

## ASCESA, CRITICITÀ E DECLINO DEL SISTEMA PARA LA AUTONOMÍA Y ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA COMO MICROCOSMO INTERGOVERNATIVO

Marco Mazzarella\*

### Riassunto

Il contributo sottopone il *Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia* ad una puntuale analisi critica, con taluni riferimenti comparati, volta a far emergere l'inclinazione che i dispositivi istituzionali e giuridici delle relazioni intergovernative formalizzate di tipo verticale-multilaterale mostrano a farsi strumento dell'espansione dei diritti prestazionali della persona, ma anche l'incidenza in materia delle variabili di finanza pubblica: sotto entrambi i profili, emergono forti le tensioni con le esigenze dell'autonomia territoriale. L'analisi si articola in quattro parti: nella prima, premessa una minima panoramica sull'altrimenti poverissima esperienza spagnola dell'uso delle relazioni tra Esecutivi in funzione nomopoietica, s'introducono i profili di fondo del SAAD e le direttrici seguite dal legislatore del 2006, distinguendosi accuratamente tra ciò che è autenticamente innovativo (nomopoiesi negoziata) ed un'ingombrante, tradizionale base di *spending power*, con una sintesi, dal punto di vista sempre relazionale, del regime giuridico dei tre *niveles* di protezione e delle peculiarità del braccio organizzativo istituito *ad hoc* (seconda parte). L'analisi si fa sistematica nelle due parti seguenti, per dedicarsi sia alla struttura *subvencional*, con estensione all'imprescindibile nodo competenziale e alla portata finanziaria del SAAD, sia alle plurime declinazioni della nomopoiesi negoziata. L'ultima parte trae alcune implicazioni sul piano intergovernativo delle anche recentissime evoluzioni finanziarie toccate al SAAD nel quadro della crisi economico-finanziaria.

Parole chiave: Autonomia territoriale; assistenza sociale; diritti di cittadinanza; relazioni intergovernative; *subvencionalidad*; *acuerdos*; *Administración mixta*; Rechtskompensation; crisi economica e finanziaria.

### THE RISE, CRISIS AND DECLINE OF THE SYSTEM FOR AUTONOMY AND CARE FOR DEPENDENCY AS AN INTERGOVERNMENTAL MICROCOSM

#### Abstract

*This study subjects the Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) (System for Autonomy and Care for Dependency) to a precise critical analysis, with some comparative references, in order to demonstrate the tendency whereby vertical-multilateral type legal and institutional mechanisms of formal intergovernmental relations become instruments for the expansion of a person's rights to benefits, and at the same time, also, the impact of variables in public finance on this domain. Viewed from these two perspectives, powerful tensions emerge with respect to the needs for territorial autonomy. The analysis is divided into four parts: in the first, after a brief introductory summary of Spain's otherwise poor experience with respect to the use of the relations between executives in a nomopoietic role, the underlying context of SAAD and the directives followed by the legislature in 2006 are introduced. At the same time, a careful distinction is made between what is truly innovative (negotiated nomopoetics) and what is a convoluted, traditional basis of spending power. This is accompanied by a summary, from a relational perspective, of the legal framework of the three levels of protection and the peculiarities of the organizational arm that was instituted on an ad hoc basis (second part). The next two parts engage in systematic analysis and are devoted both to the subsidy structure, with extensions into SAAD's indispensable node of powers and financial capacity, and the multiple declinations of negotiated nomopoetics. The last section sketches out some implications from the intergovernmental perspective of the very recent financial developments that have affected the SAAD in the wake of the economic and financial crisis.*

*Key words: territorial autonomy; social assistance; rights as a citizen; intergovernmental relations; scholarships; agreements; joint governance; Rechtskompensation; economic and financial crisis.*

\* Marco Mazzarella, Ph.D. *cum laude* in «Persona e tutele giuridiche», Scuola Superiore Sant'Anna, Via Santa Cecilia, n. 3, 56127 Pisa, Italia, [m.mazzarella@alumni.sssup.it](mailto:m.mazzarella@alumni.sssup.it).

Articolo ricevuto il 16.03.2014. Revisione in doppio cieco: 8.04.2014 e 22.07.2014. Data di accettazione della versione finale: 22/09/2014.

**Citazione consigliata:** MAZZARELLA, Marco «Ascesa, criticità e declino del *Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia* come microcosmo intergovernativo», Núm. 49 (dicembre 2014), p. 151-176, DOI: [10.2436/20.8030.01.37](https://doi.org/10.2436/20.8030.01.37).

## Sommario

1 Un'autentica *supernova* nella *spenta galassia* spagnola del verticalismo intergovernativo multilaterale in funzione nomopoietica: profili generali del *Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD)*

1.1 Prassi assai modesta e cogenza costituzionale insussistente: cenni sul verticalismo multilaterale nomopoietico in generale

1.2 L'erompere del *SAAD*: ambizioni ed oggetto della *LAPAD*

1.2.1 Breve *excursus* sugli approcci rifiutati dalla *LAPAD*: la *subvencionalidad* per l'assistenza sociale prima ed accanto al *SAAD*; i *pro* e *contra* del modello *Seguridad social*

1.3 Profili di originalità e capisaldi del *SAAD*: la combinazione di «otri vecchi» con tratti innovativi ed «otri nuovi» condizionati da dinamiche tradizionali

1.4 La *non-autosufficienza* giuridica della *LAPAD* e i tre livelli di protezione

1.5 Un organismo intergovernativo *ad hoc* per l'impianto/gestione del *SAAD*: le peculiarità strutturali del *Consejo SAAD*

2 Analisi critica degli «otri vecchi»: una *subvencionalidad* rafforzata sul piano intergovernativo e finanziario

2.1 Uno spessore intergovernativo-negoziabile inusitato già nella sequenza *subvencional*

2.2 Inquadramento dei livelli *mínimo* e *acordado* secondo la giurisprudenza costituzionale in materia di *subvencionalidad*: il nodo del sostrato competenziale

2.3 Una *subvencionalidad* inconsueta anche nel *quantum*: la notevole portata finanziaria del *SAAD*

3 Analisi critica e sistematizzazione degli «otri nuovi»: un'imponente e variegata impalcatura intergovernativa (soprattutto) nomopoietica

3.1 Rassegna tassonomica e ricostruzione critica dei raccordi spettanti al *Consejo SAAD*

3.1.1 Inediti raccordi *a diretta rilevanza esterna* ed inedite tensioni con il divieto di *administración mixta*: piccolo *focus*

3.2 Considerazioni critiche sui raccordi degli «otri nuovi», tra regime giuridico e riflessi sistemici della sostanza politico-finanziaria degli «otri vecchi».

4 La preoccupante involuzione toccata al *SAAD* nel quadro tumultuoso della risposta alla crisi economico-finanziaria in corso

5 Considerazioni conclusive: il *SAAD* come paradigma delle dinamiche intergovernative tra «partecipazione compensativa», aggiudicazione dei diritti della persona e *fattore crisi*

## 1 Un'autentica *supernova* nella *spenta galassia* spagnola del verticalismo intergovernativo multilaterale in funzione nomopoietica: profili generali del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD)

### 1.1 Prassi assai modesta e cogenza costituzionale insussistente: cenni sul verticalismo multilaterale nomopoietico in generale

L'*Estado autonómico* manifesta un utilizzo ridottissimo dello strumentario intergovernativo quale canale per la partecipazione (*lato sensu* intesa<sup>1</sup>) delle *Comunidades Autónomas* all'attività nomopoietica del potere centrale. L'elaborazione pretoria costituzionale riflette anche in materia di *cooperación/colaboración*<sup>2</sup> una rigorosa concezione *competitivo-duale* e (p)ossessiva del riparto delle competenze costituzionali/statutarie<sup>3</sup>, frutto soprattutto di tensioni politiche irrisolte che percorrono da sempre<sup>4</sup> un pluralismo territoriale che non ha potuto cogliere un'occasione costituente pure eccezionalmente recente per assumere un'identità del tutto definita<sup>5</sup>: alle istanze collaborative (soprattutto della nomopoiesi), pressoché prive di garanzie costituzionali, non rimangono che approcci giurisprudenziali riduttivi e comunque meramente *esortativi*<sup>6</sup>. Da parte sua,

1 La dogmatica spagnola rinviene *participación* (periferica) in senso proprio, e non *colaboración/cooperación*, in presenza di *títoli di competencia* soltanto statale (esclusiva), a fronte di meri *interessi territoriali* autonomici (con le parole, *ex multis*, di PÉREZ CALVO, Alberto. *Hacia un concepto singular de la participación en el Estado autonómico*. En: ID. (coord.). *La participación de las comunidades autónomas en las decisiones del Estado: II jornadas de Pamplona sobre el Estado autonómico*. Madrid: Tecnos, 1997. Pág. 15-16: «el no competente para adoptar una decisión participa en el proceso de formación de la voluntad de quien si ostenta la competencia para adoptar esa decisión»). Ad ogni modo, nel secondo caso non si parla di autentico *intreccio* con la pregnanza tipica del contesto italiano, ma di generica «*interrelación competencial*» (v. art. 5.1, «Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común». *Boletín Oficial del Estado* (27 de noviembre de 1992, n.º. 285), pág. 40300-40319): le competenze, meramente *contermini*, ben si ritengono esercitabili anche in assenza di una seppur auspicata *colaboración/cooperación*.

2 In merito, v. *ex multis* CRUZ VILLALÓN, Pedro. *La doctrina constitucional sobre el principio de cooperación*. En: CANO BUESO, Juan (coord.). *Comunidades Autónomas e instrumentos de cooperación interterritorial*. Madrid: Tecnos (Parlamento de Andalucía). 1990. Pág. 119-134 (nonché diffusamente ID. *La Construcción jurisprudencial del Estado de las Autonomías (1991)*. En: ID.. *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006. Pág. 485-501), FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*. Madrid: Iustel, 2005. Pág. 167 ss. (spec.), SANZ DOMÍNGUEZ, Carlos. *La colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas según la Jurisprudencia Constitucional*. En: CARRETERO ESPINOSA DE LOS MONTEROS, Carmen (coord.). *Desarrollo del principio de colaboración en el Estado de las autonomías*. Sevilla: Junta de Andalucía-Instituto Andaluz de Administración Pública, 2004. Pág. 209-242, ALLI ARANGUREN, Juan-Cruz. «El principio de cooperación en la doctrina del Tribunal Constitucional español». *Revista de estudios autonómicos* [Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública], n.º. 2-3 (2002-2003), Pág. 163-198, e TAJADURA TEJADA, Javier. «El principio de cooperación en el Estado autonómico: concepto, presupuestos y fines». *Anuario jurídico de La Rioja* [Logroño: Diputación General de la Rioja], n.º. 8 (2002), Pág. 73-104.

3 Cfr., in parte, GARCÍA MORALES, María Jesús. «Los nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración: un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?». *Revista Jurídica de Castilla y León* [Valladolid: Consejería de Presidencia y Administración Territorial], n.º. 19 (2009), pág. 407. SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*. En: TUDELA ARANDA, José; KNÜPLING, Felix (coord.). *España y modelos de federalismo*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (Cuadernos y Debates; n.º. 204), 2010. Pág. 364 ss., sottolinea il reciproco *arroccamento* dei due livelli: quello statale mediante l'impiego generoso delle competenze di *bases*, e quello autonomico nella reazione statutaria affidata a *blindaje competencial* e proliferazione di clausole di *participación*.

