions de definir a priori els mitjans tècnics idonis o les solucions per satisfer-les. Davant d'exigències i de complexitats d'aquesta mena, quan concorrin als pressupòsits previstos per l'ordenament, s'obre una concertació amb (almenys) tres candidats seleccionats, a fi de desenvolupar una o diverses solucions que puguin correspondre a les exigències. Aquestes solucions serviran de base per a les posteriors ofertes dels seleccionats. La flexibilitat del diàleg es posa, doncs, al centre del procediment, i només a la cloenda del diàleg s'arribarà a l'oferta final.³⁸

En aquests termes, en el diàleg competitiu, les administracions públiques poden servir-se de les competències presents en empreses qualificades per identificar les solucions més adequades a les seves exigències, segons un criteri que es pot relacionar amb la subsidiarietat horitzontal.³⁹

La democràcia participativa

Trets generals

El canvi de paradigma en les relacions entre institucions i ciutadans no s'ha produït, en l'àmbit del procediment, exclusivament amb relació a la interlocució amb els subjectes directament interessants, sinó també i especialment en referència a les formes d'implicació de comunitats, o de persones que actuen simplement com a ciutadans, sense cap títol especí-

37. Directives del Parlament Europeu del Consell 2014/23/UE, del 26 de febrer.

38. Cfr., per a Espanya, *Ley 9/2017, de contratos del sector público*, art. 174; per a Itàlia, d. lgs. 50/2016, *Codice appalti*, art. 3.1 i 64, on es defineix la llei com a «procediment de garantia en què l'entitat contractant emprèn un diàleg amb els candidats admesos, a fi d'elaborar una o diverses solucions aptes per satisfer les seves necessitats i en funció de la qual o de les quals els candidats seleccionats han de presentar ofertes».

39. A. Massera, «Il partenariato pubblico-privato e il diritto europeo degli appalti», en M.P. Chiti, *Il partenariato pubblico-privato*, Bolonya, 2005, p. 35 ss.

fic.⁴⁰ Una implicació que respon a uns valors globals de recerca no només d'una major legitimació de les decisions, sinó també i sobretot d'un acostament entre institucions i ciutadans. Aquesta necessitat és advertida i declarada a tots els nivells des de la Unió Europea.⁴¹

En definitiva, a aquestes exigències de coordinació entre una varietat de subjectes, funcions, interessos, hi al·ludeix el concepte —per bé que ambigu— de *governança*. Un concepte que es relaciona amb els principis de participació i de subsidiarietat,⁴² en un disseny de construcció de les polítiques públiques en xarxa que tendeix a incloure una pluralitat de subjectes, públics i privats, i que es distingeix —tot i que en una lògica de com-

40. Cfr. U. Allegretti (a cura de), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze University Press, 2010, p. 5 ss.; G. Arena, *Cittadini attivi*, Laterza, Bari, 2006; M. Cammelli, «Considerazioni minime in tema di arene deliberative», en *Stato e Mercato*, n. 73, abril de 2005, pp. 89-96; S. Cassese, «La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2007, p. 3 ss.

41. Efectivament, d'un temps ençà, hi ha documents de la Unió Europea que declaren una voluntat d'assumir el principi de la participació no només en relació amb subjectes regionals o locals, sinó també a subjectes no governatius, com una de les «condicions essencials per al bon resultat del mateix procés de decisió i d'acceptació de les regles adoptades», i afirmen que «la democràcia a Europa es fonamenta en dos pilars complementaris, és a dir, la responsabilitat dels executius davant de les assemblees legislatives europea i nacionals, a més de l'associació efectiva dels ciutadans a l'elaboració i a la realització de les decisions que els concerneixen». En aquest sentit, s'insta, per part de totes les institucions, a tots els nivells, a la recerca d'una democràcia més participativa i més evident fins a reconèixer l'exigència de definir els contorns, en relació amb la societat civil, d'un autèntic «dret participatiu»: cfr. *Libro Bianco sul Sistema di Governo Europeo. Approfondire la democrazia nell'Unione europea*, adoptat l'11 d'octubre de 2000 per la Comissió de la Comunitat Europea; *Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulla partecipazione dei cittadini alla vita pubblica a livello locale*, juliol de 2001. Aquestes orientacions van trobar posteriorment la seva expressió en el Tractat de Lisboa, que insereix en el Tractat sobre la Unió Europea un significatiu títol II dedicat a les *Disposizioni relative als principis democràtics*, que inclouen disposicions sobre la democràcia representativa, participativa i directa (últim apartat de l'art. 11); i afirma entre altres coses —tot i que en termes genèrics— el dret de tot ciutadà a «participar en la vida democràtica de la Unió», en una perspectiva de decisions per assumir «de la manera més oberta i propera als ciutadans possible» (art. 10). Un principi que s'ha de realitzar —precisament des d'una òptica de «democràcia participativa» — permetent als ciutadans i a les associacions representatives, «a través dels canals idonis, la possibilitat de fer conèixer i d'intercanviar públicament les seves opinions en tots els àmbits d'actuació de la Unió», i mantenint «un diàleg obert, transparent i regular amb les associacions representatives i la societat civil». En aquest sentit, la Comissió està obligada a efectuar consultes àmplies a les parts interessades «a fi d'assegurar la coherència i la transparència de les accions de la Unió» (art. 11).

42. Sobre el concepte de *subsidiarietat*, i sobre les seves connexions amb el de *governança*, cfr. D. Donati, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensione, garanzie*, Bolonya, Mulino, 2013, especialment 76 ss.

plementarietat— del concepte de *governament*, caracteritzat per un sistema vertical i de tendència jeràrquica.⁴³

D'altra banda, la mateixa Carta constitucional espanyola, en un dels seus articles fonamentals, atribueix als poders públics la funció, entre d'altres, de «facilitar la participación en la vida política, económica, cultural y social».⁴⁴ Un objectiu que es pot traduir en una àmplia gamma de modalitats, que s'agrupen de maneres diverses en fórmules com democràcia directa, democràcia participativa, democràcia de decisió, etc.

Aquestes modalitats són avui particularment nombroses i variades, i implementen instruments i processos complementaris de la democràcia re-

43. En l'informe *Our Global Neighborhood* del 1995 de la Commission on Global Governance, instituïda per les Nacions Unides, es defineix la *governance* com «the sum of many ways individuals and institutions, public and private, manage their common affairs. It is a continuing process through which conflicting or diverse interests may be accommodated and co-operative action taken. It includes formal institutions and regimes empowered to enforce compliance, as well as informal arrangements that people and institutions either have agreed to or perceive to be in their interest» (Commission on Global Governance, *Our Global Neighbourhood*, Oxford: Oxford University Press, 1995, p. 4). Per la seva banda, la Comissió Europea, seguint un enfocament diferent, en el *Llibre blanc sobre la governança europea* del 25 de juliol de 2001, relaciona el concepte de *governança* amb els principis de: a) obertura, destinada a fer comprendre; b) participació, per fomentar la implicació; c) responsabilitat, per definir els papers; d) eficàcia, per assegurar els resultats; e) coherència, per promoure la coordinació. Sobre el debat relatiu a la definició de *governança*, cfr. R.A.W. Rhodes, «The new governance: Governing without government», en *Political Studies*, 4, 1996, 44, p. 652-667; S. Bulmer, «The Governance of the European Union: a New Institutional Approach», en *Journal of Public Policy*, 1994, n. 4, p. 351-380; J. Kooiman (coord.), *Modern Governance: New Government — Society Interactions*, Londres, Sage, 1993; J.N. Rosenau, E.O. Czempiel (coord.), *Governance without Government: Order and Change in World Politics*, Cambridge, Cambridge University Press, 1992; A. Palumbo, *La polity reticolare. Analisi e critica della governance come teoria*, en www.academia.edu/1186308.

44. Art. 9.2 de la Constitució espanyola, paral·lel en diversos aspectes a l'art. 3.2 de la Constitució italiana. En termes generals, observa L. Martín Rebollo («El Derecho Administrativo y las relaciones entre las Administraciones Públicas y los ciudadanos», en *40 años de Derecho Administrativo postconstitucional y otros ensayos rescatados*, Cizur Menor, Aranzadi, 2017, p. 124 ss.; 134 ss.; 143) que un objectiu fonamental del dret administratiu és «facilitar la integración social y evitar el alejamiento e inhibición de los administrados frente a la administración, potenciando una mayor imbricación entre el Estado y la Sociedad», afavorint, doncs, globalment, en l'equilibri sempre tendencialment inestable entre aquests dos pols, un «acercamiento necesario» entre un i altre, en la recerca d'una «modesta vía de superación del individualismo que ha impregnado el Derecho Administrativo desde sus mismos orígenes históricos». A la mateixa *Ley sobre el Procedimiento administrativo común*, 39/2015, no hi manquen procediments oberts a una participació àmplia, adreçada al conjunt de ciutadans. Així, per exemple, l'art. 83 preveu un procediment que s'engega a partir d'una informació pública, acompanyada d'un anunci al Diari oficial i de la possibilitat per part dels ciutadans, dins d'un termini determinat, de presentar observacions pròpies, a les quals es puguin afegir altres «formas, medios y cauces de participación» establerts per l'Administració pública.

presentativa⁴⁵ destinats a donar suport i completar la seva acció, a fi d'aportar elements per conformar-la de la manera més prudent, informada i, alhora, més eficaç.

La varietat és realment molt ampla. I és una varietat que només en part deriva de previsions constitucionals i de normes estatals, atès que depenen en gran mesura d'experiències i experimentacions que es desenvolupen sobre la base de les fonts i les praxis més diverses, realitzades per una pluralitat d'institucions i de subjectes prou àmplia i diversificada.

Es tracta d'experiències que concerneixen particularment les institucions de proximitat. Precisament la Carta Europea de l'Autonomia Local preveu el dret dels ciutadans a participar en els assumptes públics locals, mitjançant «asambleas de vecinos, referéndums o cualquier otra forma de participación directa»; i, significativament, tant a Itàlia el *Testo Unico sull'ordinamento degli Enti Locali* (TUEL, DLEG 267/2000), com a Espanya la *Ley de Bases de Régimen Local* 7/1985, assignen a reglaments o estatuts locals el deure de regular formes i modalitats per afavorir la participació dels ciutadans en l'administració local.⁴⁶ En aquest vessant tenen un paper relevant les fonts autonòmiques o regionals.⁴⁷

En realitat, a les ciutats i als municipis espanyols, com també en els italians i d'altres països europeus, s'han desenvolupat les experimentacions

45. En realitat, les relacions entre democràcia participativa i democràcia representativa s'adopten de maneres força variades, i la participació es configura com un complement o, a la inversa, com una alternativa al vot, a l'elecció i a la representativitat: cfr. N. Urbinati, *Democrazia in diretta. Le nuove sfide della rappresentanza*, Milà, Feltrinelli, 2013, especialment p. 129-130.

46. LBRL, art. 69.2 i art. 70 bis, adjunt a la Llei 57/2003, on es prescriu a les corporacions locals el deure d'afavorir «la participación de todos los ciudadanos en la vida local», preveient, sobretot, en les normes municipals —sense perjudici de la legislació autonòmica— el deure d'establir i de regular «procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en los asuntos de la vida pública local». V. també, a la mateixa llei, l'art. 18, que inclou entre els drets i els deures dels ciutadans el de «participar en la gestión municipal», i l'art. 24, en què —precisament per afavorir la participació dels ciutadans— es preveuen formes de descentralització municipal, basades en «órganos territoriales de gestión desconcentrada». Cfr. en el TUEL italià, els arts. 8 ss.

47. En l'experiència italiana, les temàtiques de la participació han tingut un paper especialment rellevant en l'elaboració dels estatuts regionals: cfr. A. Valastro, «Gli strumenti e le procedure di partecipazione nella fase di attuazione degli statuti regionali», en *Le Regioni*, n. 1/2009. Per a la legislació regional successiva, cfr., en particular, les lleis regionals Toscana n. 69/2007, posteriorment substituïda per la l.r. 46/2013, i Emilia-Romanya, 3/2010.

i les experiències més variades: dels pressupostos participatius al debat públic, d'iniciatives ciutadanes a audiències públiques, fins als pactes de col·laboració per a la cura dels béns comuns.⁴⁸

D'aquesta riquesa d'opcions n'és un model emblemàtic el municipi de Barcelona, en què *El reglament de participació ciutadana* preveu i regula una àmplia gamma de formes i processos participatius.⁴⁹

El debat públic

En el sector de les «grans obres» —com carreteres i autopistes, ports, ferrocarrils, aeroports— s'observa la pràctica d'una modalitat de democràcia participativa particularment rellevant, amb la tècnica del debat públic, destinat a permetre l'intercanvi d'opinions i de propostes sobre intervencions que afecten de manera important les perspectives de desenvolupament i ordenació del territori. Aquesta tècnica, experimentada de fa temps a França,⁵⁰ l'han anat adoptant diversos països sobre la base d'indicacions de fonts internacionals.⁵¹

48. Sobre la varietat d'instruments de participació adoptats als governs locals italians, permetin-me remetre'm a L. Vandelli, *Il sistema delle autonomie locali*, Bolonya, Mulino, 2018, 7a ed., p. 227 ss. Entre les diverses experiències, cal destacar la relativa a la cura de béns comuns (a la qual ja s'han adherit nombroses entitats locals, segons un model de reglament aprovat per l'Ajuntament de Bolonya), sobre la base de pactes amb associacions i grups per a la gestió de jardins, edificis, places, carrers, etc. V. G. Arena, «Un nuevo derecho para la administración compartida de los bienes comunes. La experiencia italiana», *Revista de Administración Pública*, 2017, n. 203, p. 423 ss.

49. Cfr. *Reglament de participació ciutadana de Barcelona*, 6 d'octubre de 2017, que preveu, en particular, iniciatives ciutadanes, processos participatius, òrgans de participació, un consell de la ciutat, consells de barri, pactes i acords de diàleg i participació, audiències públiques, consultes ciutadanes, formes de participació específiques en el funcionament i en la gestió dels serveis municipals, una plataforma digital, el suport a associacions, una comissió de garanties.