4 Uno dei *picchi* se ne individua proprio nella fase attuale, in cui la singolare confluenza di varie *crisi* propizia lo svolgersi del c.d. processo *soberanista* catalano: cfr. CASTELLÀ ANDREU, Josep María. *Democracia, reforma constitucional y referéndum de autodeterminación en Cataluña*. En: ÁLVAREZ CONDE, Enrique; SOUTO GALVÁN, Clara (coord.). *El Estado autonómico en la perspectiva del 2020*. Madrid: Instituto de Derecho Público, 2013 (*Serie Problemas Jurídicos Contemporáneos*; n.º. 5). Pág. 171-212, ed ID., *El debate sobre la secesión de Cataluña*. [Dirittiregionali.org](http://Dirittiregionali.org) per alcune chiavi di lettura ed una sintesi di eventi e questioni problematiche (fino all'indomani delle elezioni catalane del novembre 2012: per il seguito, spicca l'approccio «canadese» contrapposto da *STC 42/2014* a dichiarazione di sovranità e proclamazione del «*dret a decidir*» della *Generalitat* del febbraio 2013, incapace però di indurla a revocare l'indizione della controversa *consulta* per il 9 novembre 2014 immediatamente sospesa, al pari dell'apposita *Ley catalana*, dal medesimo *Tribunal ex art. 161.2 CE* il 29 settembre 2014).

5 Cfr., *ex multis*, TUDELA ARANDA, José. *Heterogeneidad y asimetría en un estado indefinido. Una aceptación de la diversidad que es una puerta de futuro*. En: ID.; KNÜPLING, Felix (coord.). *España y modelos de federalismo*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (Cuadernos y Debates; n.º. 204), 2010. Pág. 111-149, l'intervento di Javier Tajadura Tejada nel dibattito riportato in COLINO CÁMARA, César; LEÓN ALFONSO, Sandra; FERRÍN PEREIRA, Mónica (coord.). *La práctica de la cooperación intergubernamental en España*. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 2012. pág. 94, e comunque la celebre definizione di CRUZ VILLALÓN, Pedro. *La Constitución accidental*. En: PAU VALL, Francesc (coord.). *El futuro del Estado Autonómico. VII Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*. Elcano: Aranzadi, 2001. Pág. 25-31.

6 Cfr., *ex multis*, CRUZ VILLALÓN, Pedro. *La doctrina constitucional sobre el principio de cooperación*, op.cit., pág. 133, e GARCÍA MORALES,

anche la prassi è poco dinamica, rimanendo refrattaria persino alle pressioni della produzione giuridica europea: nella c.d. fase discendente la condivisione intergovernativa nomopoietica è modesta<sup>7</sup>, sebbene l'assoluto protagonismo delle Cortes causato dalla sistematica amplificazione delle bases<sup>8</sup> lasci supporre un' almeno più accentuata esigenza di *compensazione partecipativa*<sup>9</sup>, astrattamente<sup>10</sup>. Sul punto, si registra una divaricazione particolarmente marcata rispetto al regionalismo italiano, ove, nel quadro di un' «ideologia dell'uniformità»<sup>11</sup>, da tempo una vivace prassi legislativa affida un' abbondante condivisione decisionale ai raccordi giuridici del c.d. sistema delle Conferenze<sup>12</sup>. Questi, nei variegati casi di *intreccio* sul piano statico-competenziale, possono assurgere a requisito di legittimità costituzionale della legislazione statale<sup>13</sup>, sebbene riguardino soprattutto la nomopoiesi sub-legislativa e discendano da un' elaborazione pretoria costituzionale non immune da importanti incoerenze e debolezze ad effetto centralizzatore, prevedibilmente acuitesi nella stagione della crisi.

Le eccezioni sono rare, parziali o peculiari<sup>14</sup>: si pensi<sup>15</sup> al caso del *Comité para la mejora de la regulación de las actividades de servicios*<sup>16</sup>, o alla complessa trama negoziale nomopoietica tra *Consejo de política fiscal y financiera* e *Comisiones mixtas* che presiede alle periodiche evoluzioni della *financiación autonómica*<sup>17</sup>, di

---

María Jesús. «Los nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración: un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», op.cit., pág. 410.

7 Cfr. i dati relativi all' VIII Legislatura (2004-2008, peraltro fase tra le più propizie per lo sviluppo del principio cooperativo), resi da PÉREZ MEDINA, José María. «Las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunitaddes Autónomas, desde la perspectiva de la Administración General del Estado». *Revista Jurídica de Castilla y León* [Valladolid: Consejería de Presidencia y Administración Territorial], n.º. 19 (2009), pág. 336-337 e 340-341, e GARCÍA MORALES, María Jesús. *La prevención del incumplimiento del Derecho europeo en el Estado autonómico: instrumentos, posibilidades y límites*. En: BIGLINO CAMPOS, Paloma; DELGADO DEL RINCÓN LUIS E. (coord.). *El incumplimiento del derecho comunitario en el estado autonómico. Prevención y responsabilidad*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011, pág. 26 ss..

8 Ad es. v. ivi, pág 19.

9 Il richiamo va, soprattutto, ai noti lavori di HESSE, Konrad. «Bundesstaatsreform und Grenzen der Verfassungsänderung», *Archiv des öffentlichen Rechts* [Tübingen: Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck)], n.º. 98 Band (1973), pág. 1-52, e KLEIN, Eckart. «Die Kompetenz und Rechtskompensation». *Deutsches Verwaltungsblatt* [Köln: Carl Heymans], n.º. 14 (1981), pág. 661-667.

10 Il fatto che tale astrattezza sia sempre rimasta ridimensiona oggi sia la valutazione positiva dell' esperienza pratica sia i conseguenti auspici di un costruttivo *contagio* del «*cooperative federalism*» al di fuori dell' ambito in parola, formulati spec. in conclusione da BÖRZEL, Tanja A.. «From Competitive Regionalism to Cooperative Federalism: The Europeanization of the Spanish State of the Autonomies». *Publius: The Journal of Federalism* [Oxford: Oxford University Press], n.º. 30-2 (Spring) (2000), pág. 17-42.

11 La nota espressione è di PITRUZZELLA, Giovanni. *Parlamento e sistema delle autonomie*. En: ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI. *Annuario 2000. Il Parlamento: atti del XV convegno annuale, Firenze, 12-13-14 ottobre 2000*. Padova; CEDAM, 2001. Pág. 331-340.

12 V., *ex multis*, CARPANI, Guido. *La Conferenza Stato-regioni. Competenze e modalità di funzionamento dall' istituzione ad oggi*. Bologna: Il Mulino, 2006, Id.. «La collaborazione strutturata tra regioni e tra queste e lo Stato. Nuovi equilibri e linee evolutive dei raccordi «verticali» ed «orizzontali»». *federalismi.it* [Roma: Rivista telematica], n.º. 19 (2009), pág. 1-22, e MAZZARELLA, Marco. *Parte Prima. Procedure ed istituti della leale collaborazione: i raccordi tra Stato e Regioni nel sistema delle Conferenze*. En: CARPANI, Guido; SINISCALCHI, Arturo (coord.). *Collaborare per l' ambiente. Sistema delle conferenze e consigli delle autonomie locali: casi di studio e questioni problematiche della cooperazione intergovernativa dopo la Riforma del Titolo V*. Roma: Gangemi, 2013. Pág. 13-299.

13 Bastino fugaci citazioni tratte delle sentenze della Corte costituzionale n.º. 50 del 2005 (*Considerato* p. 5: «Per la composizione di siffatte interferenze la Costituzione non prevede espressamente un criterio ed è quindi necessaria l' adozione di principi diversi: quello di leale collaborazione, che per la sua elasticità consente di aver riguardo alle peculiarità delle singole situazioni [...]») e 437 del 2001 (*Considerato* p. 3: «le procedure di cooperazione o di concertazione possono [...] rilevare ai fini dello scrutinio di legittimità di atti legislativi, solo in quanto l' osservanza delle stesse sia imposta, direttamente o indirettamente, dalla Costituzione»).

14 Si noti che non vi si annovera l' esperienza frustrata della *Conferencia de Presidentes*, la cui composizione (figure apicali degli Esecutivi di *Estado* e *Comunidades*), in astratto il più promettente fattore di sviluppi anche in direzione nomopoietica, è in concreto il dato che più nettamente contravviene a quel carattere di *settorialità tematica* che rende *sostenibili*, in Spagna, le più o meno performanti esperienze di intergovernamentalismo verticale multilaterale: ciò ha propiziato un' autentica *sindrome da summit* su cui s' è infranta ogni aspettativa pure autorevolmente formulata in dottrina, in parte *de iure condendo* (v., su tutti, l' incisivo AJA FERNÁNDEZ, Eliseo. «Autonomies: Reflexiones sobre la Conferencia de Presidentes». *Revista valenciana d' estudis autonòmics* [València: Generalitat Valenciana, Conselleria de Presidencia], n.º. 3-4 (2004), pág. 61-73).

15 al di là dell' originale e (troppo?) coraggioso sistema di procedimenti prefigurati dall' art. 189.3 dello Statuto catalano, quantomeno prima dell' *interpretatio quasi-abrogans* riservata da STC 31/2010, FJ 123.

16 autore di un' intensa attività di opaco *back office* istruttorio, *a monte* della legislazione autonómica, in funzione della trasposizione della Direttiva 2006/123/CE.

17 V., oltre a CICUÉNDEZ SANTAMARÍA, Ruth; RAMOS GALLARÍN, Juan Antonio. *La dimensión intergubernamental del sistema de financiación autonómico*. En: LÓPEZ NIETO, Lourdes (coord.). *Relaciones intergubernamentales en la España democrática:*

ben più forte radicamento nel *bloque de constitucionalidad* (specialmente secondo SsTC 13/2007 e 31/2010); o, infine, all'intarsio di *cooperación, coordinación e participación* nomopoietica sulle *bases* statali sotteso pressoché per intero al governo delle politiche sanitarie, demandato dagli artt. 7 ss. e 69 ss. della «Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud»<sup>18</sup> al *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud*<sup>19</sup>.

## 1.2 L'erompere del SAAD: ambizioni ed oggetto della LAPAD

In tale *desolante* orizzonte intergovernativo nomopoietico, dunque, nitidamente si staglia l'eccezionalità del fenomeno qui in esame<sup>20</sup>, in cui, sotto più profili, si avverte un avvicinamento ad assetti e fenomeni (e questioni problematiche) consueti sul fronte italiano<sup>21</sup>.

Il SAAD nasce con la «Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia»<sup>22</sup> (nel seguito: LAPAD), in vigore dal 1° gennaio 2007. Oggetto ne è la regolazione delle «condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho subjetivo de ciudadanía a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia» (art. 1.1): la poco lineare circonlocuzione è compromessa<sup>23</sup> dall'ossessione

---

*interdependencia, autonomía, conflicto y cooperación*. Madrid: Dykinson, 2006. Pág. 175-203, CALVO VÉRGEZ, Juan. «El Consejo de Política Fiscal y Financiera en el nuevo modelo de Financiación Autonómica». *Crónica tributaria* [Madrid: Instituto de Estudios Fiscales], n.º. 139 (2011), pág. 7-43, e MANZANO SILVA, Elena. «Consideraciones en torno al Consejo de Política Fiscal y Financiera». *Impuestos: Revista de doctrina, legislación y jurisprudencia* [Madrid: Edilex], n.º. 3 (2008), pág. 165-190; da ultimo v. CARMONA CONTRERAS, Ana María. *Il finanziamento delle Comunità autonome in Spagna: dalla Costituzione, alla LOFCA, agli statuti di autonomia riformati? Cronaca di un complesso intreccio normativo*. EN: NICOLINI Matteo; PALERMO Francesco, *Federalismo fiscale in Europa. Esperienze straniere e spunti per il caso italiano*. Napoli: Edizioni scientifiche italiane, 2012. Pág. 63-94.

18 *Boletín Oficial del Estado* (28 de mayo de 2003, n.º. 128), pág. 20567-20588.

19 Si tratta di temi non frequentissimi nella letteratura costituzionalistica: v. almeno PEMÁN GAVÍN, Juan María. «La nueva configuración del Sistema Nacional de Salud tras la Ley de Cohesión y Calidad (Ley 16/2003, de 28 de mayo)». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardularitzako Euskal Aldizkaria* [Oñate: Instituto Vasco de la Administración Pública. Herri-Ardularitzaren Euskal Erakundea], n.º. 71 (2005), pág. 173-222, ESCRIBANO COLLADO, Pedro. «Sanidad: La cohesión del Sistema Nacional de Salud: las funciones del Consejo Interterritorial». *Noticias de la Unión Europea* [Valencia: CISS], n.º. 253 (2006), pág. 9-18, e da ultimo BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis. *Los logros de la descentralización sanitaria*. EN: PEMÁN GAVÍN, Juan María; KÖLLING, Mario (coord.). *La descentralización sanitaria*. Zaragoza: Fundación Manuel Giménez Abad, 2012. Pág. 53-84, e RODRÍGUEZ-VIGIL RUBIO, Juan Luis. *El reto de la cohesión del sistema Nacional de Salud*. Ivi, pág. 85-113.

20 In termini politici, è uno dei contributi paradigmatici dell'*epoca Zapatero*, la cui *política autonómica* è stata contrassegnata dalle eccezionali esperienze di multilateralismo nomopoietico ora ricordate, da un certo aumento del numero e dell'attività (incluso il rilievo finanziario) delle *Conferencias sectoriales*, dall'intera *segunda generación estatutaria*, dall'istituzione della *Conferencia de Presidentes* e persino da un'inedita intensificazione del relazionalismo interautonomico, tra 2008 e 2011 (v. gli *Encuentros entre Comunidades Autónomas para el desarrollo de los Estatutos de Autonomía*, e successiva evoluzione in un'effimera *Conferencia* orizzontale). Sulle prime fasi, v. ad es. BALDINI, Gianfranco; PICARELLA, Lucia. «Il governo Zapatero e le autonomie». *Le Istituzioni del Federalismo* [Rimini: Maggioli (Regione Emilia-Romagna)], n.º. 5 (2006), pág. 875-895.

21 Si evita qui, però, la micro-comparazione: proprio nell'ambito socio-sanitario e sociale a tutt'oggi l'Italia presenta forse la più vistosa *assenza* di un organico strumentario intergovernativo-negoziabile, incommensurabile con il vastissimo apparato dell'intergovernamentalismo sanitario (cfr. *ex multis* CARPANI, Guido. *Accordi e intese tra Governo e regioni nella più recente evoluzione del SSN: spunti ricostruttivi*. EN: BALDUZZI, Renato (coord.). *Trent'anni di Servizio sanitario nazionale. Un confronto interdisciplinare*. Bologna: Il Mulino, 2009, pág. 35-71, Id. «Il Patto per la salute 2010-2012 questioni "vecchie" e modalità "nuove" di governo condiviso e responsabile del servizio sanitario», *amministracioneincammino.luiss.it* [Roma: Luiss - Rivista telematica], 28 novembre 2009, e MAZZARELLA, Marco. *Parte Prima. Procedure ed istituti della leale collaborazione: i raccordi tra Stato e Regioni nel sistema delle Conferenze*, op.cit., pág. 248-258). È carente, invero, una prospettiva stabile e coordinata di intervento pubblico *tout court*: in merito, netta preponderanza premia da tempo la c.d. indennità di accompagnamento *ex lege* n.º. 18 del 1980 (marginale complemento di un tradizionale *modello familistico*, che ben più strutturali alterazioni subisce dalle recenti dinamiche di mercato e migratorie: cfr. ARLOTTI, Marco. «Le politiche per la non autosufficienza: il caso italiano in prospettiva comparata». *Autonomie Locali e Servizi Sociali* [Bologna: Il Mulino], n.º. 3 (2012), pág. 555), dato che vi si destina (2010) ben lo 0,81% del PIL, mentre alle altre componenti non sanitarie della spesa pubblica per il *Long term care* (su cui, in parte, vive certa relazionalità nelle Conferenze, del resto consueta e costituzionalmente cogente in caso di *spending power*) rimane appena uno 0,19% (v. MASSICCI, Francesco. «La spesa per Long term care». *Quaderni di Monitor* [Roma: Agenas], n.º. 10 (2012), pág. 17).

22 *Boletín Oficial del Estado* (15 de diciembre de 2006, n.º. 299), pág. 44142-44156.

23 Oltre che da una certa *distorsione funzionale* dello strumento normativo per parallele esigenze di *comunicazione* politico-culturale (in questo caso, giustamente solenne) e da una certa indulgenza verso l'autonomia e la promozione di locuzioni di origine dottrinale a veri *nomina iuris* (v. «*derecho subjetivo de ciudadanía*»).

dell'autoqualificazione competenziale<sup>24</sup>, che spiega anche certe ricercate ingenuità<sup>25</sup>. Giunge in suo soccorso l'*Exposición de motivos* (n°. 2), più esplicita nell'additare l'introduzione di un «*cuarto pilar*» nel quadro del *welfare state* spagnolo, dopo *educación*, *protección sanitaria* e *Seguridad social*. Da ciò derivano in gran parte i nodi del SAAD: un intervento vasto ed organico investe per la prima volta un intero settore di *welfare* effettivamente invisibile al pure ben *occhiuto* art. 149.1.1 *CE*<sup>26</sup>, a fronte di *Comunidades* che, negli ambiti di *policy* su cui irrompe la LAPAD (già *prima facie* da ricondursi all'*asistencia social*<sup>27</sup>), hanno tutte sin dalle origini acquisito competenza, nei rispettivi Statuti, secondo la facoltà *ex art.* 148.1.20<sup>a</sup> *CE*<sup>28</sup>.

L'impianto dell'ambizioso proposito si completa nei cinque articoli del *Título preliminar*, che tratteggia (v. spec. art. 6) un'articolata e capillare piattaforma organica e flessibile di interventi complementari per l'assistenza ad un'eterogenea platea di soggetti a vario titolo non autosufficienti (anziani, disabili, altri soggetti con invalidità varie, altri soggetti richiedenti cure socio-sanitarie in appoggio a vari trattamenti clinici) e dei rispettivi *entourage* familiari, con assetto non contributivo, bensì al più partecipativo. In termini oggettivi, il «*cuarto pilar*» persegue un'integrazione delle prestazioni sia reciproche (servizi ed erogazioni pecuniarie), sia con quelle afferenti agli altri pilastri dell'*Estado de bienestar*: l'ambito socio-sanitario ed *amplius* sociale, oggi e sempre più, s'identifica nei *bracci di mare* che si creano nell'«arcipelago dei diritti sociali»<sup>29</sup>. In termini soggettivi, animato da una vistosa prospettiva di coordinamento a *rete*<sup>30</sup>, il SAAD affronta le difficoltà di armonizzare l'intervento statale, sul fronte pubblico, con le sfere di azione delle *Comunidades* (e delle *Corporaciones Locales*), così da affiancarle ed integrarle (ma, forse, già prevedendo di *soppiantarle*<sup>31</sup>), e, sul fronte privato, con lo spazio (ancor più tradizionalmente) proprio dell'«*importante*

24 È palese il tentativo di riecheggiare proprio il titolo competenziale *ex art.* 149.1.1<sup>a</sup> *CE* (su cui v. *sub par.* 2.2).

25 Aleggja una certa insistenza sulla differenza tra *titolarità* ed *esercizio*: con la LAPAD non si starebbe *aggiudicando la titolarità* di alcun diritto soggettivo, ma soltanto *disciplinandone l'esercizio*. Ma le conseguenti contraddizioni concettuali sono marcate, nella prospettiva dogmatica costituzionale spagnola: i diritti soggettivi coinvolti nella LAPAD, non «*fundamentales*» *ex art.* 81 *CE*, sono esigibili nei riguardi non del legislatore, ma solo dell'Amministrazione, giacché non è la Costituzione ad aggiudicarli, ma necessariamente la legge; ma quale legge, se quell'unica rilevante sul punto *nega* di essere *la* responsabile di tale aggiudicazione?

26 che invece, sui primi tre pilastri, rispettivamente *sub* 30<sup>a</sup>, 16<sup>a</sup> e e 17<sup>a</sup>, da sempre attribuisce all'*Estado* competenze quantomeno in punto di *bases* (nel caso della *protección sanitaria*, si tratta di «*Bases y coordinación general*»).

27 È dirimente la rilevanza, quale condizione d'accesso, della pura situazione di necessità del beneficiario, al di fuori di alcun criterio di piena contributività: cfr. CASTELLÀ ANDREU, Josep María. *La Constitución territorial (Cap. III, apartado 3)*. En: ESCOBAR ROCA, Guillermo (coord.). *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*. Cizur Menor: Aranzadi, 2012. Pág. 394, e SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 367 ss., la quale, a pág. 368-369, confuta autorevoli opinioni contrarie: in particolare, se LÓPEZ CUMBRE, Lourdes. «Fisuras de una ley histórica en materia de protección social: el Proyecto de Ley de Dependencia». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* [Madrid: Iustel, Portalderecho], n°. 11 (2006), pág. 8, individua caratteri già tipici delle prestazioni pensionistiche e sanitarie, AJA FERNÁNDEZ, Eliseo. *El periódico* 12/02/2007, deduce la novità della materia e la pertinenza all'art. 149.3 *CE*.

28 SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 367, nt. 17, segnala comunque le ben otto locuzioni diverse riscontrabili negli Statuti: da quella propria del medesimo art. 148.1.20<sup>a</sup> *CE* («*Asistencia social*») fino a versioni (prevedibilmente) ben più ampie (come «*Acción y bienestar social*» *ex art.* 30.15 *EAIB*), passando per la frequente preferenza per «*Servicios sociales*» (spec. nuovi Statuti catalano, andaluso e valenciano). Per un quadro aggiornato alle ultime battute della *segunda generación estatutaria* (2011) e più specificamente riferito alla *dependencia*, v. MONTERO CARO, María Dolores. «Fundamentos Constitucionales de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia: especial referencia al ámbito andaluz». *Lex social: revista de los derechos sociales*, n°. 1 (2013), pág. 138. Sui *nomina iuris* statutari ed in gen. sul dibattito competenziale fino all'adozione della LAPAD, v. su tutti AGUADO MENDOZA, Rosa María. *El Estado de las Autonomías y la Acción Social. Apunte sobre el concepto de Asistencia Social y Servicios Sociales y análisis de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*. En: CARRASCO DURÁN, Manuel; PÉREZ ROYO, Javier; URÍAS MARTÍNEZ, Joaquín Pablo; TEROL BECERRA, Manuel José (coord.). *Derecho constitucional para el siglo XXI: actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Vol. II. Cizur Menor: Aranzadi, 2006. Pág. 4671-4702.

29 La nota locuzione è mutuata da BALDASSARRE, Antonio. (Voce) *Diritti sociali*. En: *Enc.giur.* Vol. XI. Roma: Treccani, 1991, pág. 29, col. 1<sup>a</sup>.

30 A sua volta basato su un'idea politica di integrazione *nazionale*, ben innervata sul piano propriamente ideologico.

31 Emerge già dall'analisi dei dati finanziari (v. *sub par.* 2.3) come la LAPAD, vanificando la clausola di salvaguardia *ex art.* 6.3, abbia mobilitato ingenti risorse periferiche per focalizzarle sul SAAD e così *distrarle* da altre potenziali destinazioni: ne è emblematica la (non sorprendente) *incorporazione* subita nel 2012 dalla *Conferencia sectorial de asuntos sociales* nel *Consejo SAAD* (v. *sub par.* 1.5).

*malla social*» del Terzo settore<sup>32</sup> e del c.d. *welfare* familiare<sup>33</sup>, senza escludere affatto l'offerta rinvenibile sul mercato.