50. Sobre l'experiència francesa cfr. M. Revel, C. Blatrix, L. Blondiaux, G.M. Fourniau, B. Hériard-Dubreuil, R. Lefebvre, *Le débat public: une expérience française de démocratie participative*, París, La Découverte, 2007; Commission Nationale du Débat public, *Le débat public: évolution et moyens de la Commission Nationale*, París, CNDP, 2012. Una lògica d'aquest tipus, d'altra banda, també es troba en la tècnica anglosaxona dels *white paper*, esbossos normatius o informes oberts a les observacions dels interessats abans de l'aprovació definitiva.

51. Ens referim, particularment, a la Convenció d'Aarhus sobre la participació del públic en els processos de decisió en matèria ambiental, del 25 de juny de 1998, ratificada per la Unió Europea amb la directiva de 26 de maig 2003/35/CE. A Itàlia, aquesta regulació, formulada per l'art. 22 del Codi de

El debat es convoca a les fases inicials d'elaboració del projecte de l'obra, a fi d'establir una comparació entre alternatives diverses i, si escau, reflexionar sobre la idoneïtat de la intervenció. El procediment ha de garantir informacions clares i adequades, i es desenvolupa a través de trobades divulgatives i de discussió, en particular en els territoris directament interessats, en què es recullen i confronten propostes i observacions de ciutadans, associacions, institucions.

El diàleg entre institucions

Complexitat de les institucions i exigències de diàleg

D'altra banda, el canvi de paradigma no ha afectat només les relacions entre poders públics i ciutadans, sinó també els circuits interns del mateix sistema públic.

Des d'aquesta òptica, convé considerar que, si la democràcia desconfia de qualsevol concentració de poder i requereix distingir, repartir, separar, paral·lelament els sistemes de govern han assumit a cada nivell una complexitat creixent. I no és casual si es consideren les grans transformacions que van tenir lloc al llarg del segle xx (i especialment a la segona meitat): el segle de la complexitat social i jurídica, el segle durant el qual «el monisme burgès va ser erosionat lentament i progressivament per un pluralisme creixent».⁵²

«There has been an enormous increase in the number of autonomous institutions —es destacava ja als anys cinquanta— ... This has been in response to a demand, from various section of public opinion, for more public services».⁵³

contractació (d. lgs. 50/2016), és desenvolupada pel reglament contingut al dPCM 76/2018. Cfr. U. Allegretti, «Un caso di attuazione del principio costituzionale di partecipazione: il regolamento del dibattito pubblico sulle grandi opere», en *Rivista AIC*, 2018, n.3.

52. P. Grossi, «La legalità costituzionale nella storia della legalità moderna e post-moderna», en *Giornale di Storia Costituzionale*, 2008, n. 16, p. 19.

53. B. Chapman, *Introduction to French Local Government*, Londres, Allen and Unwin, 1953, p. 5.

Així, de fet, s'han multiplicat els interessos que les administracions públiques persegueixen, i, paral·lelament, les seves estructures i modalitats de funcionament s'han incrementat, articulats, fragmentats, i han desenvolupat una intensa pluralitat de circuits que requereixen cada vegada més temps i instruments de col·laboració, de convergència, de codecisió.

D'aquesta manera, aquelles exigències de col·laboració que hem esmentat a propòsit de les relacions entre poders públics i ciutadans es presenten —evidentment en terminis diversos— a les relacions que s'estableixen en l'àmbit del sistema de les institucions.

També des d'aquesta perspectiva, les respostes aportades pels diversos ordenaments són força variades. En substància, però, molts països presenten modalitats no gaire distants, modalitats com conferències de serveis, acords programàtics, enteses o acords entre administracions públiques, òrgans col·legials compostos per representants de diverses administracions.

D'altra banda, si bé els instruments es poden adaptar segons els diversos models, la qüestió és comuna: els interessos públics actualment són nombrosos i diversos, i es poden presentar també com a contraposats (les tensions recurrents entre interessos en la protecció de l'ambient o dels béns culturals, d'una banda, i els interessos en el desenvolupament econòmic, urbanístic o turístic només en són un exemple, tot i que, probablement, el més emblemàtic). Aquests diversos interessos públics han de trobar, en cada cas, un equilibri concret, una ponderació que només pot ser el resultat d'una consideració atenta de cadascun dels casos, a resultes d'una comparació, d'una ponderació, que, a parer meu, només pot ser el resultat, precisament, d'un diàleg entre les institucions i els subjectes que els expressen.

Més enllà dels confins dels estats

D'altra banda, al tercer mil·lenni l'estat només es pot considerar en el context més global en què s'emmarca. Un context marcat pel fenomen prou conegut de la globalització, d'una banda, i per exigències de les articulacions internes, de l'altra.

En aquest sentit, fa anys, Joseph Stiglitz interpretava la situació dels estats al tercer mil·lenni com un *squeeze*, com una compressió «on one side,

by the forces of global economics and, on the other side, by the political demands for devolution of power».⁵⁴

L'experiència d'aquests anys ha fet palès el fenomen, però l'*squeeze* que assenyala Stiglitz sembla que ha adquirit trets i particularitats potser imprevistos. Les diverses formes de condicionament de les opcions internes dels estats s'han expandit considerablement, i han creat una densa xarxa de regles de dret internacional i supranacional, de naturalesa pública i de naturalesa privada. Això en l'àmbit global i, sobretot, en l'àmbit europeu, fins a requerir un replantejament general del mateix concepte de *sobirania*.⁵⁵

Així, significativament, s'ha parlat d'una «sobirania cooperativa», concebuda «moins comme une sphère d'autonomie, exclusive des autres institutions, que comme une capacité d'agir sur la scène internationale, incluant un devoir positif de coopérer en apportant une contribution active au développement de la communauté internationale».⁵⁶ O també s'ha emprat l'expressió «subsobirania» per referir-se en termes genèrics als fenòmens d'hibridació varia entre instàncies d'autodecisió i condicionaments externs.⁵⁷

54. J. Stiglitz, «Globalization and the economic role of the state in the new millennium», en *Industrial and Corporate Change*, 2003, vol. 12, n. 1, p. 3 ss. Cfr., del mateix autor, les consideracions desenvolupades a *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torí, Einaudi, 2002, p. 250 ss.; en què, entre d'altres, es denuncien les «noves dictadures de la finança internacional».

55. En aquest sentit, cfr. J.-B. Auby, *La globalisation, le droit et l'État*, París, LGDJ, 2a ed., 2010, spec. p. 143 ss. Cfr., en l'àmbit d'una literatura força àmplia, els estudis de S. Cassese (entre altres: *Oltre lo Stato*, Roma-Bari, Laterza, 2006; «Globalizzazione del diritto», en *XXI Secolo Enciclopedia Italiana*, Roma, 2009, p. 7 ss.; «Nel labirinto delle globalizzazioni», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2007, p. 921 ss.), de G. della Cananea (cfr., també per a referències, *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale*, Bolonya, Mulino, 2009). Pel que fa a la doctrina espanyola, cfr. S. Muñoz Machado, *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general*, t. IV, Iustel, Madrid, 2011; J.L. Carro, «Reflexiones sobre las transformaciones actuales del Derecho Público, en especial del Derecho Administrativo», en *RAP*, 2014, n. 193, p. 11 ss.; A. von Bogdandy, O. Mir Puigpelat (coord.), *El Derecho administrativo en el espacio jurídico europeo*, Barcelona, Tirant lo Blanch, 2013; O. Mir Puigpelat, *Globalización, Estado y Derecho. Las transformaciones recientes del Derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 2004; J.E. Soriano, «El Derecho administrativo y los desafíos del siglo XXI», en *REDA*, 2011, n. 150, p. 247 ss.; E. Rivero Ysern, J. Rodríguez-Arana, *Con miras al interés general. Derecho Público Global*, Madrid, 2014.

56. Y. Aquila, «Un nouvel État», en *European Review of Public Law*, 2011, vol. 23, p. 33.

57. L'expressió és emprada per economistes, especialment en referència als països membres de l'Eurozona, que, en definitiva, es trobarien en una posició semblant a la que caracteritza els estats membres i les municipalitats als EUA: cfr. D. Lombardi, P. Savona, «La lezione americana per evitare l'effetto domino», en *Il Sole 24 Ore*, 23 de juliol de 2015.

En aquest context, el tema del procediment just també es pot plantejar en un pla global, des de diversos punts de vista: des de la perspectiva dels governs nacionals fins a la dels subjectes privats, es tendeixen a configurar una sèrie de drets de participació, fins i tot davant de les institucions globals.⁵⁸

D'altra banda, es desenvolupen tendències d'aquest tipus en l'àmbit de totes les funcions públiques, sense excloure'n la funció judicial, que actualment veu com s'assigna un paper important a jurisdiccions internacionals i europees. I, malgrat l'alt nivell d'autonomia i independència de cada òrgan, també en aquest vessant, s'ha obert una confrontació en termes d'autèntic «diàleg entre els Tribunals».⁵⁹

El diàleg entre autonomies territorials

En el pluralisme institucional que caracteritza les institucions contemporànies, hi té un paper fonamental la distribució dels poders públics entre diversos nivells territorials. Una distribució que, alhora, sembla que adquireix noves característiques. No només amb l'emergència d'una vasta gamma de formes de pluralisme multinivell, simètriques i asimètriques, denominades amb els termes més variats (regionals, autonòmiques, para-federals, descentralitzades, etc.), sinó també en els mateixos estats federals, que semblen haver mutat les característiques i les dinàmiques pròpies.

58. S. Cassese, *Chi governa il mondo*, Bolonya, Mulino, 2013, spec. pp. 42 ss. i 63 ss.

59. Cfr., en l'àmbit d'una bibliografia força àmplia, recentment: A. Ruggeri, «Dialogo tra le Corti, tutela dei diritti fondamentali ed evoluzione del linguaggio costituzionale», en *Federalismi.it*, 27 de setembre de 2017; L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura de), *Crisi dello Stato nazionale, dialogo intergiurisdizionale, tutela dei diritti fondamentali*, Torí, Giappichelli, 2015; R. Caponi, «Dialogo tra Corti nazionali e Corti internazionali», en *Libro dell'anno del diritto*, Roma, Treccani, 2013; a més, problemàticament, amb nombroses referències, S. Cassese, *I tribunali di Babele*, Roma, Donzelli, 2009, spec. p. 41 ss., i G. de Vergottini, *Oltre il dialogo tra le Corti*, Bolonya, Mulino, 2010. També són d'un interès rellevant els continguts del seminari organitzat pel Consell d'Estat, el Tribunal de Cassació i el Tribunal Europeu de Drets Humans, «Il dialogo tra le Corti e l'attuazione del diritto convenzionale nell'ordinamento interno. I protocolli di intesa tra la Corte europea dei diritti dell'uomo, la Corte di Cassazione e il Consiglio di Stato», Roma, 16 novembre de 2017.

Així, la distinció mateixa entre federalismes «duals o competitius» i federalismes «cooperatius» sembla que actualment es dilueix,⁶⁰ i la metàfora tradicional que assimilava l'Estat federal clàssic a un *layer cake*, un pastís de moltes capes en què cada nivell de govern, poders, responsabilitats, recursos, es manté distint i separat dels altres, tendeix a cedir davant de la imatge de la *marble cake*, un pastís de trencadís en què les capes s'amalgamen i es barregen en formes diverses.⁶¹

Al mateix temps, en un pla més general, els trets fonamentals del concepte mateix d'autonomia van canviant. Semblen diluir-s'hi els perfils clarament garantistes, com a àmbit protegit de qualsevol ingerència d'altres poders (autonomia respecte de), a favor de perspectives que subratllen continguts positius imprescindibles (autonomia pròpia),⁶² de reconeixement d'una esfera de poders atribuïts a la responsabilitat pròpia de la comunitat territorial; i això es correspon amb la capacitat de representar els interessos d'aquesta comunitat, participant en la presa de decisions en els nivells superiors. Tots dos enfocaments recolzen explícitament sobre fonts fonamentals: a partir de la Carta Europea d'Autonomia Local, en què, per una banda, es declara que «s'entén per autonomia local el dret i la capacitat efectiva per a les collectivitats locals de regular i gestionar, en el marc de la llei, sota la pròpia responsabilitat i en benefici de la pròpia població, una part important dels assumptes públics» (art. 3.1) i, per l'altra, se sanciona el principi de la necessitat, «en la mesura que sigui possible, en un temps útil i de la manera apropiada, en el transcurs dels processos de planificació i de decisió per a totes les qüestions que els concerneixin» (art. 4.6). La

60. Cfr. també per a les referències al debat, Ch.K. Bader, «A dynamic defense of cooperative federalism», en *Whittier Law Review*, 2014, n. 35, p. 161 ss.; W. Bianco, D.T. Canon, «Federalism», en *American Politics Today*, Norton & Company. Inc.; R.J. Dilger, *Federal Grants to State and Local Governments: A Historical Perspective on Contemporary Issues*, Washington, DC, Congressional Research Service, 2017; J. Kincaid, «The Eclipse of Dual Federalism by One-Way Cooperative Federalism», en *Arizona State Law Journal*, 2017, n. 49, p. 1061 ss.; N. Williams, «The Commerce Clause and the Myth of Dual Federalism», en *UCLA Law Review*, 2007, agost.

61. M.E. MilaKovich. G.J. Gordon, *Public Administration in America*, 2008, p. 115 ss.; Center for the Study of Federalism, «Layer Cake Federalism», en *Federalism in America*, 2018; L. Thompson, R. Elling, «Let them eat marblecake. The preferences of Michigan citizen for devolution and intergovernmental service-provision», en *Publius: The Journal of Federalism*, 1999, n. 29, p. 139 ss.

62. D'altra banda, una concessió d'autonomia que transcendeix una visió merament garantista ja és present en H. Kelsen, *Lineamenti di una teoria generale dello Stato*, Roma, Giappichelli, 1932, p. 43.

mateixa Carta reconeix als ens locals el «dret de cooperar i, en el marc de la llei, d'associar-se amb altres ens locals per dur a terme activitats d'interès comú» (art. 10.1).