### 1.2.1 Breve excursus sugli approcci rifiutati dalla LAPAD: la subvencionalidad per l'assistenza sociale prima ed accanto al SAAD; i pro e contra del modello Seguridad social

In cerca dei profili di novità del SAAD, ci s'imbatte nella *Ley nacional de servicios sociales* del 1982<sup>34</sup>, sorta di LAPAD *ante litteram* rimasta però un mero progetto. Il tentativo fallì probabilmente perché applicato in tempi poco maturi dello sviluppo dell'*Estado autonómico*: le contropunte alla prima generazione statutaria alle quali il progetto era affiliato<sup>35</sup> finivano fragorosamente fiaccate dalla celebre STC 76/1983. Tuttavia, fu preludio al *Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales*, significativo strumento invece *tout court* intergovernativo-negoziabile operante già dal 1988, il primo posto in essere in prospettiva nazionale in materia di servizi sociali<sup>36</sup>. Ricordato dalla stessa *Exposición de motivos*, sub n.º. 2, che ne sottolinea una preminente afferenza agli ambiti locale ed autonomico a fronte di un ruolo statale più defilato<sup>37</sup>, il *Plan concertado* manifesta con il SAAD talune analogie<sup>38</sup> e talune mere somiglianze<sup>39</sup>. Maggiori, tuttavia, sono le differenze, che da una parte gli consentono a tutt'oggi di operare parallelamente al SAAD, seppur in gran parte canalizzandovisi<sup>40</sup>, e dall'altra marcano le carenze che hanno indotto il Governo Zapatero I a non avvalersene né come base concreta su cui fondare il più possente nuovo edificio, né come modello strutturale astratto<sup>41</sup>.

32 V., ancora, l'*Exposición de motivos* (n.º. 2).

33 Cfr., *ex multis*, ancora SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 367.

34 V., in merito, GUTIÉRREZ RESA, ANTONIO. «El Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales en España (Once años del Plan Concertado)». *Reis: Revista española de investigaciones sociológicas* [Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas], n.º. 93 (2001), pág. 95.

35 Si allude alla traiettoria che dagli *Acuerdos Autonómicos* del 1981 portò al *Proyecto* della LOAPA.

36 V. diffusamente GUTIÉRREZ RESA, ANTONIO. «El Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales en España (Once años del Plan Concertado)», op.cit., pág. 89-132; le *Memorias* annuali degli ultimi sono disponibili all'indirizzo web istituzionale <http://www.msssi.gob.es/en/ssi/familiasInfancia/inclusionSocial/serviciosSociales/planConcertado/home.htm>.

37 MORENO FERNÁNDEZ, LUIS. *L'Europa asocial. Crisis y estado del bienestar*. Barcelona: Ediciones Península, 2012. pág. 108, invece, sottolinea la modalità limitata e rudimentale dell'intervento dei poteri pubblici spagnoli in materia di servizi sociali, che appunto sarebbe dovuto culminare con l'implementazione definitiva della LAPAD nei modi e tempi originariamente ivi stabiliti.

38 V. l'appartenenza al *genus* della *subvencionalidad* e la logica del cofinanziamento interlivello (schema dei *matching grants*).

39 V. la combinazione tra fasi intergovernative bilaterale a valle (i *convenios de colaboración* ex art. 86. 2 della «Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria». *Boletín Oficial del Estado* (27 de noviembre 2003, n.º. 284), pág. 42079-42126) e multilaterale a monte, che qui non si basa sul consueto *plan conjunto* in sede di apposita *Conferencia* ma anch'essa su un *cluster* esaustivo di *convenios administrativos bilaterales* tra *Ministerio* competente, ciascuna *Comunidad* ed Autonomie locali (cfr. GUTIÉRREZ RESA, ANTONIO. «El Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales en España (Once años del Plan Concertado)», op.cit., pág. 92). V., inoltre, lo sforzo finanziario: in termini complessivi il *Plan Concertado* può dirsi quasi accostabile al SAAD (ad es., per l'anno 2010 l'ammontare complessivo supera 1,4 miliardi di euro; v. MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD - SECRETARÍA DE ESTADO DE SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD - DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIOS PARA LA FAMILIA Y LA INFANCIA. *El Sistema Público de Servicios Sociales. Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales en Corporaciones Locales 2010-2011* Pág. 33, *Cuadro* n.º. 11), ma ne rimane ben lontano se si computa il solo apporto statale. Questo, infatti, si limita a coprire appena il 6-7% del totale (v. ancora ivi, pág. 34, sub 1º grafico) e per di più si riduce ad appena 47 milioni nel 2012 (v. la «Resolución de 20 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2012, por el que se formalizan los criterios de distribución, así como la distribución resultante, para el año 2012, de los compromisos financieros aprobados por la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales, en su reunión de 10 de julio de 2012, respecto de los créditos destinados a la cofinanciación de planes o programas sociales». *Boletín Oficial del Estado* (29 de diciembre de 2012, n.º. 313), pág. 89525-89529).

40 *Plan Concertado* e SAAD sono soltanto interferenti, in termini di obiettivi di *policy* (il primo predispone soltanto, a livello locale, un sistema di *atención primaria* nell'ambito dei servizi sociali, con cui non può certo cogliere l'intera, articolata domanda sociale generata dalle situazioni di *dependencia*) e, conseguentemente, di prestazioni finanziate (parzialmente sovrapposte soltanto nell'*ayuda a domicilio* del *Plan*, laddove riferita ai *dependientes*; le altre contemplate sin dal 1988 sono *Información y orientación*, *Fomento al asociacionismo* e *Programas de convivencia*).

41 Nell'economia del *Plan Concertado* la gestione (limitata all'esercizio delle funzioni amministrative legate ai servizi non amministrativamente erogati) compete fundamentalmente alle *Corporaciones Locales*, mentre nel SAAD la posizione privilegiata spetta alle *Comunidades*: è evidente che un'evoluzione in tal senso costituisca interesse politico piuttosto condiviso tra Governi nazionale ed autonomici. Ma soprattutto, anche in vista di una più certa omogeneità tra territori, l'*Estado* ricercava maggiore *protagonismo* nell'*abbrivio* politico generale, più profondità ed organicità nella fissazione di indirizzi *uniformi* ed una *visibilità* politica meno fosca che nei casi generali di *subvencionalidad*.

Su altro piano, s'è rivendicato in dottrina<sup>42</sup> che il più adeguato contesto competenziale (già *ex art.* 149.1.17<sup>a</sup> *CE*) ed istituzionale-amministrativo in cui configurare il *SAAD* sarebbe stato il sistema statale della *Seguridad social*, nel quadro di un ramo non contributivo<sup>43</sup> che, sull'irresistibile spinta dell'evoluzione/ampliamento del *welfare state*, è stato da tempo progressivamente ricavato da legislatore statale e giurisprudenza costituzionale<sup>44</sup>. Tuttavia, le controindicazioni sono parse soverchie al legislatore: l'intero sforzo finanziario sarebbe stato non anche (e soprattutto) autonomico, ma statale, e più precisamente gravante sul sistema pensionistico<sup>45</sup>; un sistema ancorato a logiche previdenziali pensionistiche, poi, non avrebbe contemplato anche servizi, ma solo prestazioni economiche<sup>46</sup>; l'adesione, in particolare, ad un modello di *welfare all'inglese*<sup>47</sup> avrebbe escluso il settore pubblico (del tutto)<sup>48</sup> ed ostacolato non poco anche il Terzo settore; tutto ciò, in definitiva, avrebbe infirmato la proiezione universale dei diritti tutelati. *Dulcis in fundo*, sotto l'egida della *Seguridad social* non avrebbe visto la luce il poderoso sistema intergovernativo di partecipazione autonoma all'elaborazione dell'*intrinseco* di pressoché tutte le decisioni *estrinsecamente* statali. Ad essa si rivolge nel seguito la maggiore attenzione, ma si avverte che, finalmente intrecciando le due prospettive di fondo dei casi del 1982 (una *legge nazionale di sistema*) e del 1988 (un sistema organico di *subvencionalidad*, poi molto arricchito), l'approvazione della *LAPAD* ha suscitato notevole interesse presso studiosi ed operatori di varie discipline, non soltanto giuridiche<sup>49</sup>.

42 Sul punto, v. SUÁREZ CORUJO, Borja. «Dependencia y Estado autonómico. El encaje competencial del Proyecto de ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia». *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica* [Madrid: La Ley], n.º 2 (2006), e ROQUETA BUI, Remedios. *El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*. En EAD. (coord.). *La situación de dependencia. Régimen jurídico aplicable tras el desarrollo estatal y autonómico de la Ley de Dependencia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009, pág. 107.

43 *Grossomodo*, più che una modellistica prevalente in ambienti germanici (su cui v. RUIDÍAZ GARCÍA, Carmen. «La política social de atención a las personas dependientes en España. Balance y perspectivas de la Ley de dependencia», *Redur: Revista electrónica de derecho de Universidad de La Rioja* [Logroño: Departamento de Derecho, Universidad de La Rioja], n.º 10 (2012), pág. 184), si sarebbe percorsa la via da tempo battuta in Italia, con la citata indennità di accompagnamento.

44 *L'assistenza*, in origine residuale e straordinaria, scarsa nel peso finanziario, discrezionale nella garanzia (e dunque non generativa di diritti soggettivi perfetti) e di esclusiva competenza autonoma, è stata affiancata da un'assistenza sociale *interna* al sistema statale della *Seguridad social*, priva dei caratteri ora ricordati ma parimenti non contributiva. MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia». *Informe comunidades autónomas* [Barcelona: Instituto de Derecho Público], n.º. 2006 (2006), pág. 856-858, ben chiarisce l'*endorsement* di *STC* 239/2002 alle basi ricostruttive della «Ley 26/1990, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas». *Boletín Oficial del Estado* (22 de diciembre de 1990, n.º. 306), pág. 38246-38251, basato sul carattere sovragiurisdizionale dell'intervento. Ma tale orientamento si è poi evoluto: se CASTELLÀ ANDREU, Josep María. *La Constitución territorial (Cap. III, apartado 3)*, op.cit., pág. 395, critico sull'impiego della competenza sulla *Seguridad social* a fondamento di politiche statali in materia di assistenza sociale, ritiene opportuna spec. la rettificazione per mano di *STC* 13/2007, SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 371, precisa che l'abbandono di tale giustificazione è andato precocemente a vantaggio del titolo *ex art.* 149.1.1<sup>a</sup> (pure a sua volta problematico: v. *sub par.* 2.2).

45 La dirimente criticità del profilo è segnalata anche da MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 859; peraltro, l'assente contributività da parte del singolo beneficiario avrebbe imposto un sensibile abbassamento, non potendosi ricorrere all'innalzamento del livello di «*copago*» (che, anzi, sarebbe probabilmente scomparso del tutto: v. subito *infra*).

46 da cui la scomparsa del «*copago*»; tale soluzione avrebbe, poi, comportato diseconomie di scala ed un impoverimento amministrativo senz'altro poco gradito tanto al proponente Governo Zapatero, quanto alle stesse *Comunidades*.

47 in cui la domanda si sarebbe trovata troppo sbilanciata in favore dei servizi disponibili sul mercato (*id est*, peraltro, in gran parte presso enti ecclesiastici...).

48 Infatti, venendo meno la necessità di un'organizzazione amministrativa *ad hoc*, non si sarebbero intestati alle *Comunidades* compiti di *ejecución*, che sono invece elemento di costante interesse delle periferie, in generale.

49 V., *ex multis*, LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial». *Revista d'Estudis Autònomic i Federals* [Barcelona: Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autònomic], n.º. 4 (2007), pág. 129-158, COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006». *Presupuesto y gasto público* [Madrid: Instituto de Estudios Fiscales], n.º. 56 (2009), pág. 57-73, ROQUETA BUI, Remedios. *Capítulo 2. El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*. En: EAD. (coord.). *La protección de la dependencia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007. Pág. 73-134, MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 853-878, DIEZ SASTRE, Silvia. *La Ley de Dependencia en el sistema constitucional de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas: en especial, la prohibición de administración mixta*. En: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María; DIEZ SASTRE, Silvia (coord.). *La administración de la Ley de Dependencia*. Barcelona: Marcial Pons – Ediciones Jurídicas y Sociales, 2012. Pág. 15-58, ALEMÁN BRACHO, María del Carmen. *Políticas sociales para personas mayores*. En: GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda; TENORIO SÁNCHEZ, Pedro J.; VIDAL PRADO, Carlos J. (coord.). *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*. Vol. II. Madrid: Universitas, 2012. Pág. 2175-2204, GORI, Cristiano; CASANOVA, Georgia. «La riforma dell'assistenza ai non autosufficienti

### 1.3 Profili di originalità e capisaldi del SAAD: la combinazione di «otri vecchi» con tratti innovativi ed «otri nuovi» condizionati da dinamiche tradizionali.

La percepita esigenza di coniare un'imponente struttura organizzativa per i rapporti dinamici tra i livelli di governo è ben evidenziata dallo stesso legislatore<sup>50</sup>. Sotto tale profilo, in dottrina correntemente ritenuto la vera novità dell'esperienza ordinamentale e istituzionale in esame<sup>51</sup>, la LAPAD spicca finanche in una stagione pure non scevra di altre dirette previsioni legislative ordinarie statali di collaborazione verticale-multilaterale in settori autonomici, sempre in regime di cofinanziamento<sup>52</sup>. Solo essa, infatti, demanda la propria intera attuazione (e ben oltre) alla partecipazione intergovernativo-negoziabile nomopoietica, cosicché i suoi strumenti e meccanismi formalizzati hanno intensità, importanza ordinamentale ed innovatività morfologica che è arduo riscontrare in precedenza<sup>53</sup> ed (*a fortiori*) in seguito: l'unica figura che si possa rinvenire a modello (nonostante un sostrato competenziale assai diverso) è il *Sistema Nacional de Salud*, non soltanto per le strutture organizzative<sup>54</sup>.

La profonda innovatività del SAAD non basta, tuttavia, ad offuscarne il chiaro innesto in un quadro di *subvencionalidad*: un «*entramado cooperativo especialmente intenso*»<sup>55</sup> in funzione nomopoietica costituisce sì *otri nuovi*, che però si calano all'interno di *otri vecchi*<sup>56</sup> (del pari intergovernativi), che ripropongono i problemi di ammissibilità costituzionale e le criticità politico-istituzionali inerenti all'autonomia finanziaria territoriale ormai da tempo tipici dello *spending power* spagnolo<sup>57</sup>. Il *vino* versato negli *otri vecchi* si fa notoriamente *meno nuovo*: impressione avvalorata dalla considerazione che, se è vero che l'intergovernamentalismo nomopoietico si dispiega sull'intero SAAD<sup>58</sup>, in modo anche deformante<sup>59</sup>, più pregnante risulta l'impatto che gli *otri vecchi* della *subvencionalidad* hanno su quelli *nuovi*<sup>60</sup>.

---

in Spagna». *Tendenze nuove* [Bologna: Il Mulino], n°. 1 (2009), pág. 57-80.

50 È il secondo ed ultimo contenuto tematico dell'art. 1: lo sforzo di esaustività terminologica (v. *apartado* 2) si spinge al punto di fondere quasi in una grande endiadi i *nomina iuris*-concetti *colaboración, participación, coordinación* e *cooperación* (ennesimo indizio della consapevolezza del legislatore statale di trovarsi ad operare *non vistosamente* all'interno del perimetro delle proprie competenze costituzionali, in misura più o meno profonda secondo la ricostruzione che si adotti: v. *sub* par. 2.2).

51 Cfr., *ex multis*, COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 63.

52 GARCÍA MORALES, María Jesús. «Convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades y entre Comunidades Autónomas». *Informe comunidades autónomas* [Barcelona: Instituto de Derecho Público], n°. 2008 (2009), pág. 168, ed EAD.. *Instrumentos y vías de institucionalización de las relaciones intergubernamentales*. EN: ARBÓS MARÍN, Xavier (coord.). *Las Relaciones intergubernamentales en el estado autonómico: la posición de los actores*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autonòmics, 2009 (Col·lecció: Institut d'Estudis Autonòmics; n°. 64). Págs. 53, segnala i *Programas de cooperación territorial* in materia di *Educación*, il *Programa de Desarrollo Rural Sostenible* e la disciplina diretta di un *matching grant* per la salute orale.

53 Sullo spessore di tale «*espectacular*» eccezionalità, v., *ex multis*, GARCÍA MORALES, María Jesús. «Los nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración: un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», op.cit., pág. 408, e SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 373.

54 Su cui insistono LANTARÓN BARQUÍN, David. «Proyecto de Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: primeras conclusiones de su lectura». *Información laboral. Jurisprudencia* [Valladolid: Lex Nova], n°. 1 (2006), pág. 4 ss. e ROQUETA BUJ, Remedios. *Capítulo 2. El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*, op.cit., pág. 99-100.

55 Giudizio e locuzione di GARCÍA MORALES, María Jesús. *Instrumentos y vías de institucionalización de las relaciones intergubernamentales*, op.cit., pág. 52 e 53.

56 Di tale dicotomia, di diretta matrice evangelica, si farà uso costante anche nel seguito, per comodità espositiva.

57 Cfr. GARCÍA MORALES, María Jesús. «Los nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración: un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», op.cit., pág. 408.

58 Quanto normativamente *prodotto* negli *otri nuovi* esplica effetti regolatori in merito all'intero SAAD, e quindi anche sugli *otri vecchi subvencionales*, nonché su ambiti di responsabilità finanziaria in via teorica esclusivamente autonómica (per cui di *self rule* autonomico può parlarsi, al massimo ed in misura parziale, sul solo piano finanziario): si pensi ai criteri comuni di valutazione della non autosufficienza *ex art. 27.2* (dopo le novelle introdotte dal «Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad» (*Boletín Oficial del Estado* (14 de julio de 2012, n°. 168), pág. 50428-50518)) o ai criteri di base del relativo procedimento *ex art. 28.5* (in questo caso fin dal 2006).

59 *In primis* perché il perfezionamento *synthetico* (almeno laddove infraprocedimentale) non esclude formalmente, ma senz'altro priva di senso la consueta facoltà di *opting out* in sede di *acuerdo-convenios* spettante a ciascuna *Comunidad*.

60 V. spec. *sub* part. 2.1, 2.3 e 3.2 (in fine).

#### 1.4 La non-autosufficienza giuridica della LAPAD e i tre livelli di protezione

È vistosa la mancanza nella LAPAD di una definizione diretta del SAAD<sup>61</sup>, al di là di quella ex art. 6.1, in cui la prospettiva teleologica si confonde ancora una volta con una certa tautologia; ma, a ben vedere, è povero di contenuti normativamente autosufficienti l'intero testo legislativo. Giovandosi di un'assai bassa probabilità di incorrere in violazione di *riserve di legge* (sia ex art. 53 CE, sia, a fortiori, ex art. 81 CE), la LAPAD evita di dettare già direttamente tutti i contenuti della decisione politica, per demandarli in gran parte ad un denso sistema di *shared rule*, basato su atti successivi prevalentemente di rango sub-legislativo<sup>62</sup>. La *ratio* di simile tecnica legislativa a «scatole cinesi», pur non ignara di potenziali spiegazioni concorrenti<sup>63</sup>, può ridursi quasi univocamente alla creazione di *intercapedini* procedurali, necessarie per l'innesto degli opportuni raccordi nomopoietici (*otri nuovi*) e ben funzionali anche nell'ottica di una trattativa permanente sui vari risvolti finanziari (*otri vecchi*), lasciati vistosamente nell'instabilità<sup>64</sup>.

Nella costanza di tale approccio iper-procedimentale, il SAAD incrocia la logica degli *otri vecchio e nuovo*, propri capisaldi ordinamentali, con quella dei *tre livelli di protezione* con cui si dispiega l'insieme coordinato degli interventi. L'art. 7 LAPAD individua un «*nivel de protección mínimo*», completamente a carico dei *Presupuestos Generales del Estado* (ex artt. 9.2 e 32.2), un «*nivel de protección que se acuerde*» tra l'*Estado* e ciascuna *Comunidad*, oggetto di cofinanziamento, ed un «*nivel adicional de protección*», completamente a carico di ciascuna *Comunidad*: i tre livelli, rispettivamente disciplinati dagli artt. 9, 10 ed 11.2, esprimono in termini di valore pecuniario l'apporto finanziario/di servizio garantito a ciascun richiedente ammesso, secondo il *grado de dependencia* ex art. 26<sup>65</sup> in cui si collochi<sup>66</sup>. I primi due livelli, costituendo modalità d'intervento finanziario statale (o anche statale) in ambiti di competenza di *ejecución* autonoma, danno vita agli *otri vecchi subvencionales*, che sono, in ultima analisi, il *terminale* dell'intero costruito legislativo; sulle sue fondamenta s'innesta l'architettura dei raccordi negoziali interlivello *de qua*, che in piccola ma significativa parte rimane strettamente implicata in tali *otri vecchi*, e per il resto forma *in toto* gli *otri nuovi* nomopoietici, *sedes* della maggior parte degli svolgimenti intergovernativi *de quibus*<sup>67</sup>. Le relazioni tra i tre concentrici livelli sono delicate: non soltanto sul *nivel acordado* un apporto autonomo deve necessariamente sussistere (ex art. 10.4, per. 1°), ma più precisamente (ex art. 32.3, *párrafo 2*<sup>68</sup>), nel singolo anno, ciascuna *Comunidad* che acceda al *nivel acordado* dovrà farsi carico di un apporto superiore a quello statale<sup>69</sup>. Se

61 Cfr. COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 58. La scelta non si deve certo al severo, plurisecolare monito di Giavoleno («*omnis definitio in iure periculosa*»), giacché in generale le definizioni non mancano affatto (v. art. 2).

62 Rango che si declina in senso pieno (regolamenti), in senso lato (decisioni amministrative di variegata natura) e finanche in termini *para-legislativi*.

63 MAZZARELLA, Marco. «Decretazione d'urgenza e atti "post-legislativi" del Governo: spunti dall'esperienza della XVI Legislatura». *Osservatoriosullefonti.it* [Firenze: Rivista telematica], n° 2 (2011), Pág. 60 ss. (con riferimento all'ambito della decretazione d'urgenza nella recente prassi legislativa italiana, in cui il fenomeno è frequentissimo a dispetto di criticità di ordine costituzionale ancor più gravi), addita «un effetto-annuncio, un effetto opacizzante, un effetto dilatorio, un effetto di frazionamento della decisione politica». Si segnala che la tendenza ha applicazione singolarmente massiccia anche nel caso di delegazione legislativa più rilevante degli ultimi anni, ex legge n° 42 del 2009, in materia di federalismo fiscale (cfr. ID., *Il sistema delle Conferenze tra Riforma del Titolo V e prospettive del federalismo fiscale*. Ed: MANGIAMELI, Stelio (coord.). *Il regionalismo italiano dall'Unità alla Costituzione e alla sua riforma*. Vol. II. Milano: Giuffrè, 2012. ISSIRFA-CNR, spec. pág. 403 ss.).

64 *Per tabulas* in contraddizione con l'*Exposición de motivos* (n° 2) nella parte in cui indica la necessità di «un marco estable de recursos y servicios» quale obiettivo imprescindibile che solo il SAAD avrebbe garantito.

65 Peraltro, fino alla riforma del luglio 2012, ciascun grado si sub-articolava in due livelli.

66 In questo modo, diversi soggetti aventi analoga situazione di non autosufficienza godranno: ovunque e sicuramente, di un certo *quantum* (effettivamente pecuniario o in termini di valore economico delle prestazioni spettanti) garantito dall'*Estado* quale *nivel mínimo* (ad esempio, per l'anno 2011 il valore massimo, corrispondente al livello massimo di gravità e dunque di bisogno, fu fissato in 266,57 euro); in caso di accesso della rispettiva *Comunidad* di residenza al *nivel acordado*, di un ulteriore ammontare di provenienza cofinanziata; in caso di ulteriori disponibilità finanziarie autorizzate dalla rispettiva *Comunidad* a titolo di *nivel adicional*, di un terzo *strato*.

67 E ciò garantisce che la partecipazione intergovernativa che vi s'incarna possa almeno in parte sopravvivere anche nella drammatica fase attuale, in cui tali *otri vecchi* risultano effettivamente *dimezzati* (v. *sub par.* 4).

68 A norma del quale «*La aportación de la Comunidad Autónoma será, para cada año, al menos igual a la de la Administración General del Estado como consecuencia de lo previsto en este apartado y en el anterior*», rispettivamente relativi al *nivel acordado* e al *nivel mínimo*.