La jurisprudència constitucional espanyola fa referència a una concepció que preveu una participació en procediments que porten a terme institucions de nivell superior, i afirma que l'autonomia no es defineix per continguts concrets predeterminats constitucionalment, sinó que «debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen».⁶³ La modulació entre nucli de competències pròpies i incidència d'una participació en decisions de nivell superior és una qüestió que cal valorar en concret.

El Tribunal constitucional italià també es reserva una valoració en casos concrets, segons la qual les relacions entre Estat i regions estan regides per un principi fonamental de «col·laboració lleial» que requereix «una conciliació dialèctica entre exigències d'intervencions unitàries i exigències de garantia per a l'autonomia i la responsabilitat política de les regions».⁶⁴ Així, en cas d'implicació, superposició o interferència entre competències i interessos de diversos nivells, s'imposa a totes dues parts l'obligació de «sostenir un diàleg», de tenir un comportament col·laboratiu adreçat a la recerca d'una entesa.⁶⁵

L'establiment d'òrgans —de nivell estatal o regional/autonòmic— en què participen representants d'ens locals per expressar les posicions i les

63. STC n. 32/1981; 27/1987; 40/1998; 159/2001, segons les quals, «la autonomía local depende de la Ley, Ley que debe respetar el núcleo mínimo de intervención municipal; y este núcleo mínimo depende en gran medida de los intereses supralocales en presencia»: L. Martín Rebollo, *Leyes administrativas*, Cizur Menor, Aranzadi, 2018, 24a ed., p. 142-143. En concret, però, com en la STC 204/2002, aquesta participació municipal es pot reduir a un simple parer: cfr., críticament, T. Font, *Gobierno local y Estado autonómico*, Barcelona, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2008, p. 144 ss., en què s'indica aquest concepte d'autonomia com «al menos algo de participación».

64. Sent. 303/2003.

65. Tribunal Constitucional, sents. 239/2013; 7/2016. El respecte al principi de col·laboració lleial es posa al centre d'una jurisprudència força abundant: cfr., entre les recents, les sent. n. 18, 61 i 171 del 2018, n. 251, 21, 7 i 1 del 2016. En concret, en absència d'una participació de les regions en l'àmbit del Parlament, és el sistema de les conferències (Estat-regions i Estat - regions - autonomies locals) el que constitueix el principal instrument que permet a les regions tenir un paper en la determinació del contingut de certs actes legislatius estatals que incideixen en matèries de competència regional i, per tant, complir, per mitjà d'enteses, en aquesta seu, el paràmetre de la col·laboració lleial (sentència 401/2007).

propostes en relació amb decisions que s'han de prendre en un nivell més ampli, s'inspira en una concepció col·laborativa i dialogant de l'autonomia. Òrgans d'aquest tipus poden assumir diversos enfocaments i operar en un pla essencialment polític o en un pla administratiu, en àmbits sectorials o d'interès més general, amb funcions merament consultives o com a seu d'enteses i acords. En aquest sentit, les solucions adoptades presenten característiques una mica diverses, des de l'experiència espanyola de la Comissió Nacional d'Administració Local i dels òrgans específics inclosos en l'estructura d'alguns ministeris fins a la de les conferències (Estat-regions, Estat - ciutat - autonomies locals, unificada) que connecten els nivells territorials a Itàlia.

Aquestes experiències es desenvolupen en un marc caracteritzat, entre altres coses, per la manca d'una inclusió de les autonomies territorials al Parlament, particularment configurant la segona cambra com a Senat de les regions o de les autonomies. Les fórmules mitjançant les quals pren forma aquesta configuració es presenten, a Europa, força variades i amples en les experiències comparades, més enllà dels estats considerats tradicionalment «federal»: des d'una elecció per part de les assemblees regionals (com succeeix en el *Bundesrat* austríac), o la composició dels executius dels *länder* (segons el conegut model alemany), fins a formes de representació essencialment centrades en els ens locals (com a França o als Països Baixos). Totes aquestes fórmules, però, estan connotades per un dinàmica comuna segons la qual els subjectes que representen els territoris han de poder incidir en les opcions legislatives que, inevitablement, estaran destinades a revertir sobre les seves comunitats. D'altra banda, són precisament els ens territorials els que, gràcies al contacte directe i de proximitat amb les respectives comunitats i al caràcter concret de les seves exigències, poden portar al Parlament les experiències i les instàncies més oportunes, i construir un ordenament unificador que no vingui imposat des de dalt, sinó que sigui fruit de la participació i de l'experiència compartida.

En aquest sentit, la manca d'una cambra territorial afecta el funcionament global dels sistemes institucionals, com subratlla explícitament el Tribunal constitucional italià, que ha reconstruït la col·laboració lleial, en els termes indicats més amunt —posant en valor els acords i les conferències Estat-autonomies—, amb la precisió explícita que aquesta col·laboració

es duu a terme «en l'absència persistent d'una transformació de les institucions parlamentàries».⁶⁶

Així, el debat que s'ha desenvolupat en aquests anys a Itàlia⁶⁷ —com també a Espanya—⁶⁸ ha resultat tan ric en hipòtesis i propostes com ineficac en la consecució de canvis reals.

És, doncs, complexa, la panoràmica dels òrgans de participació de les autonomies locals en els ens autonòmics/regionals previstos, en termes (necessàriament) genèrics i facultatius, per la *Ley de Bases del Régimen Local*,⁶⁹ i per la Constitució italiana, que requereix als estatuts de les regions la institució d'un «consell de les autonomies locals, com a òrgan de consulta entre les regions i els ens locals».⁷⁰

66. Tribunal Constitucional, sent. 278/2010.

67. A Itàlia s'ha proposat recentment una reforma del Senat en sentit territorial, en el marc de l'àmplia reforma constitucional elaborada pel govern Renzi, rebutjada en el referèndum celebrat el 4 de desembre de 2016. Sobre el llarg debat italià al voltant d'aquests temes, cfr. P. Aimo, *Bicameralismo e regioni*, Milà, Edizioni di Comunità, 1977; S. Bonfiglio, *Il Senato in Italia. Riforma del bicameralismo e modelli di rappresentanza*, Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 62 ss.; L. Castelli, *Il Senato delle autonomie*, Pàdua, Cedam, 2010; S. Mangiameli, *Un Senato delle autonomie per l'Italia federale*, Nàpols, ESI, 2003; diversos autors, *Senatus Populusque*, número monogràfic de la revista *Percorsi costituzionali*, a cura de G. de Vergottini, 2014, n. 2. Per a una panoràmica comparativa, cfr.; C. Decaro (coord.), *Il bicameralismo in discussione: Regno Unito, Francia, Italia. Profili comparati*, Roma, Luiss University Press, 2008.

68. Cfr. E. Aja, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid, Alianza, 2014; ídem, «La reforma constitucional del Senado», en *Revista de Occidente*, 2003, n. 271, p. 39 ss.; J.J. Solozábal Echavarría (ed.), *Repensar el Senado. Estudios sobre su reforma*, Madrid, Temas del Senado, 2008; ídem, «Nuevas perspectivas sobre la reforma del Senado», en M. Carrillo (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Jordi Solé Tura*, Madrid, Cortes Generales, 2008, p. 903 ss. Més recent, cfr. el document *Ideas para una reforma de la Constitución*, elaborat per un grup de professors coordinats per S. Muñoz Machado, format, entre d'altres, per E. Aja i J. Tornos, Madrid, 20 de novembre de 2017, en què, entre d'altres coses, se subratlla (punt 16) que «un Senado de representación territorial puede desempeñar un papel fundamental como órgano de integración tanto para garantizar la participación autonómica en las decisiones del Estado como para reducir la conflictividad en el ejercicio competencial».

69. LBRL, art. 58, segons el qual aquests òrgans de col·laboració podran ser «deliberantes o consultivos», d'«àmbito autonómico o provincial», «carácter general o sectorial». Sobre l'experiència dels òrgans de participació local a les comunitats autònomes espanyoles, cfr. T. Font, M. Vilalta, «Los diferentes modelos de participación local en los nuevos Estatutos de autonomía», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, 2009, n. 8, p. 13 ss.

70. Constitució Italiana, art. 123, últim apartat. A diferència dels òrgans espanyols anàlegs, a Itàlia la previsió de les conferències de les autonomies locals a Itàlia es presenta, doncs, com un contingut necessari dels estatuts regionals, sobre la base de la Constitució, que deixà, però, un marge ampli de discrecionalitat a les tries regionals: cfr., de qui escriu, *Il sistema delle autonomie locali*, cit., p. 319 ss.

Finalment, també presenta una varietat de fórmules el diàleg horitzontal entre ens del mateix nivell per gestionar conjuntament funcions d'interès comú, a través de modes de col·laboració i d'associatius, en la recerca d'objectius afins i d'una adequació de dimensions, organització i mitjans que faci possible un més alt nivell d'eficiència i d'economia en la gestió de funcions i de serveis.⁷¹

Unes reflexions com a conclusió

Amb aquestes observacions i aquestes reflexions es conclou la *lectio* que, en el límit de les meves possibilitats, he mirat de compondre per a aquesta ocasió extraordinària. Però la *lectio* —com ensenya el mètode de l'escolàstica—⁷² es desenvolupa en *quaestio*, obre una discussió.

Així, doncs, la *quaestio*, la pregunta que, en conclusió, us voldria proposar és simple i radical: tot això funciona?

Com ja hem vist, el diàleg entre poders públics i ciutadans, el diàleg europeu i global, el diàleg entre poders de l'Estat, entre poder central i autonomies, totes aquestes formes de diàleg estan fixades en els principis fonamentals de les nostres cartes constitucionals, en les nostres lleis, en els nostres ordenaments.

¿Podem dir, doncs, que el diàleg, des de totes aquestes perspectives, està fixat també en les nostres constitucions materials,⁷³ en el nostre dret vivent, tant en la *law in action* com en la *law in the books*?⁷⁴

¿Podem dir que el diàleg ha arrelat en l'esperit dels pobles, en l'esperit del nostre temps, un temps tan complex i tan incert?

71. Cfr., per a una panoràmica d'aquestes experiències, les diverses anàlisis, referides en particular a Itàlia, França, Portugal, Espanya, Anglaterra que apareixen a L. Vandelli, G. Gardini, C. Tubertini, (coords.), *Le autonomie territoriali: trasformazioni e innovazioni dopo la crisi*, Rímìni, Maggioli, 2017.

72. J. Le Goff, *Intelletuali nel Medioevo*, Milà, Mondadori, 1984, p. 93-97: «la *lectio* es desenvolupa en *quaestio*. L'intel·lectual universitari neix en el moment en què de passiu esdevé actiu. [...] La *quaestio*, al segle XIII, es distancia de qualsevol text [...] esdevé objecte d'una discussió, es converteix en una *disputatio*».

73. C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*. Reimpresió inalterada amb prefaci de G. Zagrebelsky, Milà, Giuffrè, 1998, p. 64 ss.

74. Reprint l'expressió de R. Pound, «Law in the Books and Law in Action», en *American Law Review*, 1910, n. 44, p. 12 ss.

Ja a les acaballes del segle XIX, el fundador de la psicologia social, Gustave Le Bon, advertia que les institucions són filles dels costums i que no n'hi ha prou de canviar els codis per canviar comportaments i costums.

Certament, el diàleg troba en les normes principis, modalitats, instruments. Tanmateix, traduir aquests principis, modalitats, instruments en una realitat concreta dins del funcionament dels nostres sistemes es presenta, des de diversos aspectes, com un objectiu. Un objectiu que requereix el compromís de tothom, institucions i ciutadans, perquè el diàleg transformi realment el funcionament de les nostres institucions, perquè canviï de debò les relacions entre les institucions i la societat.

No és un compromís lleuger, ni simple i ni tan sols breu. Però val realment la pena.

Discorso del professor
Luciano Vandelli

Magnifico Signor Rettore,
Signor Decano della Facoltà di Giurisprudenza,
autorità accademiche,
professoressa e professori, colleghi e amici,
personale amministrativo e di servizi,
studenti, signore e signori,
famigliari, carissimo Tomàs,

LEGAMI STORICI

Già si sono richiamati gli incomparabili legami che collegano la storia dell'Università di Barcellona a quella dell'Università di Bologna. Certo, imprescindibile e unico è il ruolo esercitato, da oltre seicentocinquanta anni, dal *Real Colegio de San Clemente de los Españoles*.

Ma la storia di queste relazioni risale certamente a epoche precedenti. Ottocento anni sono trascorsi da quando, giustamente nel 1219, Raimondo di Penyafort — del quale mi onoro di portare la *Gran Cruz* — lasciava l'insegnamento di Diritto che aveva tenuto a Bologna per anni, dopo esservi giunto come studente. E lo lasciava, a quanto pare, con sincero rammarico.

Del resto, questo legame ha lasciato segni nel corso di tutti i secoli, come testimoniano, nell'antica sede dell'Università di Bologna, l'Archiginnasio, persino i muri, ornati con gli stemmi degli studenti che venivano dalle più varie parti d'Europa e del mondo tra i quali prevalgono nettamente gli scudi di studenti iberici dediti agli studi giuridici. Gli studenti erano organizzati in confraternite, all'epoca definite come *Nationes*, quale quella *Aragonorum et Catalanorum*; che include, naturalmente, studenti di Barcellona, come testimoniano i variopinti scudi che campeggiano sulle pareti.¹

1. «[...] come quello di don Francisco Arnedo, arrivato per studiare Diritto all'inizio del XVII secolo. Lo scudo si trova nel loggiato superiore dell'Archiginnasio, arcata XXIV, rifascio sinistro.» Cfr. V. Ron-

LEGAMI PERSONALI

D'altronde, non posso non richiamare, in questo contesto, i rapporti personali che mi legano alla Spagna, alla vostra Città, alla vostra Università. Dalla quale ho sempre ricevuto straordinari segnali di attenzione, di disponibilità, di affetto.²

Numerosi sono gli studenti, di tante generazioni, che nel corso dei decenni ho avuto occasione di accompagnare: studenti che ormai sono colleghi, affermati studiosi, carissimi amici. Perdonatemi se non li menziono uno per uno; e consentitemi di ricordare qui, per tutti, Tomàs Font, che ha appena pronunciato una *laudatio* così generosa, e Joaquín Tornos.

Con Tomàs e Joaquín — all'epoca preside della Facoltà di Diritto —, tra l'altro, alla fine degli anni Ottanta, prendemmo l'iniziativa di realizzare, tra le nostre Facoltà di Diritto e tra le nostre Università, uno dei primi accordi Erasmus. E oggi fa veramente piacere constatare l'impressionante crescita che da allora si è sviluppata. Il programma Erasmus, da sperimentazione pionieristica si è trasformato in esperienza corrente e ampia: nelle nostre Università sono ormai molto numerosi gli studenti che hanno seguito questo canale di reciproca conoscenza e integrazione; e sia Barcellona che Bologna figurano tra le sedi più richieste nell'intera Europa.

Il valore del dialogo

Avvierò il ragionamento che vorrei svolgere in questa sede partendo da una parola: *dialogo*.

Dià-logos: termine fecondo di suggestioni, che contiene la parola per eccellenza, il discorso, il *verbum*, il *lògos*, appunto; e che si apre con un prefisso, *dià-*, che indica e implica interazione, interscambio, confronto, il di-

cuzzi Roversi-Monaco, S. Saccone, *La Spagna nell'Archiginnasio di Bologna: in un palazzo, in una biblioteca*, in J.L. Colomer, A. Serra Desfilis, *España y Bolonia. Siete siglos de relaciones artísticas y culturales*, Madrid, Centro de Estudios Europa Hispánica, Fernando Villaverde Ediciones, 2006, p. 167 ss.

2. Tra questi segnali, è sufficiente ricordare la dedica che i colleghi mi riservarono nell'*Anuario del Gobierno Local*, 2015-2016, coordinato dallo stesso Font e da Alfredo Galán, in occasione del mio pensionamento.

scorso che si sviluppa *tra, con*: le ragioni dell'uno si incrociano e si confrontano con le ragioni dell'altro.

L'ampiezza delle valenze della parola, del resto, emerge con evidenza se la poniamo accanto a un altro termine: monologo, *mono-logos*. Il quale, all'opposto, si fonda sul prefisso *mono-*, che sottolinea la solitudine, la unilateralità: il discorso che proviene da una sola fonte, che non necessita di alcun confronto con altri, che suppone una netta distanza tra l'autore del logos e coloro che si presentano come destinatari passivi della comunicazione del primo, dove l'uno trasmette un contenuto, un messaggio, una decisione e altri recepiscono. Il monologo si pone, dunque, agli antipodi, cala dall'alto in basso: colui che esprime la propria posizione si pone strutturalmente e istituzionalmente su un piano diverso da quello di chi ascolta.

Il dialogo suppone invece che ogni parte, compresa quella che si trova in una posizione di potere, si ponga su un piano orizzontale, da cui possa ascoltare le ragioni dell'altro.

Suppone un atteggiamento di rispetto reciproco, secondo un'etica — affermava Norberto Bobbio — contrapposta a quella della potenza: comprensione contro sopraffazione.³ Suppone — sottolinea Papa Francesco — la convinzione che l'altro abbia qualcosa di buono da dire; presuppone fare spazio al suo punto di vista, alla sua opinione e alle sue proposte.

Ed è il dialogo lo strumento per affermare valori, principi e interessi, ha ricordato di recente il Presidente della Repubblica Italiana, Sergio Mattarella; ed è soltanto da questa consapevolezza «che può nascere un futuro di pace e prosperità».⁴

La forza della parola *dialogo*, del resto, è bene espressa — da Platone in poi — da un'alta tradizione classica, che non proverò nemmeno a sfiorare.

Più modestamente, mi riferirò, invece, all'ambito del diritto pubblico: provando ad argomentare l'importanza fondamentale che, a mio avviso, mutamenti riconducibili, appunto, al dialogo, hanno avuto nella evoluzione e nella storia recente dei rapporti tra le istituzioni e i cittadini e nel funzionamento stesso di questi rapporti.

3. N. Bobbio, «Etica della potenza ed etica del dialogo», *Vita e pensiero*, 1983 - 3, in seguito riportato nel volume *Il terzo assente*, Casale Monferrato, Sonda, 1989.

4. Discorso del Presidente Sergio Mattarella al Corpo diplomatico, 17 dicembre 2018.

Il dialogo nel diritto pubblico

In sostanza, la tesi che vorrei proporvi — qui in termini sommari, e me ne scuso — è che le radicali trasformazioni del diritto pubblico, e del diritto amministrativo in maniera speciale, negli ultimi cinquant'anni (vale a dire da quando ho iniziato a dedicarmi, appunto, allo studio del diritto) siano in grande misura ricollegabili precisamente alla irruzione nell'ordinamento — o, meglio, negli ordinamenti, come vedremo — del dialogo.

Se consideriamo, in effetti, i tratti salienti dell'evoluzione del modo di essere e di agire delle pubbliche istituzioni e delle discipline che ne fanno l'oggetto del proprio studio, credo che un ruolo centrale spetti al dialogo, alle norme sul dialogo, ai tentativi di dialogo, alle speranze di dialogo.

Un dialogo che si è sviluppato su profili e piani diversi, coinvolgendo i rapporti:

- tra istituzioni e cittadini specificamente interessati a determinati interventi e provvedimenti;
- tra istituzioni e cittadini che agiscono in quanto tali, in modo singolo o associato, nel perseguimento degli interessi della collettività;
- tra istituzioni e istituzioni, nel quadro di sistemi sempre più complessi e intercomunicanti.

Sotto tutti questi versanti, il dialogo ha cambiato, nelle previsioni normative, modalità di azione e di relazione, ma anche — a mio avviso — la concezione stessa della collocazione dei pubblici poteri nel contesto sociale: riformando i rapporti con i cittadini, riconoscendo nuovi spazi di intervento alle collettività, innovando le relazioni tra istituzioni, aprendo nuove prospettive alle dinamiche territoriali.

Il dialogo tra poteri e cittadini

L'impostazione tradizionale

Secondo una lettura che ricorre in vari filoni culturali — dal diritto canonico alla dottrina protestante, da tradizioni ebraiche al giusnaturalismo —⁵ il principio del contraddittorio, la necessità che il potere, prima di assumere una decisione, ascolti il destinatario della stessa, rimonderebbe a origini molto autorevoli. O, per meglio dire, alle origini più autorevoli, dato che esse si radicherebbero direttamente agli inizi della vicenda umana, nella relazione primordiale tra l'essere umano e Dio stesso, precisamente nel momento in cui Dio decise la cacciata di Adamo ed Eva dal Paradiso terrestre.

In effetti, prima di pronunciare l'espulsione, Dio, pur essendo onnisciente, si rivolge al primo uomo per porgli alcune domande, cui Adamo risponde con imbarazzo...⁶ Finirà, appunto, con la cacciata; ma la decisione è stata preceduta da una interlocuzione.

E su questa base, si teorizzerà il *due process of law*, il giusto procedimento, il diritto a essere ascoltati.⁷

Peraltro, queste risalenti elaborazioni si concentravano generalmente sull'attività giudiziaria, sul processo.

5. Cfr. per il diritto canonico: R.H. Helmholz, *The Bible in the Service of Canon Law*, Chicago-Kent Law Review, 1994, vol. 70:1557; W. Durantis, *Speculum iudiciale*, Basel, 1574, 435, Lib. II, Pt. 1, tit. *De Citatione*, 4 § 4 (ove si desume anche dall'episodio di Sodoma e Gomorra il principio «Procedural Justice must be accorded to all»); per la tradizione protestante: S. Ferrari, R. Cristofori, *Law and Religion. An Overview*, vol. I, New York, Routledge, 2013 (ove si fa risalire a Lutero il principio «if God gives due process in judging us, we should give due process in judging others»); nell'ambito della cultura giudaica: T.D. Lytton, «Due Process and Legal Authority in the Garden of Eden: Jurisprudence in Aggadic Midrash», in *The Jewish Law Annual*, vol. XVI, p. 185 ss.; per il pensiero giusnaturalista: R.H. Helmholz, «Natural Law and Christianity. A Brief History», in N. Doe (ed.), *Christianity and Natural Law. An Introduction*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 7 ss.

6. Genesi, 3, 9-13.

7. In questo senso, una origine così autorevole poteva anche tendere a limitare il potere del sovrano, mentre l'impostazione che consideravano le garanzie procedurali derivanti semplicemente dal diritto positivo lasciavano al principe, autorità legislativa e amministrativa (*lex animata in terris*), la possibilità di disporne con la più ampia discrezionalità. Il principio si applicava anzitutto in caso di processo penale, ma anche in altri casi, ad esempio in relazione a confisca di beni: cfr. K. Pennington, «Due Process, Community, and the Prince», in *Rivista Internazionale di Diritto Comune*, 1998, n. 9, p. 9 ss.

Per il complesso delle relazioni tra istituzioni e amministratori, invece, particolarmente nella tradizione europea, domina lo schema che configura queste relazioni come unilaterali: le istituzioni sono portatrici di poteri autoritativi, conferiti dalla legge per la tutela dell'interesse pubblico; che si pone su un piano superiore rispetto alle posizioni giuridiche dei cittadini, consentendo di intervenire su di esse in termini, appunto, unilaterali e autoritativi.

Se fosse possibile fare riferimento, per le istituzioni giuridiche, ad atteggiamenti umani, si potrebbe ravvisare in questa impostazione qualche venatura di superbia, orgoglio, presunzione di autosufficienza nell'analisi delle questioni, nella valutazione dei dati, nella ponderazione degli interessi coinvolti.

Il cittadino, in questa impostazione, si presenta come un destinatario passivo dell'esercizio del potere. Se poi questo esercizio avviene *contra legem*, il cittadino ha sempre il diritto di rivolgersi ad un giudice. Solamente dopo che il potere è stato esercitato, solamente dopo l'assunzione della decisione e l'emanazione dell'atto, dunque, il cittadino ha la possibilità di presentare le sue argomentazioni, di entrare in contraddittorio con il Potere pubblico, di difendere i propri diritti e interessi.

Un esempio significativo, tra molti, di questa impostazione, può essere rappresentato da un volume, diretto negli anni Ottanta da un autorevole studioso francese, composto da numerosi contributi relativi ad altrettanti Paesi europei.

Il volume si riferisce, in generale, alle relazioni tra *Administration et administrés*. Credo che qualunque lettore, dinnanzi a un titolo come questo, oggi si aspetterebbe uno studio su una pluralità di relazioni tra amministrazione e amministratori: relazioni di partecipazione, di collaborazione, di contrattazione... Ma tutto questo appartiene a una prospettiva di oggi; qualche decennio fa, semplicemente, ogni attenzione si concentrava sui ricorsi e sulle tutele giurisdizionali. Così, in concreto, nel volume queste relazioni si limitano ai ricorsi, alle tutele giurisdizionali, al contraddittorio che si sviluppa nell'ambito del processo.⁸

In effetti, basta ritornare con il pensiero al modo in cui questi profili venivano trattati dai manuali mezzo secolo fa per rendersi conto dell'importanza delle trasformazioni avvenute.

8. Ch. Debbash (dir.), *Administration et administrés en Europe*, Paris, Ed. du CNRS, 1984.

Perché tutti si ricollegavano a una impostazione che, in definitiva (e mi scuso per la grossolanità della sintesi), vedeva i pubblici poteri — retti da un'organizzazione compatta e piramidale, essenzialmente basata su rapporti gerarchici — agire unilateralmente, incidendo sulle posizioni dei cittadini, secondo metodi e strumenti retti da criteri di autoritatività, riservatezza, sostanziale assenza di vincoli procedurali, se non ove fossero espressamente stabiliti da specifiche disposizioni di legge.

Il perno del rapporto era il provvedimento finale, rispetto al quale il cittadino si configurava come semplice destinatario, tenuto al di fuori da ogni possibilità di intervenire nel corso della sua formazione. Fermo restando, naturalmente, il suo diritto a rivolgersi a un giudice ove ritenesse tale provvedimento illegittimo; ma soltanto dopo che il provvedimento fosse stato emanato e fosse divenuto efficace nei suoi confronti.

In questi termini, l'attenzione alla tutela dei cittadini nei confronti dell'esercizio del pubblico potere e le relazioni con le istituzioni restava affidata a rimedi nei confronti degli atti che costituivano il risultato di questo esercizio; affidando ogni garanzia a una tutela, dunque, *a posteriori*.

Evoluzione delle relazioni tra istituzioni e cittadini

L'importanza di un cambiamento che metteva in discussione il monopolio della prospettiva giurisdizionale non sfuggì agli studi più avvertiti. Per i quali possiamo fare riferimento, anzitutto, al fondamentale *Curso de derecho administrativo* di E. García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández; che già negli anni Ottanta segnalava come la collaborazione nel procedimento amministrativo avesse ormai assunto «un indudable primer plano» in un vasto contesto di ordinamenti diversi, tanto nell'ambito — all'epoca — delle democrazie popolari, quanto in quello delle democrazie occidentali, «en las que progresivamente se va abriendo a la necesidad de convertir al ciudadano en partícipe de las decisiones administrativas para despertar su confianza y su adhesión, sin las cuales no cabe asegurar la eficacia de ninguna política, una vez comprobada la imposibilidad de administrar mandando en ciertos sectores, como los económicos y los sociales».⁹ Una prospettiva che oggi si

9. E. García de Enterría, T.R. Fernández, *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 5ª ed., 1989, vol. II, pp. 383-386.

presenta sempre più rafforzata, in una crescente esigenza di valorizzare il procedimento amministrativo come «*institución central del derecho público de nuestros días [...] tanto por razones de legitimidad como por razones de eficacia*», in un nuovo equilibrio — imposto dalla Costituzione — tra l'esigenza di «*dar satisfacción a las necesidades públicas*» e quella di non «*olvidar las garantías debidas al administrado*».¹⁰

In queste tendenze alla valorizzazione dei momenti partecipativi e al ridimensionamento dell'azione unilaterale dell'amministrazione,¹¹ si inquadra una serie di elementi di cambiamento che si sviluppano in vari Paesi, appunto, nell'ultimo mezzo secolo.¹² Delineando, sotto varie prospettive, una nuova «*démocratie procédurale*»;¹³ in cui il principio del giusto procedimento assume — anche al di là degli ordinamenti nazionali — valenze generali, ricollegandosi a criteri di buona amministrazione e di imparzialità.¹⁴

Questi elementi possono individuarsi particolarmente in:

- a) *La motivazione*. Le istituzioni pubbliche ormai non possono, in via generale, assumere una decisione senza rappresentare ai cittadini — cominciando da quelli direttamente interessati — quali ele-

10. Cfr., ora, anche per ulteriori riferimenti, la 15ª edizione del *Curso*, cit., 2017, p. 472 ss. A proposito della caratterizzazione del procedimento come elemento di garanzia delle posizioni giuridiche, si è parlato anche di partecipazione in senso protettivo, essendo l'obiettivo di chi partecipa quello di essere protetto da possibili azioni arbitrarie e comunque per lui pregiudizievoli: cfr. C. Pateman, *Participation and Democratic Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 1970.