69 Nell'improbabile caso contrario, invece, il medesimo vincolo le impone di erogare un *nivel adicional* in misura non inferiore

l'irrefutabile *nivel mínimo*, comunque lo s'interpreti, ha implicazioni su almeno uno degli altri due livelli, amplificando i vincoli imposti dal SAAD all'autonomia periferica di spesa<sup>70</sup>, il *fumus* dell'incostituzionalità incombe sul *nivel acordado* in quanto tale. Sebbene tradizionalmente prevalente nella prassi<sup>71</sup>, è dubbia l'ammissibilità del modello dei *matching grants* nel quadro della *subvencionalidad* spagnola, segnalandosene puntualmente in dottrina uno scarso sostegno pretorio<sup>72</sup>, emergente in particolare da STC 128/1999<sup>73</sup>: con tali *grants*, il potere centrale indirizza anche *in negativo* l'autonomia politico-territoriale della periferia, indotta ad impegnare risorse proprie, *id est* a sottrarle ad ulteriori linee di intervento di *policy in self rule*<sup>74</sup>.

### 1.5 Un organismo intergovernativo *ad hoc* per l'impianto/gestione del SAAD: le peculiarità strutturali del Consejo SAAD

Alla luce di tutte queste scelte fondamentali, non stupisce che la chiave di volta del SAAD, ex art. 8, sia una *Conferencia sectorial* appositamente istituita, il *Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia* (nel seguito: *Consejo SAAD*)<sup>75</sup>. La riproposizione dell'assetto organizzativo abituale dell'intergovernamentalismo *subvencional*<sup>76</sup>, tuttavia, non basta ad assimilare alle altre *Conferencias* tale «*instrumento de cooperación*»<sup>77</sup>: già sul piano statico dell'aspetto strutturale e del regime giuridico, le differenze, funzionali agli *otri nuovi* (v. *sub par.* 3), sono troppo significative.

Sul piano della *composición*, l'art. 8.1 fissa per le rappresentanze delle *Comunidades autónomas* la garanzia della *maggioranza dei componenti*: il *Reglamento interno*<sup>78</sup> traduce l'*input* nella previsione che ai diciassette

---

a quanto apportato nello stesso anno dall'*Estado* a titolo di *nivel mínimo*: tale interpretazione, costituzionalmente orientata e sistematica, armonizza le ultime controverse parole di detto *párrafo 2º* con gli artt. 7, 9 e 10, lasciando ciascuna *Comunidad* libera di rifiutare il *nivel acordado*, accedendo soltanto a quello *mínimo*. Cfr. MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 871-872 e 878, che fa leva sull'imprescindibile esigenza di preservare il carattere *voluntario* della *cooperación* prevista dalla LAPAD, sebbene parta dall'idea che il minimo di apporto finanziario periferico sia riferito al solo *nivel acordado*, che così risulterebbe un semplice *matching grant* quantomeno *fifty-fifty*.

70 Ad ogni modo, la quota di partecipazione autonómica è giunta a superare il 50% soltanto nel 2010: v. MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD - SECRETARÍA DE ESTADO DE SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD - DIRECCIÓN GENERAL DE SERVICIOS PARA LA FAMILIA Y LA INFANCIA. *El Sistema Público de Servicios Sociales. Plan Concertado de Prestaciones Básicas de Servicios Sociales en Corporaciones Locales 2010-2011*, op.cit., pág. 34, *sub* primo grafico.

71 Cfr. GARCÍA MORALES, María Jesús. «Relaciones de colaboración con las Comunidades Autónomas». *Informe comunidades autónomas* [Barcelona: Instituto de Derecho Público], n.º. 2007 (2008), pág. 178.

72 V. TORRES PÉREZ, Aida. *La proyección de la potestad subvencional sobre la distribución competencial. Análisis de la práctica estatal*. Barcelona: Institut d'Estudis Autònomic, 2012 (Col·lecció: Institut d'Estudis Autònomic; n.º. 75), pág. 116, nt. 116, che indica proprio la LAPAD a testimonianza di quanto la *cofinanciación* sia abituale nella prassi legislativa (in merito, si sono già ricordati taluni analoghi altri casi, coevi a quello qui in esame, e soprattutto si rinvia alla Tabella n.º. 1).

73 In caso di *assenza* di competenze statali, se il trasferimento finanziario delle *subvenciones* a ciascuna *Comunidad* deve essere diretto ed *assolutamente incondizionato* (secondo criteri di territorializzazione oggettivi, eventualmente pattuiti *ad hoc*), «*no resultaría conforme con el orden constitucional de distribución de competencias condicionar la financiación estatal a una efectiva cofinanciación autonómica*» (FJ 11).

74 Non è un caso, anche in siffatta prospettiva, che tale sia la strategia con cui sono concepiti anche i Fondi strutturali europei, che operano proprio secondo simile schematismo.

75 Sostituito, nel contesto della riforma del 2012 (v. spec. le *Disp. Adicc.* 9ª -10ª e le novelle all'art. 8 LAPAD), dal *Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia*: all'originario *Consejo* è stata accorpata la preesistente e così soppressa *Conferencia sectorial de asuntos sociales* (centrale nell'esercizio della *potestad subvencional* dello Stato *ratione materiae*).

76 Cfr., ad esempio, SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 373. *Per incidens*, l'abitudine di tale scelta nella tradizione della *subvencionalidad* spagnola basterebbe a spiegare la nota crescita diacronica del numero delle *Conferencias sectoriales*.

77 Generica locuzione preferita al noto *nomen iuris* «*órgano de cooperación*» proprio per denotare la prima *Conferencia* che, senza il conforto di competenze di *coordinación*, adotta anche atti a *diretta rilevanza esterna* (v. *sub par.* 3.1.1); peraltro, SÁENZ ROYO, Eva. «Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado Autónomico: el ser, el deber ser y posibles retos de futuro». *Revista española de derecho constitucional* [Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales], n.º. 97 (2013), pág. 64, ravvisa una natura giuridica mediana tra *órgano de cooperación* ed *órgano colegiado* in senso stretto.

78 Adottato in origine con *Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia de 22 de enero de 2007* ai sensi dell'art. 8.2, *inciso final*, LAPAD; la cui sorprendente abrogazione (ex art. 22, n.º. 2, *Real Decreto-ley* 20/2012) specializza tale *Conferencia* rispetto alle altre, stavolta *in peius*: il combinato disposto con la *Disp. adic.* 9ª.1 (oltre a ridurre l'oggetto della regolamentazione al funzionamento interno, escludendo la Presidenza) sembra riservare le eventuali modificazioni successive

rappresentanti autonomici si affianchino soltanto dodici complessivi omologhi ministeriali, ed aggiunge<sup>79</sup> sia due rappresentanti di *Ceuta e Melilla*, sia due esponenti della *Federación Española de Municipios y Provincias* (ulteriore innovazione rispetto alla generalità delle *Conferencias*<sup>80</sup>). Ne risulta una maggioranza autonoma assoluta, tale anche ignorando i due rappresentanti delle *Ciudades autónomas*. Sul piano delle *modalità di funzionamento*, lo stesso *Reglamento interno*, che peraltro garantisce un *favor* autonomista anche in materia di *convocazione*<sup>81</sup>, soggiunge all'art. 12.2 che, in assenza di *consensus* sugli *acuerdos*, sia necessaria la maggioranza di ciascuno dei due *corpus*, statale ed autonomico<sup>82</sup>. In linea con lo *spirito* che sostiene l'intero costruito intergovernativo<sup>83</sup>, tale «*doble mayoría*»<sup>84</sup> parrebbe volta a rendere ininfluyente la defezione in riunione di singole rappresentanze autonome<sup>85</sup>, con effetti particolarmente significativi sui numerosi *acuerdos* che danno corpo agli *otri nuovi*.

## 2 Analisi critica degli «otri vecchi»: una *subvencionalidad* rafforzata sul piano intergovernativo e finanziario

### 2.1 Uno spessore intergovernativo-negoziale inusitato già nella sequenza *subvencional*

Già nella parte attinente agli *otri vecchi*, il tessuto dei raccordi intergovernativi è per più versi più pregnante di quello previsto, per la generalità dei casi di *spending power*, dal canovaccio legislativo dell'art. 86.2 della *Ley 47/2003*, che a sua volta lo è rispetto a quanto preteso da una giurisprudenza costituzionale che neanche in questo frangente giunge mai ad imporre alcun raccordo.

*In primis*, nella dinamica del *nivel acordado*, articolata nel «*marco de cooperación administrativa*» demandato ex art. 10.1 *LAPAD* ad un *acuerdo* annuale del *Consejo SAAD* e nel suo sviluppo esplicitamente rimesso al classico *cluster* di *convenios bilaterales* (ex artt. 10.1-2 e 32), è agevole rintracciare la consueta sequenza multilateralismo/bilateralismo; tuttavia, si garantisce che siano oggetto dei *convenios bilaterales* (*rectius, de facto* già dell'*acuerdo* multilaterale annuale recante il *marco de cooperación*<sup>86</sup>) gli «*objetivos, medios y recursos para la aplicación de los servicios y prestaciones*» di cui agli artt. 13-25 *LAPAD* (art.

---

a fonte superiore (la *Ley*?), riducendo l'autoregolamentazione ad un'*una tantum* (intervenuta con l'*Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia de 16 de enero de 2013*, il cui testo non è stato pubblicato né risulta disponibile sul sito *web* istituzionale del *Consejo SAAD*).

79 Questa volta in base, rispettivamente, alla *Disp.adic.* 11<sup>a</sup> ed all'art. 12.2.

80 Lo sottolinea opportunamente RUSSO, Anna Margherita. *La linkage adaptation en la multi-layered European Constitution: las dinámicas asimétrico-relacionales del pluralismo territorial español en perspectiva comparada. ¿Hacia un regionalismo de integración?*, disponibile all'indirizzo *web* istituzionale <http://www.gencat.cat/drep/pdfIEA/IEA000051912/IEA000051912.pdf>, pág. 72.

81 Irrefutabile, tra l'altro, quando richiesta da almeno la metà delle *Comunidades*, o almeno un terzo dei membri dell'organo: peculiarità parzialmente già tipica del *Consejo de política fiscal y financiera*.

82 Cfr. SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 376.

83 E non *praeter legem*, sebbene anche qui senz'altro oltre la prassi conferenziale: si segnala *ibidem* che le scelte regolamentari su composizione e *quorum* deliberativo sono state senza successo oggetto di impugnazione da parte della *Comunidad autónoma de Madrid* (v. *Sentencia de 24 de septiembre de 2008, de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional*).

84 Così MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 60.

85 L'effetto risulta, così, opposto (giacché assai diversi sono gli assetti competenziali rilevanti) a quello da sempre osservabile nel *Consejo de política fiscal y financiera*, in cui la ponderazione sugli *acuerdos* premia il voto statale in modo che valga tanto quanto la somma dei voti espressi dalle *Comunidades* componenti, e non quelle presenti o votanti.

86 Cfr. GARCÍA MORALES, María Jesús. *Las relaciones intergubernamentales en el Estado Autonomico: estado de la cuestión y problemas pendientes*. En: EAD.; MONTILLA MARTOS, José Antonio; ARBÓS MARÍN, Xavier (coord.). *Las relaciones intergubernamentales en el estado autonomico*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2006, pág. 18, che in merito, già con riferimento alla *subvencionalidad* in generale, parla di una «*multilateralidad encubierta*».