11. Tendenze segnalate particolarmente nei manuali più recenti: cfr. G. Fernández Farreres, *Sistema de Derecho Administrativo*, 1, Madrid, Civitas, 2018, p. 639, che sottolinea come la «*actividad preparatoria* ha ido alcanzando con el tiempo una relevancia propia y un valor en sí misma».

12. La ricerca, con una varietà di strumenti, di forme di garanzia procedimentali per i cittadini, da temperare con esigenze di semplificazione dell'azione amministrativa, è diffusa da tempo nei diversi ordinamenti europei: cfr., con riferimento a Italia, Germania, Regno Unito, Spagna, Francia, M.A. Sandulli (a cura di), *Il procedimento amministrativo fra semplificazione e partecipazione. Modelli europei a confronto*, 2 voll., Milano, Giuffrè, 2001.

13. G. Isaac, *La procédure administrative non contentieuse*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1968, p. 237.

14. Per una recente approfondita analisi del principio del giusto procedimento, anche in connessione all'esigenza di realizzare, attraverso la sua applicazione, una buona amministrazione, v. G. Della Cananea, *Due Process of Law Beyond the State. Requirements of Administrative Procedure*, Oxford, Oxford University Press, 2016.

menti di fatto, valutazioni della realtà, interpretazione delle norme, considerazioni dell'interesse pubblico hanno indotto e determinato l'assunzione di una determinata decisione, eventualmente con sacrificio di interessi privati;

- b) *L'accesso e la trasparenza*. Premessa imprescindibile per qualunque forma di dialogo: non è possibile sviluppare alcuno scambio con un'amministrazione chiusa e lontana come il Castello o il Tribunale di Kafka.

Ogni ipotesi di dialogo presuppone conoscibilità e comprensibilità di dati ed elementi, accessibilità delle strutture, trasparenza sul modo di essere e di funzionare dell'amministrazione. E su questo versante si è prodotta una evoluzione davvero radicale: dalla regola della riservatezza all'accesso dei soggetti interessati, sino alla prospettiva dell'apertura alla generalità dei cittadini della generalità degli atti e delle informazioni di cui dispone l'amministrazione.¹⁵ In un senso ampio, dunque, si connettono alla trasparenza le misure, la cui previsione è ormai diffusa, volte non solo a garantire diritti di informazione su procedimenti e accesso a documenti,¹⁶ ma anche a consentire diretta conoscibilità di dati sulle pubbliche amministrazioni tramite appositi portali, oppure a superare l'anonimato o l'opacità impersonale degli apparati, trovandosi di fronte, per ogni procedimento, a un «responsabile», il cui nome viene comunicato agli interessati¹⁷ o comunque a personale chiaramente identificato;¹⁸

- c) *Il diritto a ottenere orientamento e assistenza*. D'altronde, almeno in base alle norme, di fronte all'amministrazione il cittadino interessato non si trova più nella tradizionale situazione di smarrimento e disorientamento, disponendo di diritti a «obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos y técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar» o ad «actuar asistidos de asesor cuando lo consi-

15. Su questa evoluzione, cfr., con ampi riferimenti, E. Carloni, *L'amministrazione aperta. Regole strumenti limiti dell'open government*, Rimini, Maggioli, 2014.

16. Cfr. la legge spagnola 39/2015, art. 53.1, lett. a); la legge italiana n. 241 del 1990, art. 22 ss.

17. Legge italiana n. 241 cit., art. 5 e ss.

18. Legge spagnola 39/2015, art. 53.1, lett. b).

deren conveniente para la defensa de sus intereses». ¹⁹ Ispira, dunque, l'azione dell'amministrazione un principio antiformalista; e, in caso di mancanza di qualche requisito o qualche documento prescritto dalla legge, l'Amministrazione segnalerà la mancanza all'interessato, dandogli un termine di dieci giorni per sanarla. ²⁰

In Italia, nel dialogo tra cittadino e amministrazione centrale si presenta la figura del «responsabile del procedimento», chiamato non solo a valutare i requisiti e presupposti rilevanti e ad adottare ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria, ma anche a dare ausilio al cittadino, sollecitando rettifiche di istanze o dichiarazioni erronee o incomplete. ²¹

Del resto, in termini generali, la legge catalana sul procedimento amministrativo, nel sancire un diritto alla buona amministrazione, ²² riconosce ai cittadini, tra l'altro, un diritto, nelle loro relazioni con le amministrazioni pubbliche di Catalogna, a «ser atendidos con el respeto y la consideración que merece su dignidad» e a «obtener de las administraciones públicas servicios de atención, información y orientación»; ²³

19. Legge 39/2015 cit., art. 53.1, lett.f) e g).

20. Legge 30/1992, *de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento*, artt. 70 e 71. Cfr. L. Martín Rebollo, «La nueva Ley de procedimiento administrativo común», in REDA, 2015, n. 174, p. 15 ss; T. Cano Campos, «Derechos y deberes de las personas en sus relaciones con las administraciones públicas: la vuelta del “administrado”», in F. López Menudo (dir.), *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*, Sevilla, Eus, 2016, p. 120 ss.

21. Legge 241 del 1990, art. 6.1, lett. a) e b). Questa impostazione, del resto, ha trovato significativi sviluppi con l'introduzione, nel Codice appalti, del soccorso istruttorio, al fine di agevolare la regolarizzazione di qualsiasi elemento formale della domanda del concorrente a una gara pubblica: cfr. d. lgs. n. 50 del 2016, art. 83, comma 9, come modificato dal d. lgs. n. 57 del 2017. Il soccorso istruttorio — osserva il Consiglio di Stato, Ad. Plen. 25 febbraio 2014, n. 9 — «rappresenta un'applicazione legale del principio del giusto procedimento», un «doveroso e ordinario *modus procedendi* volto a superare inutili formalismi».

22. J. Ponce, «El derecho a una buena administración. Derecho administrativo y lucha en pos de una buena gestión pública», in J. Tornos (coord.), *Comentarios a la ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña*, Madrid, Iustel, 2012, p. 225 ss. Nella legge catalana, al diritto alla buona amministrazione si ricollegano, tra l'altro, il diritto all'uso di mezzi elettronici, alla presentazione di istanze e documenti, di accesso alle pratiche amministrative, a una informazione veritiera e di qualità.

23. Legge catalana n. 26/2010, artt. 21-22.

d) *La partecipazione al procedimento e il contraddittorio*. Innovazione fondamentale, in questo scenario, è l'inclusione nel procedimento delle osservazioni e delle deduzioni dei privati. Ormai nella gran parte dei Paesi europei — a partire, precisamente, dalla Spagna, che precede gli altri —²⁴ la possibilità del cittadino interessato di presentare osservazioni, deduzioni, prove, perizie, documenti si presenta riconosciuta come vero e proprio diritto,²⁵ cui corrisponde un obbligo dell'amministrazione di esaminarli, di tenerne conto, di argomentare le ragioni in base alle quali considera di discostarsi da queste nella propria decisione.²⁶ Del resto, questi aspetti si trovano oggi sanciti a livello costituzionale; come, anzitutto, nella stessa Spagna, ove la Costituzione demanda alla legge, in particolare, il compito di regolare la *audiencia* dei cittadini interessati, da un lato, «en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten» (Cost. sp., art. 105, lett. a), dall'altro, nel «procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos» (lett. c).²⁷

Del resto, secondo la più autorevole giurisprudenza, «es consustancial a todo procedimiento administrativo su carácter contradictorio, lo cual supone la existencia de la posibilidad de hacer valer, dentro del procedimiento, los distintos intereses en juego, así como, en segundo término, que esos distintos intereses puedan ser adecuadamente confrontados por sus respectivos titulares antes de adoptarse una decisión definitiva»;²⁸

e) *Accordi*. Ancora, nel dialogo tra cittadino e amministrazione si è fatto un ulteriore passo: sino a toccare non solo i processi di assunzione

24. La Spagna vanta, nella evoluzione della disciplina del procedimento, una tradizione particolarmente risalente, sin dalla *Ley Azcarate* del 1889, passando per le leggi sul procedimento del 1958, del 1992, sino alla più recente legge 39/2015.

25. V. Legge 39/2015, *de procedimiento administrativo común de las administraciones*, art. 53.1, lett. e), art. 76 e ss.

26. Legge 39/2015, cit. art. 83; cfr. la legge italiana n. 241 del 1990, art. 3 e 10.1, lett. b).

27. Sui diritti degli interessati nel procedimento, con particolare riferimento alla *audiencia* degli interessati, cfr. l'art. 82 della legge 39/2015 e, più in generale, le disposizioni generali sul procedimento amministrativo contenute negli artt. 54-105. Cfr., in diritto italiano, la legge n. 241 del 1990, artt. 7-10.

28. Sentencia Tribunal Supremo, 8 febbraio 1988.

della decisione, ma la decisione stessa. Decisione che ormai non è necessariamente unilaterale, ma che può anche configurarsi come bilaterale.²⁹ In questo senso, sono emblematiche le disposizioni contenute nella legge spagnola 39/2015 (art. 86) e nella legge italiana 241 del 1990 (artt. 11 e 15); che, in termini generali e flessibili, riconoscono alle amministrazioni pubbliche, pur sempre nel perseguimento dell'interesse pubblico, la facoltà di concludere, con soggetti privati o pubblici, accordi, o «pactos, convenios o contratos», che possono anche concludere il procedimento, in alternativa al provvedimento finale.³⁰ È una rivoluzione rispetto alle concezioni tradizionali; il soggetto privato ormai non è più necessariamente il destinatario passivo di una decisione altrui, ma può configurarsi come co-autore della stessa, e anche a lui — e non solo all'amministrazione — può imputarsi la volontà produttrice dell'atto.³¹

29. Efficacemente, per indicare questo cambiamento delle dinamiche dell'agire pubblico, si è parlato — e non esclusivamente in relazione agli accordi, ma su un piano più generale — di una «coalizione decisionale» tra pubblica amministrazione e cittadino: M. Bombardelli, *Decisioni e pubblica amministrazione. La determinazione procedimentale dell'interesse pubblico*, Torino, Giappichelli, 1996.

30. Legge 39/2015: «las Administraciones públicas podrán celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho público como de derecho privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que, en su caso, prevea la disposición que lo regule, pudiendo tales actos tener la consideración de finalizadores de los procedimientos administrativos o insertarse en los mismos con carácter previo, vinculante o no, a la resolución que les ponga fin». In termini paralleli, l'art. 11 della legge italiana n. 241 del 1990 dispone che l'amministrazione possa «concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi, e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ovvero in sostituzione di questo».

31. L'elenco di elementi qui riportato non è certamente tassativo. Lo stesso potere di autotutela — per definizione esclusivamente rivolto alla protezione dell'interesse della pubblica amministrazione (autotutela, appunto) — subisce decisamente gli effetti del dialogo, potendo ormai essere esercitato soltanto previa una ponderazione del legittimo affidamento e della buona fede dei terzi, degli interessi di altre amministrazioni alla conservazione dell'atto, oltre che nel rispetto di termini ragionevoli (ora diciotto mesi). In altri termini, la decisione di rimuovere un atto in autotutela non dipende più esclusivamente dall'interesse dell'amministrazione in senso stretto (e, naturalmente, dall'esigenza di ripristinare la legalità), ma deve tener conto dell'interesse pubblico in senso allargato, che ricomprende appunto l'eventuale pretesa di soggetti privati e pubblici alla conservazione dell'atto. V. art. 21 nonies della legge n. 241 del 1990.

A questi cambiamenti di prospettiva, d'altronde, non è rimasto certamente estraneo il diritto europeo.³² Per il quale, in un graduale recepimento di quanto andava affermandosi nelle legislazioni nazionali³³ e in una progressiva estensione partita da settori specifici, il diritto di essere sentiti (*audi alteram partem*) costituisce ormai un principio generale del diritto comune agli ordinamenti degli Stati membri, vincolante per ogni attività di cura degli interessi dell'Unione, anche se svolta dai poteri pubblici nazionali, anzitutto (ma non solo) laddove dall'esercizio del potere possa derivare qualche effetto pregiudizievole per gli interessati.³⁴

Evoluzione della contrattazione

Del resto, nemmeno le modalità di contrattazione tra pubblica amministrazione e privati sono rimaste nell'ambito degli schemi tradizionali. Secondo questi, le procedure di contrattazione si basavano in larga misura su sostanziali automatismi, che riservavano all'amministrazione la determinazione di parametri, criteri e standard cui il contraente privato era tenuto ad adeguarsi nella misura più soddisfacente.

Ora, alla rigidità procedurale di questo tipo paiono sostituirsi in misura crescente, nell'ordinamento europeo così come in quelli nazionali, modalità più flessibili e concordate;³⁵ come i procedimenti caratterizzati

32. Cfr., anche per riferimenti alla dottrina e alla giurisprudenza europea, G. Della Cananea, *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, Giappichelli, 2017; p. 104 ss.; M.P. Chiti, *Diritto amministrativo europeo*, Milano, Giuffrè, 3^a ed., p. 494 ss.

33. J. Schwarze, «The Convergence of the Administrative Laws of the EU Member States», in *European Public Law*, 1998, p. 191 ss.