10.2), ed altro ancora<sup>87</sup>. In *secundis*, sul versante multilaterale del «*nivel de protección mínimo*»<sup>88</sup>, l'art. 9.1-2, non ripropone meccanicamente (una del)le due soluzioni liberamente alternative contemplate, per tutte le ipotesi, da STC 13/1992 (*sub FJ 8*)<sup>89</sup>, ma preferisce attribuire la fissazione del livello sì allo Stato, ma previamente «*oido*»<sup>90</sup> il Consejo SAAD<sup>91</sup>, e stabilire che l'inscindibile determinazione annuale dell'assegnazione finanziaria diretta a ciascuna Comunidad spetti sì ai Presupuestos Generales<sup>92</sup>, ma con temperamenti all'unilateralismo centrale<sup>93</sup>. In compenso, calato nel contesto *subvencional*, si riduce il valore aggiunto, in termini di garanzia per le Comunidades, di costituire *maggioranza certa* in Consejo SAAD: se è vero che per tali *convenios* l'ulteriore *acuerdo* preregolamentare *ex art. 10.3*, afferente agli *otri nuovi* (v. *sub par. 3.1*), è imprescindibile (e condizionante<sup>94</sup>), resta maggiore e determinante il condizionamento che il pur pattuito *marco de cooperación* subisce dal meccanismo necessario dei *convenios a valle*<sup>95</sup>.

Il profilo intergovernativo-negoziabile degli *otri vecchi*, in definitiva, si presenta inusitatamente valorizzato, pur in assenza di alcuna doverosità di valenza costituzionale; d'altra parte, tanta intensità d'assetto collaborativo resta irrilevante ai fini della (eventuale) conformazione del SAAD al quadro costituzionale *statico: more solito*, dal punto di vista dinamico-relazionale e sul piano propriamente giuridico, quello competenziale non è il risolto decisivo.

## 2.2 Inquadramento dei livelli *mínimo* e *acordado* secondo la giurisprudenza costituzionale in materia di *subvencionalidad*: il nodo del sostrato competenziale

I noti assunti del Tribunal constitucional in materia di *spending power* assegnano caparbiamente rilievo decisivo al nodo dell'assetto competenziale, nonostante aporie ed incongruenze che non passano inosservate<sup>96</sup>: non è un caso se proprio tale profilo è risultato di gran lunga il più frequente destinatario delle riflessioni dottrinali sul SAAD<sup>97</sup>. Chi scrive ne trae un più specifico invito a vagliare analiticamente ipotetici *allineamenti*

87 Non si allude soltanto, *ex art. 32.3*, alle «*obligaciones asumidas por cada una de las partes para la financiación de los servicios y prestaciones del Sistema*» ed ai «*criterios de reparto*», ma anche, *ex art. 17*, ad adozione ed adattamento di criteri e modalità di erogazione delle prestazioni economiche.

88 Nei cui riguardi i *convenios bilaterales* hanno un ruolo puramente ricognitivo (v. *art. 10.4, ult.per.*).

89 Ovverosia, determinazione integralmente unilaterale, mediante *Ley de Presupuestos Generales* annuale o al più regolamento governativo, del *quantum* trasferito (e di limitati elementi della decisione di spesa) e disciplina/effettuazione della *territorialización*; oppure loro deduzione in seno ai *convenios bilaterales*.

90 Pur essendo presupposta un'autorizzazione legislativa di spesa da parte della menzionata *Ley* annuale, tale raccordo infraprocedimentale è preregolamentare.

91 Questo tema di capitale rilevanza fu affidato, in origine, al «Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo, sobre nivel mínimo de protección del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia» (*Boletín Oficial del Estado* (12 de mayo de 2007, n.º 114), pág. 20601-20602, modificato già nel 2009, ed all'aggiornamento, anno per anno, sempre con *Real Decreto*, dell'ammontare delle prestazioni afferenti al livello: l'atto, in quanto tale, non interviene sul bilancio, e, come già illustrato, si limita a fissare un *quantum pro capite*. V. *par. 4* per le vicissitudini occorse dopo l'ultima applicazione del precetto (esercizio 2011).

92 Analogo obbligo di fissazione annuale di stanziamenti destinati (*Disp.trans. 1ª*) assiste anche il *nivel acordado*, almeno per il periodo 2007-2015.

93 Mediante il vincolo a tenere conto (ma soltanto in apparenza in via esclusiva) del numero e delle esigenze di tutela dei beneficiari ammessi e della tipologia di prestazione a ciascuno riconosciuta (nel corso dell'esercizio finanziario precedente).

94 Cfr. MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», *op.cit.*, pág. 872, nt. 29.

95 Anzi, s'è talvolta dato il caso che talune *Comunidades*, pur dissidenti/astenuite/non partecipanti in ordine a taluni *acuerdos*, siano poi state ammesse *sic et simpliciter* alla sottoscrizione dei *convenios*: non si è concretizzato, dunque, il rischio che tale elemento decisivo degli *otri vecchi* potesse ostacolare un ordinato e tempestivo avvio del SAAD, paventato *ex multis* da PÉREZ YÁÑEZ, ROSA MARÍA. «El proceso de implantación e implementación del sistema de atención a la dependencia». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* [Sevilla: Junta de Andalucía], n.º 112 (2011), pág. 324.

96 Non sembra, in particolare, che il Tribunal riesca in modo soddisfacente, coerente e rigoroso a seguire l'indirizzo di principio dal medesimo tracciato, troppo ambizioso: cfr. SÁENZ ROYO, Eva. *Estado social y descentralización política: Una perspectiva constitucional comparada de Estados Unidos, Alemania y España*. Madrid: Civitas, 2003, pág. 264-265 e 276, e FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, *op.cit.*, pág. 184.

97 V., *ex multis*, PALOMAR OLMEDA, Alberto. *El sistema integral de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. Competencias*. En: SEMPÈRE NAVARRO, Antonio V.; CHARRO BAENA, Pilar. *Comentario sistemático de la Ley de la dependencia: Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia y normas autonómicas*. Cizur Menor: Thomson-Aranzadi, 2008. Pág. 249-282, MARTÍN JIMÉNEZ, Rodrigo. *Título competencial y encuadramiento del modelo de protección social de la dependencia*, En: SEMPÈRE NAVARRO, Antonio V.; CHARRO

delle due ben divergenti tipologie di livello di protezione che articolano gli *otri subvencionales* (*mínimo e acordado*) rispetto alla consolidata casistica astratta scandita dal *leading case* STC 13/1992<sup>98</sup>; l'operazione richiede a sua volta una presa di posizione in ordine all'assetto competenziale del SAAD<sup>99</sup>.

Ebbene, tanto l'assertiva *Exposición de motivos* (n° 3), quanto la *Disp. final 8ª* indicano con disinvoltura nel titolo competenziale *ex art. 149.1.1ª CE* una valida copertura *per l'intero intervento legislativo*<sup>100</sup>, e già in ciò la LAPAD risulta quasi un *hàpax*<sup>101</sup>. Ne discenderebbe, peraltro, che l'eccezionale sistema di condivisione intergovernativa, lungi da voler *disinnescare* sul piano della negoziazione politico-territoriale, mediante «*soluciones procesuales*»<sup>102</sup> anche originali, una latente conflittualità giuridica stimolata da una collocazione competenziale malsicura, costituisca una *participación (stricto sensu)* integralmente *concessa* dalla LAPAD. Ad opinione di chi scrive, invece, il sostrato competenziale non è unico e granitico: ferma restando la certa competenza statutaria *exclusiva* in capo a ciascuna *Comunidad*, esso si declina diversamente in relazione ai due livelli, rispettivamente inquadrabili in due delle casistiche descritte nell'arresto del 1992.

Quanto al *nivel mínimo*, si faccia l'ipotesi che sia effettivamente espressivo dello statale «*título competencial genérico de intervención*» (tale è la locuzione *ex FJ 8.b*), della STC 13/1992<sup>103</sup>) *ex art. 149.1.1ª CE*, in materia di «*condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos*»<sup>104</sup>. La nozione di *condiciones básicas* è *punctum pruriens* di un titolo che consolidati assunti pretori vogliono sì trasversale, ma autonomo e positivo, e non residuale, che abilita l'*Estado* (v. soprattutto STC 61/1997

BAENA, Pilar. *Comentario sistemático de la Ley de la dependencia: Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia y normas autonómicas*. Cizur Menor: Thomson-Aranzadi, 2008. Pág. 113-140, LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial», op.cit., MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., ROQUETA BUJ, Remedios. *El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*, op.cit., DIEZ SASTRE, Silvia. *La Ley de Dependencia en el sistema constitucional de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas: en especial, la prohibición de administración mixta*, op.cit., pág. 18 ss., CASTELLÀ ANDREU, Josep María. *La Constitución territorial (Cap. III, apartado 3)*, op.cit., pág. 396-397.

98 In merito alla già citata pronuncia, comunque assai commentata in tutte le trattazioni generali dei temi in parola più per la compendiosa sistematicità che per l'innovatività contenutistica (v. ad es. l'incisivo POMET SÁNCHEZ, Luis. «La potestad subvencional en el Estado Autonómico». *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals* [Barcelona: Generalitat de Catalunya, Institut d'Estudis Autonòmics], n° 7 (2008), pág. 37-78), v. almeno le note di MEDINA GUERRERO, Manuel. «Supremacia financiera, distorsión del orden competencial y cooperación en el Estado Autonómico: algunas consideraciones en torno a la STC 13/1992». *Revista Española de Derecho Constitucional* [Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales], n° 35 (1992), Pág. 155-177, di FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. «La subvención y el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas». *Revista española de derecho constitucional* [Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales], n° 38 (1993), pág. 225-239, e di BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis. «El sistema de subvenciones estatales centralizadas en el sector de la acción social y las Comunidades Autónomas: Comentario a la STC 13/1992 de 6 de febrero». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria* [Oñate: Instituto Vasco de la Administración Pública. Herri-Arduralaritzaren Euskal Erakundea], n° 43-1 (1992), pág. 265-284.

99 La parziale *irrelevanza del quadro competenziale* propugnata proprio dalla STC 13/1992, FJ 8.a) non esonera dallo sforzo ricostruttivo, bensì sposta le questioni problematiche dall'*an* dell'intervento legislativo statale al suo *quomodo*, in termini di vincoli e limiti (di nuovo, senza che l'opzione *collaborativa* sia sufficiente a giustificare o sanare l'assetto che va a completare).

100 Chiude il cerchio la *Memoria del análisis de impacto normativo* presentata in allegato all'*Anteproyecto*, tacciata da v. LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial», pág. 137, di aver tratto la sintesi del quadro pretorio su tale competenza dal *Dictamen del Consejo de Estado* 336/2006, già troppo indulgente all'*accumulatio* erudita e semplicistica.

101 Nel negare rilievo agli artt. 9.2 e 139 CE (invece additati dal *Libro Blanco* del 2004 redatto in vista dell'elaborazione della LAPAD, a pág. 774), come anche agli artt. 49 e 50 CE (che, anticipando STC 247/2007, già STC 206/1997 e 239/2002 ritenevano incapaci di attribuire competenze allo Stato), MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 867-868, segnala che è frequente il richiamo di tale titolo competenziale da parte delle *Leyes* statali, ma assai rara è la scelta di non invocarne *anche altri*: l'unico precedente è la «Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados» (*Boletín Oficial del Estado* (11 de diciembre de 2003, n° 296), pág. 44082-44083): Cfr. SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 371-372.

102 Così ivi, pág. 365.

103 Ove, sempre *sub FJ 7*, esplicitamente s'individua il tramite tra lo *spending power* e i titoli di intervento generico proprio nella clausola orizzontale in parola.