34. Carte dei diritti fondamentali dell'UE, art. 41, n.2. Quanto alla giurisprudenza della Corte di giustizia, cfr., anzitutto, *Transocean Marine Paint Association*, sent. 23 ottobre 1974, causa 17/74; *Technische Universität München*, 1991, causa C-269/90. Cfr. K. Lenaerts, J. Vanhamme, «Procedural Rights of Private Parties in the Community Administrative Process», in *Common Market Law Review*, 1997, p. 532 ss.; K. Lenaerts, «Fundamental Rights in the European Union», ivi, 2000, p. 575 ss.; J. Schwarze, «Rules and General Principles of European Administrative Law», in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2004, p. 1219 ss.

35. Cfr., anche per riferimenti, F. Laus, *Il rapporto collaborativo tra pubblico e privato nella contrattazione pubblica. Unione Europea e ordinamenti nazionali: analisi comparata di modelli e riforme*, Bologna, BUP, 2018.

da una negoziazione preliminare, in cui l'aggiudicazione è preceduta da fasi di trattativa con una o più imprese candidate e, particolarmente, da un «dialogo competitivo».³⁶

Modalità, questa, introdotta dal diritto europeo,³⁷ intendendo adottare una impostazione interattiva e dinamica, che affida un ruolo attivo alle imprese per rispondere a nuove esigenze del mercato e delle amministrazioni. Si tratta di affrontare casi particolarmente complessi, nei quali l'amministrazione, a fronte di determinate necessità, non è in grado di definire a priori i mezzi tecnici idonei o le soluzioni per soddisfarle. A fronte di esigenze e complessità di questo tipo, ricorrendo i presupposti previsti dall'ordinamento, si apre una concertazione con (almeno) tre candidati selezionati, al fine di sviluppare una o più soluzioni in grado di corrispondere alle esigenze. Queste soluzioni serviranno di base per le ulteriori offerte dei selezionati. La flessibilità del dialogo si pone, dunque, al centro della procedura; e soltanto alla chiusura del dialogo si perverrà all'offerta finale.³⁸

In questi termini, nel dialogo competitivo le esigenze delle pubbliche amministrazioni possono avvalersi delle competenze presenti in imprese qualificate per individuare le soluzioni più adeguate; secondo un criterio che può essere ricollegato alla sussidiarietà orizzontale.³⁹

36. N. Rangone, «Il dialogo competitivo: uno sguardo ad alcuni Paesi dell'Unione Europea», in www.appaltiecontratti.it; F. Gaspari, «Il dialogo competitivo come nuovo strumento negoziale e la sua (asserita) compatibilità con la finanza di progetto», in www.giustamm.it, 2007, n. 3.

37. Direttive del Parlamento Europeo del Consiglio 2014/23/UE, del 26 febbraio.

38. Cfr., per la Spagna, Ley 9/2017, *de contratos del sector público*, art. 174; per l'Italia, d. lgs. 50/2016, Codice appalti, art. 3.1 e 64, ove si definisce l'istituto come «procedura di affidamento nella quale la stazione appaltante avvia un dialogo con i candidati ammessi, al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue necessità e sulla base della quale o delle quali i candidati selezionati sono invitati a presentare offerte».

39. A. Massera, «Il partenariato pubblico-privato e il diritto europeo degli appalti», in M.P. Chiti, *Il partenariato pubblico-privato*, Bologna, 2005, p. 35 ss.

La democrazia partecipativa

Tratti generali

Il cambio di paradigma nelle relazioni tra istituzioni e cittadini non si è prodotto esclusivamente in rapporto alla interlocuzione, nell'ambito del procedimento, con i soggetti direttamente interessati, ma anche e particolarmente in riferimento alle forme di coinvolgimento di comunità, o di persone che agiscono semplicemente come cittadini, senza alcun titolo specifico.⁴⁰ Coinvolgimento che assume valenze complessive di ricerca non solo di maggiore legittimazione delle decisioni, ma anche e anzitutto di avvicinamento tra istituzioni e cittadini. Necessità, questa, avvertita e dichiarata a tutti i livelli, a partire dall'Unione Europea.⁴¹

40. Cfr. U. Allegretti (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze University Press, 2010, p. 5 ss.; G. Arena, *Cittadini attivi*, Laterza, Bari, 2006; M. Cammelli, «Considerazioni minime in tema di arene deliberative», in *Stato e Mercato*, n. 73, aprile 2005, pp. 89-96; S. Casese, «La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2007, p. 3 ss.

41. In effetti, da tempo, documenti dell'Unione Europea dichiarano una volontà di assumere il principio della partecipazione non solo nei confronti di soggetti regionali o locali, ma anche di soggetti non governativi, come una delle «condizioni essenziali per il buon esito dello stesso processo decisionale e di accettazione delle regole adottate», affermando che «la democrazia in Europa si fonda su due pilastri complementari, vale a dire la responsabilità degli esecutivi dinanzi alle assemblee legislative europea e nazionali, nonché l'effettiva associazione dei cittadini all'elaborazione e all'attuazione delle decisioni che li riguardano». In questo senso, si sollecita, da parte di tutte le istituzioni, a tutti i livelli, la ricerca di una democrazia più partecipativa e più leggibile fino a ravvisare l'esigenza di definire i contorni, in relazione alla società civile, di un vero e proprio «diritto partecipativo»: cfr. il *Libro Bianco sul Sistema di Governo Europeo. Approfondire la democrazia nell'Unione europea*, adottato l'11 ottobre 2000 dalla Commissione della Comunità Europea; *Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulla partecipazione dei cittadini alla vita pubblica a livello locale*, luglio 2001. Questi orientamenti hanno trovato poi espressione nel Trattato di Lisbona, che ha inserito nel Trattato sull'Unione europea un significativo titolo II dedicato alle *Disposizioni relative ai principi democratici*, che comprendono disposizioni sulla democrazia rappresentativa, partecipativa e diretta (ultimo comma dell'art.11); affermando tra l'altro — pur in termini generici — il diritto di ogni cittadino di «partecipare alla vita democratica dell'Unione», in una prospettiva di decisioni da assumere «nella maniera il più possibile aperta e vicina ai cittadini» (art. 10). Principio da realizzare — appunto, in un'ottica di «democrazia partecipativa» — consentendo ai cittadini e alle associazioni rappresentative, «attraverso gli opportuni canali, la possibilità di far conoscere e di scambiare pubblicamente le loro opinioni in tutti i settori di azione dell'Unione», e mantenendo «un dialogo aperto, trasparente e regolare con le associazioni rappresentative e la società civile». In questo senso, la Commissione è tenuta ad effettuare ampie consultazioni delle parti interessate «al fine di assicurare la coerenza e la trasparenza delle azioni dell'Unione» (art. 11).

In definitiva, a queste esigenze di coordinamento tra una varietà di soggetti, funzioni, interessi, allude il — pur ambiguo — concetto di *governance*. Un concetto che si ricollega ai principi di partecipazione e di sussidiarietà,⁴² in un disegno di costruzione delle politiche pubbliche a rete che tende a includere una pluralità di soggetti, pubblici e privati; distinguendosi — pur in una logica di complementarità — dal tradizionale concetto di *government*, caratterizzato da un sistema verticale e tendenzialmente gerarchico.⁴³

D'altronde, la stessa Carta costituzionale spagnola, in uno dei suoi articoli fondamentali, attribuisce ai poteri pubblici il compito, tra l'altro, di «facilitar la participación en la vida política, económica, cultural y social».⁴⁴

42. Sul concetto di *sussidiarietà*, e sulle sue connessioni con quello di *governance*, cfr. D. Donati, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensione, garanzie*, Bologna, Mulino, 2013, spec. p. 76 ss.

43. Nel report *Our Global Neighbourhood* del 1995 della Commission on Global Governance, istituita dalle Nazioni Unite, si definisce la *governance* come «the sum of many ways individuals and institutions, public and private, manage their common affairs. It is a continuing process through which conflicting or diverse interests may be accommodated and co-operative action taken. It includes formal institutions and regimes empowered to enforce compliance, as well as informal arrangements that people and institutions either have agreed to or perceive to be in their interest» (Commission on Global Governance, *Our Global Neighbourhood*, Oxford: Oxford University Press, 1995, p. 4). Dal canto suo, adottando la Commissione europea, seguendo una distinta impostazione, nel *Libro bianco sulla governance europea* del 25 luglio 2001, ricollega il concetto di *governance* ai principi di: a) apertura, volta a fare comprendere; b) partecipazione, per coinvolgere; c) responsabilità, per definire i ruoli; d) efficacia, per assicurare i risultati; e) coerenza, per promuovere coordinamento. Sul dibattito relativo alla definizione di *governance*, cfr. R.A.W. Rhodes, «The new governance: Governing without government», in *Political Studies*, 4, 1996, 44, pp. 652-667; S. Bulmer, «The Governance of the European Union: a New Institutional Approach», in *Journal of Public Policy*, 1994, n. 4, pp. 351-380; J. Kooiman (a cura di), *Modern Governance: New Government — Society Interactions*, London, Sage, 1993; J.N. Rosenau, E.O. Czempiel (a cura di), *Governance without Government: Order and Change in World Politics*, Cambridge, Cambridge University Press, 1992; A. Palumbo, *La polity reticolare. Analisi e critica della governance come teoria*, in www.academia.edu/1186308.

44. Art. 9.2 della Costituzione spagnola, sotto vari profili parallelo all'art. 3.2 della Costituzione italiana. In termini generali, osserva L. Martín Rebollo (El Derecho Administrativo y las relaciones entre las Administraciones Públicas y los ciudadanos, en *40 años de Derecho Administrativo postconstitucional y otros ensayos rescatados*, Cizur Menor, Aranzadi, 2017, pp. 124 ss.; 134 ss.; 143) che un obiettivo fondamentale del diritto amministrativo è quello di «facilitar la integración social y evitar el alejamiento e inhibición de los administrados frente a la administración, potenciando una mayor imbricación entre el Estado y la Sociedad», favorendo, dunque, complessivamente, nell'equilibrio sempre tendenzialmente instabile tra questi due poli, un «acercamiento necesario» tra l'uno e l'altro, nella ricerca di una «modesta vía de superación del individualismo que ha impregnado el Derecho Administrativo desde sus mismos orígenes históricos». Nella stessa legge sul *Procedimiento administrativo común*, 39/2015, non mancano procedimenti aperti a una partecipazione ampia, rivolta all'intera collettività dei cittadini. Così, ad esempio, l'art. 83 prevede un procedimento che si avvia in

Un obbiettivo che può tradursi in un'ampia gamma di modalità, che vengono variamente riunite in formule come democrazia diretta, democrazia partecipativa, democrazia decisionale, ecc.

Queste modalità sono ormai particolarmente numerose e variegate, e realizzano strumenti e percorsi complementari alla democrazia rappresentativa,⁴⁵ volti a supportare e completare la sua azione, al fine di fornirle elementi per conformarla nel modo più avveduto, informato e, al tempo stesso, più efficace.

La varietà è davvero molto estesa. Ed è una varietà che soltanto in parte deriva da previsioni costituzionali o da norme statali, dipendendo in larga misura da esperienze e sperimentazioni che si sviluppano in base alle più varie fonti e prassi, realizzate da una pluralità di istituzioni e soggetti assai ampia e diversificata.

Si tratta di esperienze che riguardano particolarmente le istituzioni di prossimità. Significativamente la Carta Europea dell'Autonomia Locale prevede il diritto dei cittadini a partecipare agli affari pubblici locali, in forme quali «asambleas de vecinos, referendum o cualquier otra forma de participacion directa»; e, significativamente, sia in Italia il Testo Unico sull'ordinamento degli Enti Locali (TUEL, d. lgs. n. 267/2000), sia in Spagna la *Ley de Bases de Régimen Local* n. 7/1985, demandano a regolamenti o statuti locali il compito di disciplinare le forme e modalità per favorire la partecipazione dei cittadini all'amministrazione locale.⁴⁶ Un

base a una «información pública», accompagnata da un «anuncio sul Diario oficial» e dalla possibilità dei cittadini, entro un determinato termine, di presentare proprie osservazioni, cui possono aggiungersi altre «formas, medios y cauces de participación» stabilite dall'amministrazione pubblica.

45. In realtà, i rapporti tra democrazia partecipativa e democrazia rappresentativa si atteggiavano in maniera alquanto varia; e la partecipazione viene configurata come complemento o, all'opposto, come alternativa al voto, all'elezione e alla rappresentanza: cfr. N. Urbinati, *Democrazia in diretta. Le nuove sfide della rappresentanza*, Milano, Feltrinelli, 2013, spec. pp. 129-130.

46. LBRL, art. 69.2 e art. 70 bis, aggiunto con la Legge 57/2003, ove si prescrive alle Corporazioni locali il compito di favorire «la participación de todos los ciudadanos en la vida local», prevedendo, anzitutto, nelle norme comunali — fatta salva la legislazione autonoma — il compito di stabilire e disciplinare «procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en los asuntos de la vida pública local». V. anche, nella medesima legge, l'art. 18, che include tra i diritti e i doveri dei cittadini quello di «participar en la gestión municipal», e l'art. 24, ove — precisamente per favorire la partecipazione dei cittadini — si prevedono forme di decentramento comunale, basate su «órganos territoriales de gestión desconcentrada». Cfr. nel TUEL italiano, gli artt. 8 ss.

ruolo rilevante su questo versante, del resto, viene esercitato da fonti autonome o regionali.⁴⁷

In realtà, nelle città e nei comuni spagnoli, così come in quelli italiani e di altri Paesi europei, si sono sviluppate le sperimentazioni e le esperienze più varie: dai bilanci partecipativi al dibattito pubblico, dalla iniziativa dei cittadini alle audizioni pubbliche, fino ai patti di collaborazione per la cura dei beni comuni.⁴⁸

Di questa ricchezza di opzioni, del resto, costituisce un modello emblematico precisamente il Municipio di Barcellona; il cui *Reglament de participació ciutadana* prevede e disciplina un'ampia gamma di forme e processi partecipativi.⁴⁹

Il dibattito pubblico

Un'apertura specifica a modalità di democrazia partecipativa di particolare rilievo si registra, poi, nel settore delle «grandi opere» — quali strade e autostrade, porti, ferrovie, aeroporti — con la tecnica del dibattito pubblico; volto appunto a consentire scambio di opinioni e di proposte su interventi che incidono in maniera importante sulle prospettive di sviluppo e sugli assetti dei territori. Tecnica che vanta una significativa esperienza

47. Nell'esperienza italiana, un rilievo particolare le tematiche della partecipazione hanno rivestito nella elaborazione degli statuti regionali: cfr. A. Valastro, «Gli strumenti e le procedure di partecipazione nella fase di attuazione degli statuti regionali», in *Le Regioni*, n. 1/2009. Per la legislazione regionale successiva, cfr., in particolare, le leggi regionali Toscana n. 69 del 2007, in seguito sostituita dalla l.r. 46 del 2013, ed Emilia-Romagna, n. 3 del 2010.

48. Sulla varietà di strumenti di partecipazione adottati nei governi locali italiani, sia consentito rinviare a L. Vandelli, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna, Mulino, 2018, 7^a ed., p. 227 ss. Tra le varie esperienze, merita richiamare quella (cui ormai hanno aderito numerosi enti locali, secondo un modello di regolamento approvato dal Comune di Bologna) relativa alla cura di beni comuni, in base a patti con associazioni e gruppi per la gestione di giardini, edifici, piazze, vie, ecc. Si veda G. Arena, «Un nuevo derecho para la administración compartida de los bienes comunes. La experiencia italiana», in *Revista de Administración Pública*, 2017, n. 203, p. 423 ss.

49. Cfr. *Reglament de participació ciutadana de Barcelona*, 6 ottobre 2017, che prevede, in particolare, iniziative cittadine, processi partecipativi, organi di partecipazione, un consiglio della Città, consigli di quartiere, patti e accordi di dialogo e partecipazione, udienze pubbliche, consultazioni cittadine, forme di partecipazione specifiche nel funzionamento e nella gestione dei servizi municipali, una piattaforma digitale, il supporto ad associazioni, una commissione di garanzia.

in Francia,⁵⁰ poi via via adottata in vari Paesi, sulla base di indicazioni di fonti internazionali.⁵¹

Il dibattito è indetto nelle fasi iniziali di elaborazione del progetto dell'opera, al fine di aprire un confronto tra alternative diverse e, se del caso, sulla stessa opportunità di realizzare l'intervento. Il procedimento deve garantire informazioni chiare e adeguate; e si sviluppa attraverso incontri di approfondimento e discussione, in particolare nei territori direttamente interessati, raccogliendo e confrontando proposte e osservazioni di cittadini, associazioni, istituzioni.

Il dialogo tra istituzioni

Complessità delle istituzioni ed esigenze di dialogo

D'altronde, il cambio di paradigma non ha toccato soltanto le relazioni tra pubblici poteri e cittadini, ma anche i circuiti interni allo stesso sistema pubblico.

Sotto questo profilo, occorre considerare che, se la democrazia diffida comunque di ogni concentrazione di potere, e richiede di distinguere, ripartire, separare, nella contemporaneità i sistemi di governo hanno assunto, a ogni livello, una crescente complessità. E non per caso, se si considerano le grandi trasformazioni avvenute nel corso del xx secolo (e specialmente nella seconda metà): il secolo della complessità sociale e giu-

50. Sull'esperienza francese cfr. M. Revel, C. Blatrix, L. Blondiaux, G.M. Forniau, B. Hériard-Dubreuil, R. Lefebvre, *Le débat public: une expérience française de démocratie participative*, Paris, La Découverte, 2007; Commission Nationale du Débat public, *Le débat public: évolution et moyens de la Commission Nationale*, Paris, CNDP, 2012. Una logica di questo tipo, d'altronde, si ritrova nella tecnica anglosassone dei *white paper*, bozze normative/report aperte alle osservazioni e rilievi degli interessati prima della loro approvazione definitiva.

51. Ci si riferisce, in particolare, alla Convenzione di Aarhus sulla partecipazione del pubblico ai processi decisionali in materia ambientale, del 25 giugno 1998, attuata dall'Unione Europea con la direttiva 26 maggio 2003/35/CE. In Italia, la disciplina, delineata dall'art. 22 del Codice appalti (d. lgs. n. 50 del 2016), è sviluppata dal regolamento contenuto nel dPCM n. 76 del 2018. Cfr. U. Allegretti, «Un caso di attuazione del principio costituzionale di partecipazione: il regolamento del dibattito pubblico sulle grandi opere», in *Rivista AIC*, 2018, n.3.

ridica, il secolo durante il quale «il monismo borghese è stato lentamente e progressivamente eroso da un crescente pluralismo».⁵²

«There has been an enormous increase in the number of autonomous institutions — si rilevava già negli anni Cinquanta — ...This has been in response to a demand, from various section of public opinion, for more public services».⁵³

Così, di fatto, si sono moltiplicati gli interessi che le amministrazioni pubbliche perseguono; e, parallelamente, le loro strutture e modalità di funzionamento si sono incrementate, articolate, frammentate: sviluppando una intensa pluralità di circuiti che richiedono sempre più momenti e strumenti di collaborazione, di convergenza, di co-decisione.

Così, quelle esigenze di collaborazione cui abbiamo fatto cenno a proposito delle relazioni tra pubblici poteri e cittadini, si presentano — ovviamente in termini diversi — alle relazioni che si svolgono nell'ambito del sistema delle istituzioni.

Anche sotto questo profilo, le risposte date dai distinti ordinamenti sono assai varie. Eppure, nella sostanza, si ritrovano in molti Paesi modalità non troppo distanti. Modalità come conferenze di servizi, accordi di programma, intese o accordi tra amministrazioni pubbliche, organi collegiali composti da rappresentanti di diverse amministrazioni.

D'altronde, se gli strumenti possono atteggiarsi secondo vari moduli, la questione è comune: gli interessi pubblici sono ormai numerosi e diversi, e possono presentarsi anche come contrapposti (le tensioni ricorrenti tra interessi alla tutela dell'ambiente o dei beni culturali, da un lato, e gli interessi allo sviluppo economico, urbanistico o turistico non rappresentano che un esempio; anche se, probabilmente, il più emblematico). Questi diversi interessi pubblici devono trovare, caso per caso, un equilibrio concreto, una ponderazione che solo può essere il risultato di un'attenta considerazione di ciascuno di essi, a esito di un confronto, di una ponderazione che, a mio avviso, non può essere che il risultato, appunto, di un dialogo tra le istituzioni e i soggetti che li esprimono.

52. P. Grossi, *La legalità costituzionale nella storia della legalità moderna e post-moderna*, in *Gior. Storia cost.*, 2008, n. 16, p. 19.

53. B. Chapman, *Introduction to French Local Government*, Londra, Allen and Unwin, 1953, p. 5.

Oltre il confine degli Stati

Del resto, lo Stato nel terzo millennio non può essere considerato che nel contesto più complessivo in cui si colloca. Un contesto contrassegnato dai ben noti fenomeni di globalizzazione, da un lato, e da esigenze di articolazione interna, dall'altro.

Così, già anni fa, Joseph Stiglitz interpretava la situazione degli Stati nel terzo millennio come uno *squeeze*, come una compressione «on one side, by the forces of global economics and, on the other side, by the political demands for devolution of power».⁵⁴

L'esperienza di questi anni ha interpretato con concretezza il fenomeno; ma lo *squeeze* segnalato da Stiglitz sembra aver assunto contorni e modulazioni forse imprevisi. Le varie forme di condizionamento delle scelte interne ai singoli Stati si sono dilatate in misura imponente: creando una fitta rete di regole di diritto internazionale e sopranazionale; di natura pubblicistica e di natura privatistica; sul piano globale e, soprattutto, a livello europeo; sino a indurre a un ripensamento complessivo dello stesso concetto di *sovranità*.⁵⁵

Significativamente, così, si è parlato di una «sovranità cooperativa», concepita «moins comme une sphère d'autonomie, exclusive des autres institutions, que comme une capacité d'agir sur la scène internationale, incluant un devoir positif de coopérer en apportant une contribution active

54. J. Stiglitz, «Globalization and the economic role of the state in the new millennium», in *Industrial and Corporate Change*, 2003, vol. 12, number 1, p. 3 ss. Cfr., del medesimo autore, le considerazioni sviluppate in *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino, Einaudi, 2002, p. 250 ss.; ove, tra l'altro, si denunciano le «nuove dittature della finanza internazionale».

55. In questo senso, cfr. J.-B. Auby, *La globalisation, le droit et l'État*, Paris, LGDJ, 2^a ed., 2010, spec. p. 143 ss. Cfr., nell'ambito di una letteratura assai ampia, gli studi di S. Cassese (tra gli altri: *Oltre lo Stato*, Roma-Bari, Laterza, 2006; «Globalizzazione del diritto», in *XXI secolo, Enc. It.*, Roma, 2009, p. 7 ss.; «Nel labirinto delle globalizzazioni», in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, p. 921 ss.), di G. della Cananea (cfr., anche per riferimenti, *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale*, Bologna, Mulino, 2009). Per la dottrina spagnola, cfr. S. Muñoz Machado, *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general*, t. IV, Iustel, Madrid, 2011; J.L. Carro, «Reflexiones sobre las transformaciones actuales del Derecho Público, en especial del Derecho Administrativo», in *RAP*, 2014, n. 193, p. 11 ss.; A. von Bogdandy, O. Mir Puigpelat (coord.), *El Derecho administrativo en el espacio jurídico europeo*, Barcelona, Tirant lo Blanch, 2013; O. Mir Puigpelat, *Globalización, Estado y Derecho. Las transformaciones recientes del Derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 2004; J.E. Soriano, «El Derecho administrativo y los desafíos del siglo XXI», in *REDA*, 2011, n. 150, p. 247 ss.; E. Rivero Ysern, J. Rodríguez-Arana, *Con miras al interés general. Derecho Público Global*, Madrid, 2014.

au développement de la communauté internationale». ⁵⁶ O anche si è usata l'espressione «subsovrànità», per riferirsi in termini generici ai fenomeni di varia ibridazione tra istanze di autodecisione e condizionamenti esterni. ⁵⁷

In questo contesto, il tema del giusto procedimento può porsi anche a livello globale, sotto vari profili: tendendo a configurare una serie di diritti di partecipazione, anche nei confronti delle istituzioni globali, da quelli dei governi nazionali a quelli dei soggetti privati. ⁵⁸

D'altronde, tendenze di questo tipo si sviluppano nell'ambito di tutte le funzioni pubbliche; non escludendo neppure quella giudiziaria, che ormai vede assegnare un ruolo importante a giurisdizioni internazionali ed europee. E anche su questo versante, pur contrassegnato dai massimi livelli di autonomia e indipendenza di ciascun organo, si è aperto un confronto che viene ormai indicato come un vero e proprio «dialogo tra le Corti». ⁵⁹

Il dialogo tra autonomie territoriali

D'altro canto, nel pluralismo istituzionale che contrassegna le istituzioni contemporanee, un ruolo centrale spetta alla distribuzione dei poteri pubblici tra più livelli territoriali. Una distribuzione che, a sua volta, sembra assumere nuove caratteristiche. Non solo nell'emergere di una vasta gamma

56. Y. Aquila, «Un nouvel État», in *European Review of Public Law*, 2011, vol. 23, p. 33.

57. L'espressione è usata da economisti, particolarmente in riferimento ai Paesi membri dell'eurozona, che, in definitiva, si troverebbero in posizione non diversa da quella che caratterizza gli Stati membri e le municipalità negli USA: cfr. D. Lombardi, P. Savona, «La lezione americana per evitare l'effetto domino», in *Il Sole 24 Ore*, 23 luglio 2015.

58. S. Cassese, *Chi governa il mondo*, Bologna, Mulino, 2013, spec. pp. 42 ss. e 63 ss.

59. Cfr., nell'ambito di una bibliografia assai ampia, recentemente: A. Ruggeri, «Dialogo tra le Corti, tutela dei diritti fondamentali ed evoluzione del linguaggio costituzionale», in *Federalismi.it*, 27 settembre 2017; L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), *Crisi dello Stato nazionale, dialogo intergiurisdizionale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2015; R. Caponi, «Dialogo tra Corti nazionali e Corti internazionali», in *Libro dell'anno del diritto*, Roma, Treccani, 2013; nonché, problematicamente, con numerosi riferimenti, S. Cassese, *I tribunali di Babele*, Roma, Donzelli, 2009, spec. p. 41 ss., e G. de Vergottini, *Oltre il dialogo tra le Corti*, Bologna, Mulino, 2010. Di rilevante interesse sono anche i contenuti del seminario organizzato da Consiglio di Stato, Corte di Cassazione e Corte europea dei diritti dell'uomo, *Il dialogo tra le Corti e l'attuazione del diritto convenzionale nell'ordinamento interno. I protocolli di intesa tra la Corte europea dei diritti dell'uomo, la Corte di Cassazione e il Consiglio di Stato*, Roma, 16 novembre 2017.

di forme di pluralismi multilivello, simmetrici e asimmetrici, denominati con i termini più vari (regionali, autonomici, para-federali, decentrati, ecc.), ma negli stessi Stati federali, che sembrano aver mutato i propri caratteri e le proprie dinamiche.

Così, la stessa distinzione tra federalismi «duali o competitivi» e federalismi «cooperativi» sembra ormai stemperarsi:⁶⁰ e la tradizionale metafora che assimilava lo Stato federale classico a un *layer cake*, a una torta multistrato, in cui ogni livello di governo, poteri, responsabilità, risorse rimane ben distinto e separato dagli altri, tende a cedere di fronte all'immagine della *marble cake*, di una torta marmorizzata in cui gli strati si amalgamano e si mescolano in varie forme.⁶¹

Al tempo stesso, su un piano più generale, vanno cambiando i tratti fondamentali del concetto stesso di autonomia. Nel quale sembrano stemperarsi i profili nettamente garantistici, come ambito protetto da ogni ingerenza di altri poteri (autonomia da), a favore di prospettive che sottolineano imprescindibili contenuti positivi (autonomia di),⁶² di riconoscimento di una sfera di poteri attribuiti alla responsabilità propria della comunità territoriale; e ciò corrisponde a una capacità di rappresentare gli interessi di questa comunità, partecipando all'assunzione di decisioni ai livelli superiori. Entrambi questi profili risultano affermati in termini espliciti in fonti fondamentali: a partire dalla Carta Europea dell'Autonomia Locale. Dove, per un verso, si dichiara che «per autonomia locale si intende il diritto e la capacità effettiva per le collettività locali di disciplinare e di gestire, nel quadro della legge, sotto la propria responsabilità ed a profitto

60. Cfr. anche per riferimenti al dibattito, Ch.K. Bader, «A dynamic defense of cooperative federalism», in *Whittier Law Review*, 2014, n. 35, p. 161 ss.; W. Bianco, D.T. Canon, «Federalism», in *American Politics Today*, Norton & Company. Inc.; R.J. Dilger, *Federal Grants to State and Local Governments: A Historical Perspective on Contemporary Issues*, Washington, DC, Congressional Research Service, 2017; J. Kincaid, «The Eclipse of Dual Federalism by One-Way Cooperative Federalism», in *Arizona State Law Journal*, 2017, n. 49, p. 1061 ss.; N. Williams, «The Commerce Clause and the Myth of Dual Federalism», in *UCLA Law Review*, 2007, agosto.

61. M.E. MilaKovich. G.J. Gordon, *Public Administration in America*, 2008, p. 115 ss.; Center for the Study of Federalism, «Layer Cake Federalism», in *Federalism in America*, 2018; L. Thompson, R. Elling, «Let them eat marblecake. The preferences of Michigan citizen for devolution and intergovernmental service-provision», in *Publius: The Journal of Federalism*, 1999, n. 29, p. 139 ss.

62. Del resto, una concezione di autonomia che trascende una visione meramente garantista è già presente in H. Kelsen, *Lineamenti di una teoria generale dello Stato*, Roma, Giappichelli, 1932, p. 43.

delle proprie popolazioni, una parte importante degli affari pubblici» (art. 3.1); dall'altro, si sancisce il principio della necessità, sia pur «in quanto sia possibile, in tempo utile e in modo appropriato, nel corso dei processi di pianificazione e di decisione per tutte le questioni che li riguardano» (art. 4.6). La stessa Carta, del resto, riconosce agli enti locali il «diritto di cooperare e, nel quadro della legge, di associarsi con altri enti locali per la realizzazione di compiti di comune interesse» (art. 10.1).

A una concezione che si proietta verso una partecipazione a procedimenti che fanno capo a istituzioni di livello superiore, del resto, fa riferimento la giurisprudenza costituzionale spagnola, affermando che l'autonomia non è definita da contenuti concreti costituzionalmente predeterminati e «debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen».⁶³ La modulazione tra nucleo di competenze proprie e incidenza di una partecipazione a decisioni di livello superiore diviene, così, questione da valutare in concreto.

E una valutazione nel caso concreto si riserva anche la Corte costituzionale italiana. Secondo la quale le relazioni tra Stato e Regioni sono rette da un fondamentale principio di «leale collaborazione» che richiede «una composizione dialettica tra esigenze di interventi unitari ed esigenze di garanzia per l'autonomia e la responsabilità politica delle Regioni».⁶⁴ Così, in caso di coinvolgimento, sovrapposizione o interferenza tra competenze e interessi di diversi livelli, si impone a entrambe le parti l'obbligo di «sostenere un dialogo», di tenere un comportamento collaborativo volto al perseguimento di una intesa.⁶⁵

63. STC n. 32/1981; 27/1987; 40/1998; 159/2001, secondo le quali, dunque, «la autonomía local depende de la Ley, Ley que debe respetar el núcleo mínimo de intervención municipal; y este núcleo mínimo depende en gran medida de los intereses supralocales en presencia»: L. Martín Rebollo, *Leyes administrativas*, Cizur Menor, Aranzadi, 2018, 24^a ed., pp. 142-143. In concreto, tuttavia, come nella STC 204/2002, questa partecipazione municipale può ridursi a un semplice parere: cfr., criticamente, T. Font, *Gobierno local y Estado autonómico*, Barcellona, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2008, p. 144 ss., ove si indica questo concetto di autonomia come «al menos algo de participación».

64. Sent. n. 303 del 2003.

65. Corte cost., sent. 239/2013; 7/2016. Il rispetto del principio di leale collaborazione si pone al centro di una giurisprudenza assai abbondante: cfr., tra le recenti, le sent. n. 18, 61 e 171 del 2018, n. 251, 21, 7 e 1 del 2016. In concreto, in assenza di una partecipazione delle Regioni nell'ambito del Parlamento, è il sistema delle Conferenze (Stato-Regioni e Stato-Regioni-Autonomie locali) a

A una concezione collaborativa e dialogante dell'autonomia si ispira, poi, l'istituzione di organi — di livello statale o regionale/autonomico — cui partecipino rappresentanti di enti locali per esprimerne le posizioni e le proposte in relazione a decisioni da assumere su un piano più ampio. Organi di questo tipo possono assumere diverse impostazioni, operando su un piano essenzialmente politico o su un piano amministrativo, in ambiti settoriali o con valenze più generali, con funzioni meramente consultive o come sede di intese e accordi. In questo senso, le soluzioni in concreto adottate presentano caratteri alquanto diversi, dall'esperienza spagnola della *Comisión Nacional de Administración Local* e degli specifici organi inseriti nella struttura di alcuni ministeri a quella delle Conferenze (Stato-Regioni; Stato-Città-Autonomie locali; Unificata) che congiunge i livelli territoriali in Italia.

Queste esperienze si svolgono in un quadro contrassegnato, peraltro, dalla mancanza di una inclusione delle autonomie territoriali nel Parlamento, particolarmente tramite una configurazione della seconda camera come Senato delle Regioni o delle Autonomie. Le formule mediante le quali questa configurazione si realizza si presentano, in Europa, assai varie ed estese nelle esperienze comparate, ben al di là degli Stati classicamente considerati «federali»: da una elezione da parte delle assemblee regionali (come si verifica per il *Bundesrat* austriaco) a una composizione espressa dagli esecutivi dei *Laender* (secondo il noto modello tedesco), sino a forme di rappresentanza essenzialmente incentrate sugli enti locali (come in Francia o nei Paesi Bassi). Tutte connotate, comunque, da una comune dinamica secondo cui i soggetti che rappresentano i territori devono essere in grado di incidere sulle scelte legislative che inevitabilmente saranno destinate a riverberarsi sulle loro comunità. Del resto, sono precisamente gli enti territoriali che, grazie al contatto diretto e ravvicinato con le rispettive comunità e la concretezza delle loro esigenze, possono portare in Parlamento le esperienze e le istanze più opportune, costruendo un ordinamento unificante non espresso dall'alto, ma frutto della partecipazione e della condivisione.

costituire il principale strumento che consente alle Regioni di avere un ruolo nella determinazione del contenuto di taluni atti legislativi statali che incidono su materie di competenza regionale, e dunque di attuare tramite intese, in questa sede, il parametro della leale collaborazione (sentenza n. 401 del 2007).

In questi termini, la mancanza di una camera territoriale si riverbera sul funzionamento complessivo dei sistemi istituzionali, come sottolinea esplicitamente la Corte costituzionale italiana, che ha ricostruito la leale collaborazione, nei termini sopra indicati — valorizzando le intese e le Conferenze Stato-Autonomie —, con la esplicita precisazione che questa collaborazione è effettuata «nella perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari».⁶⁶

Così, il dibattito che in questi anni si è sviluppato in Italia⁶⁷ — così come in Spagna —⁶⁸ si è presentato tanto ricco di ipotesi e proposte quanto inefficace nel produrre reali cambiamenti.

Variegata si presenta, poi, la panoramica degli organi di partecipazione delle autonomie locali presso gli enti autonomici/regionali: previsti, in termini (necessariamente) generici e facoltativi, dalla *Ley de Bases del Régimen Local*,⁶⁹ e dalla Costituzione italiana, che demanda agli statuti delle Regioni

66. Corte cost., sent. n. 278 del 2010.

67. In Italia una riforma del Senato in senso territoriale è stata, in anni recenti, proposta nell'ampia riforma costituzionale elaborata dal Governo Renzi, peraltro respinta nel referendum celebrato il 4 dicembre 2016. Sul lungo dibattito italiano, su questi temi, cfr. P. Aimo, *Bicameralismo e regioni*, Milano, Edizioni di Comunità, 1977; S. Bonfiglio, *Il Senato in Italia. Riforma del bicameralismo e modelli di rappresentanza*, Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 62 ss.; L. Castelli, *Il Senato delle autonomie*, Padova, Cedam, 2010; S. Mangiameli, *Un Senato delle autonomie per l'Italia federale*, Napoli, ESI, 2003; AAVV, *Senatus Populusque*, numero monografico della rivista *Percorsi costituzionali*, a cura di G. de Vergottini, 2014, n. 2. Per una panoramica comparata, cfr.; C. Decaro (a cura di), *Il bicameralismo in discussione: Regno Unito, Francia, Italia. Profili comparati*, Roma, Luiss University Press, 2008.

68. Cfr. E. Aja, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid, Alianza, 2014; Id., «La reforma constitucional del Senado», in *Revista de Occidente*, 2003, n. 271, p. 39 ss.; J.J. Solozábal Echavarría (ed.), *Repensar el Senado. Estudios sobre su reforma*, Madrid, Temas del Senado, 2008; Id., «Nuevas perspectivas sobre la reforma del Senado», in M. Carrillo (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Jordi Solé Tura*, Madrid, Cortes Generales, 2008, p. 903 ss. Di recente, cfr. il documento *Ideas para una reforma de la Constitución*, elaborato da un gruppo di professori coordinati da S. Muñoz Machado, composto, tra gli altri, da E. Aja e J. Tornos, Madrid, 20 novembre 2017, dove, tra l'altro, si sottolinea (punto 16) che «un Senado de representación territorial puede desempeñar un papel fundamental como órgano de integración tanto para garantizar la participación autonómica en las decisiones del Estado como para reducir la conflictividad en el ejercicio competencial».

69. LBRL, art. 58, secondo cui questi organi di collaborazione potranno essere «deliberantes o consultivos», di «ámbito autonómico o provincial», «carácter general o sectorial». Sull'esperienza degli organi di partecipazione locale nelle Comunità autonome spagnole, cfr. T. Font, M. Vilalta, «Los diferentes modelos de participación local en los nuevos Estatutos de autonomía», in *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, 2009, n. 8, p. 13 ss.

l'istituzione di un «Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali».⁷⁰

Una varietà di formule, infine, presenta anche il dialogo orizzontale tra enti del medesimo livello per gestire congiuntamente funzioni di comune interesse, attraverso modi di collaborazione e di associazionismo; nel perseguimento di obbiettivi affini, alla ricerca di un'adeguatezza di dimensioni, organizzazione e mezzi che possa consentire maggiori livelli di efficienza e di economia nella gestione di funzioni e servizi.⁷¹

Qualche riflessione conclusiva

Con queste osservazioni e queste riflessioni si conclude la *lectio* che, nel limite delle mie possibilità, ho cercato di comporre per questa straordinaria occasione. Ma la *lectio* — insegna il metodo della scolastica —⁷² si sviluppa in *quaestio*, apre una discussione.

Allora, la *quaestio*, la domanda che vorrei, in conclusione, proporvi, è semplice e radicale: funziona tutto questo?

Come abbiamo visto, il dialogo tra poteri pubblici e cittadini, il dialogo europeo e globale, il dialogo tra poteri dello Stato, tra potere centrale e autonomie, tutte queste forme di dialogo sono fissate nei fondamenti basilari delle nostre Carte costituzionali, nelle nostre leggi, nei nostri ordinamenti.

70. Cost. it., art. 123, ultimo comma. A differenza degli analoghi organi spagnoli, la previsione delle Conferenze delle autonomie locali in Italia si presenta, dunque, come un contenuto necessario degli statuti regionali, in base alla Costituzione; che comunque lascia ampi margini di discrezionalità alle scelte regionali: cfr., di chi scrive, *Il sistema delle autonomie locali*, cit., p. 319 ss.

71. Cfr., per una panoramica di queste esperienze, le varie analisi, riferite in particolare a Italia, Francia, Portogallo, Spagna, Inghilterra contenute in L. Vandelli, G. Gardini, C. Tubertini, (a cura di), *Le autonomie territoriali: trasformazioni e innovazioni dopo la crisi*, Rimini, Maggioli, 2017.

72. J. Le Goff, *Intellettuali nel Medioevo*, Milano, Mondadori, 1984, pp. 93-97: «la *lectio* si sviluppa in *quaestio*. L'intellettuale universitario nasce nel momento in cui da passivo diventa attivo. [...] La *quaestio*, nel XIII secolo, si distacca da qualunque testo [...] diventa oggetto di una discussione, è diventata una *disputatio*».

Possiamo dunque dire che il dialogo, in tutte queste prospettive, è fissato anche nelle nostre Costituzioni materiali,⁷³ nel nostro diritto vivente, nella *law in action* così come nella *law in the books*?⁷⁴

Possiamo dire che il dialogo è radicato, nello spirito dei popoli, nello spirito del nostro tempo? Un tempo tanto complesso e tanto incerto?

Già alla fine del secolo XIX, il fondatore della psicologia sociale, Gustave Le Bon, avvertiva che le istituzioni sono figlie dei costumi e che non è sufficiente cambiare i codici per cambiare comportamenti e costumi.

Certo, il dialogo trova nelle norme principi, modalità, strumenti. Eppure, tradurre questi principi, modalità, strumenti in concreta realtà nel funzionamento dei nostri sistemi si presenta, sotto vari profili, ancora come un obiettivo. Un obiettivo che richiede l'impegno di tutti. Istituzioni e cittadini. Perché il dialogo trasformi davvero il funzionamento delle nostre istituzioni, perché cambi davvero i rapporti tra istituzioni e società.

Non è un impegno leggero, né semplice e neppure breve. Ma ne vale davvero la pena.

73. C. Mortati, *La Costituzione in senso materiale*. Ristampa inalterata con premessa di G. Zagrebelsky, Milano, Giuffrè, 1998, p. 64 ss.

74. Riprendendo l'espressione di R. Pound, «Law in the Books and Law in Action», in *American Law Review*, 1910, n. 44, p. 12 ss.



UNIVERSITAT^{DE}
BARCELONA

Edicions