104 L'elaborazione letteraria sulla competenza a dettare «*La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales*» è vastissima; v., *ex plurimis*, soprattutto CABELLOS ESPÍERREZ, Miguel Ángel. *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del Derecho comunitario*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001, spec. pág. 41 ss. ed 89 ss..

e STC 188/2001<sup>105</sup>) a regolare, finanche in forma integrale e non meramente in *principio*, sia il contenuto essenziale dei singoli diritti soggettivi, sia le *posizioni giuridiche fondamentali* ad essi relative, purché nella misura *necessaria* a garantire l'eguaglianza minima di tutti gli spagnoli nel suo esercizio<sup>106</sup>. Rientrerebbero nelle *condiciones básicas*, così, oltre a limiti e livelli, anche gli *elementi definitivi* dei diritti prestazionali del SAAD<sup>107</sup>; quanto al *quadro istituzionale-organizzativo*<sup>108</sup>, che del SAAD è cuore pulsante, autorevolmente si prospetta analoga sorte sull'assunto che i diritti soggettivi coinvolti, quanto mai prestazionali, richiedano *prima di tutto* un'adeguata ed efficace organizzazione amministrativa<sup>109</sup>. Orbene, tale ipotesi poggia per intero su una ricostruzione che non convince<sup>110</sup>, poiché *omette* di precisare che questi ed altri arresti pretori (v. spec. STC 247/2007, FJ 14) limitano il raggio del titolo in parola ai soli «*derechos constitucionales propiamente dichos*», così da escludere dal suo ambito di applicazione<sup>111</sup> i diritti coinvolti nei «*principios rectores de la política social y económica*» (Cap. III del Tit. I della Constitución)<sup>112</sup>: è proprio il caso dei diritti sociali<sup>113</sup>, nel cui novero ricadono *grossomodo* tutti quelli tutelati dal SAAD<sup>114</sup>. Ad ogni buon conto, la *generosa* sussunzione competenziale ipotizzata troverebbe applicazione tanto alle disposizioni della LAPAD che tratteggiano il suo profilo *subvencional*, quanto ai serventi *otri nuevos* intergovernativi nomopoietici: ma non potrebbe che essere rigorosamente confinata nel *nivel mínimo*<sup>115</sup>.

Passando al *nivel acordado*, al contrario, non pare sussistere neanche il *fumus* di capienti competenze statali. Il titolo *ex art. 149.1.1ª CE* sembra da escludersi: al di là di già quasi persuasive altre considerazioni<sup>116</sup>, dirimente è la difficoltà di conciliare la natura *básica* delle condizioni dettate (*id est* delle prestazioni così

---

105 V. in particolare *sub FJ 7.a*) di STC 61/1997 e FJ 12 di STC 188/2001: cfr. PULIDO QUECEDO, Manuel. *Constitución Española. Comentada, con jurisprudencia sistematizada y concordancias*. Madrid: El Derecho, 2012, pág. 1903.

106 Un'efficace sintesi di tale ricostruzione è fornita da MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 864-865. Cfr. FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, op.cit., pág. 191-192.

107 con speciale riferimento ai requisiti minimi di accesso ed ai criteri per il riconoscimento della situazione di *dependencia*, nei diversi gradi: così secondo MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 865.

108 In generale riconducibile *sub art. 149.1.1ª CE*, secondo risalente giurisprudenza su casi analoghi, sempre che sia *imprescindibile* per un'effettiva aggiudicazione concreta delle posizioni giuridiche disciplinate nei limiti suddetti (v. STC 154/1988, STC 103/1999 e STC 290/2000).

109 V. ancora MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 866 ed 869-870.

110 Cfr. LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial», pág. 146-147, particolarmente netto nel negare sufficienza in favore del SAAD di quella giurisprudenza costituzionale incline ad accettare che l'esigenza di effettività di un *diritto fondamentale* legittimi anche la disciplina della dimensione istituzionale ed organizzativa.

111 oltre ai diritti statutari non meramente riproductivi di quelli costituzionalmente così qualificati, rilevanti nella specie *sub iudice*.

112 Non sfugga la parziale eterogenesi dei fini di tale giurisprudenza: nell'intento generale di evitare la moltiplicazione dei *Bills of Rights* autonomici (*id est* ogni rischio di fratture nell'unità *costituzionale*) ed in quello particolare di porre sul piano formale le *Comunidades* al riparo di utilizzi statali eccessivi del titolo *de quo*, finisce per *colpire le garanzie costituzionali di eguaglianza* tra i consociati nel godimento dei diritti *non fondamentali*. Così si ricompono, per quanto *al ribasso*, la corrispondenza tra diritti *costituzionali* e diritti *fondamentali* (*species* che la Constitución individua in modo assai selettivo) che *ex multis* FAVOREU, Louis. *I garanti dei diritti fondamentali europei*. En: ZAGREBELSKY, Gustavo (coord.). *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*. Roma-Bari: Laterza, 2005, concettualizzava in termini sinonimici.

113 Manifesta è così l'impossibilità dogmatica di effettuare parallelismi, se non meramente suggestivi, con la competenza legislativa che la Costituzione italiana garantisce allo Stato *ex art. 117, 2° comma, lett. m*), ad un tempo teoricamente *minore nella profondità* (limitata alla «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni») e *diversa nell'ambito di applicazione* (estesa ma anche limitata ai «diritti civili e sociali»).

114 Cfr. CASTELLÀ ANDREU, Josep María. *La Constitución territorial (Cap. III, apartado 3)*, op.cit., pág. 396.

115 In ogni caso, quanto osservato *in termini competenziali generali* si relativizza molto grazie al marcato inquadramento *subvencional* del SAAD: che, si va argomentando, rende quantomeno praticabile nell'*an* una manovra di *policy* che, nonostante ricostruzioni *benevole*, appare alquanto povera di sostrato competenziale costituzionale (seppure al prezzo di porne in luce i paradossi del *quomodo*: v. poco *infra* nel testo).

116 Ad es. il richiamo soltanto in seno allo stesso art. 9.1 (v. il riferimento alla qualificazione di tale livello minimo come «*condición básica de garantía del derecho*»), e non anche all'art. 10, sul *nivel acordado*: norme che sembrano più coerenti con la ricostruzione qui preferita che con il generalizzato inquadramento offerto dai *Motivos* della LAPAD.

finanziate) con il suo affidamento ad una convergenza convenzionale tra l'*Estado* e ciascuna *Comunidad*<sup>117</sup>. Per il resto, scarseggiano altre competenze<sup>118</sup>: nonostante per sua *natura (rectius, per la relativa novità rispetto ai cataloghi competenziali)* l'universo socio-sanitario e sociale viva delle già rilevate interferenze strutturali con altre competenze in materia di *welfare*, è d'altra parte arduo ignorare una nettissima *prevalenza competenziale autonómica in parte qua* (come anche, in subordine, ammettere che le eventuali interferenze possano ricomporsi attraverso le modalità *parossisticamente cooperative* in esame).

In definitiva, il *nivel mínimo* ex art. 9 rientra (al massimo...) nella fattispecie di cui al «segundo supuesto» astrattamente delineato sub FJ 8.b), della STC 13/1992, mentre il *nivel acordado* ex art. 10 ricade nel «primer supuesto» (FJ 8.a): desta stupore ed interesse, quindi, che non trovi applicazione il regime giuridico rispettivamente abbinato dal *Tribunal* alle due ben diverse casistiche. S'intravede, piuttosto, una loro paradossale *inversione*: laddove potrebbe forse accampare competenza costituzionale (*nivel mínimo*), l'*Estado* non si avvale delle facoltà *unilateraliste* che gli spetterebbero<sup>119</sup>; in compenso, laddove è più povero di competenze (*nivel acordado*), rimane parimenti lontano dall'assetto di elaborazione pretoria, che vieterebbe autentici vincoli di destinazione e prediligerebbe la territorializzazione diretta. Cosicché, se nel caso del *nivel mínimo* il grado di condivisione intergovernativa ed il trattamento finanziario delle spettanze riconosciute a ciascuna *Comunidad* risultano (al massimo...) più aperti del dovuto in senso *autonomista*, l'assetto del *nivel acordado* appare di dubbia ortodossia costituzionale.

Nessuna questione di costituzionalità, anche sotto questi profili, ha tuttavia trovato sinora concreta occasione di giustiziabilità<sup>120</sup>.

### 2.3 Una *subvencionalidad* inconsueta anche nel *quantum*: la notevole portata finanziaria del SAAD

Una delle ragioni della difficile giustiziabilità del SAAD si annida nel suo spessore finanziario: per rimanere ancora nell'immagine proposta, il *vino* versato negli *otri* in discorso, almeno inizialmente, risulta assai *abbondante*. Nonostante qualche opacità<sup>121</sup>, dalla documentazione ministeriale più aggiornata sul periodo 2007-2011<sup>122</sup> risultano apporti complessivi della sola Amministrazione *statale* di ammontare pari a 400 milioni di euro per l'anno 2007, a quasi 890 milioni per il 2008, ad oltre 2 miliardi per il 2009, per il 2010<sup>123</sup> e per il 2011, per

117 Non tanto per eventualità e precarietà del *modus operandi* pattizio, quanto per l'insanabile incoerenza tra un mezzo legislativo che tolleri di *applicarsi a taluni territori soltanto* ed il *fine* di assicurare *garanzia giuridica* di «*igualdad de todos los españoles*».

118 Cfr. lo stesso MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 872 e 876, ove parla di *colaboración voluntaria* proprio alla luce della carenza di titoli per l'*Estado*.

119 Quali il condizionamento dell'accesso ai finanziamenti alla sottoscrizione dei *convenios* (solo apparente, giacché sostanzialmente l'art. 10.4 LAPAD impone di «*nutrir*» direttamente l'*Hacienda autonómica*) e l'esautiva e diretta imposizione unilaterale legislativa di profili come il vincolo di destinazione, le condizioni di accesso alle erogazioni pecuniarie ed il riparto territoriale secondo criteri oggettivi (affidati ad un'ampia negoziazione intergovernativa *a valle*, già nel quadro degli *otri vecchi*).

120 Numerose disposizioni della LAPAD (tra cui l'art. 10) furono oggetto di due *Recursos de inconstitucionalidad* della *Comunidad Foral de Navarra* (n. 2250 e 2313-2007), andati però presto incontro a *desistimiento* (v., rispettivamente, AUTO 22/2008, de 22 de enero de 2008 ed AUTO 79/2008, de 11 de marzo de 2008).

121 La raccolta di dati univoci sull'impatto finanziario del SAAD sugli equilibri dell'autonomia territoriale è ostacolata dal «*flagrante*» inadempimento degli obblighi di reciproca cooperazione informativa e statistica pure pattuiti con *acuerdo* del Consejo SAAD (v. sub par. 3.1.1), denunciato da BARRIGA MARTÍN, Luis Alberto. *Financiación y costes de la Ley 39/2006. Aproximación a los costes del SAAD en 2010 y aportación de los financiadores (13/12/2010)*. Observatorio Estatal para la Dependencia, pág. 5.

122 V. INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES (IMSERSO). *Aportaciones de la AGE. Financiación de la Ley 39/2006 de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. Situación a 1 de enero de 2011*, pág. 19 (dato che aggrega i due primi livelli di protezione per ciascun anno e per ciascuna *Comunidad*) e pág. 1-18 (dato disaggregato, livello per livello e *Comunidad per Comunidad*), nonché CONSEJO TERRITORIAL DEL SISTEMA PARA LA AUTONOMÍA Y ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA. *Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 sobre la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia*. Reunión de 10 de julio de 2012, spec. pág. 68.

123 Il confronto con i non identici dati, rispettivamente relativi a 2009 e 2010, di COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 66-67, e di BARRIGA MARTÍN, Luis Alberto. *Financiación y costes de la Ley 39/2006. Aproximación a los costes del SAAD en 2010 y aportación de los financiadores (13/12/2010)*, op.cit., pág. 14 e 16, evidenzia il fenomeno, tipico dell'intero sviluppo applicativo della LAPAD, della *sottostima dei costi* in sede di autorizzazione alla spesa, peraltro ulteriormente marcata nel confronto con il dato dei richiedenti in attesa (in merito, v. le proiezioni di cui ivi, pág. 12 ss.).

una media di 1,5 miliardi annui<sup>124</sup>. Da altre fonti di dati<sup>125</sup> affiorano<sup>126</sup> rilevazione e stima di un incremento medio dei costi complessivi di oltre 1 miliardo su base annua fino al 2015<sup>127</sup>: il dato, approssimativamente, corrisponde sia a quello della documentazione di Governo, sia, *grossomodo*, a talune stime riportate in dottrina<sup>128</sup>.

Per un confronto, basti pensare che l'intera *subvencionalidad* convenzionale ha comportato, nel quinquennio 2002-2006 (l'ultimo precedente al primo di applicazione della LAPAD, 2007-2011), un trasferimento medio annuale di poco più di 3,33 miliardi: con tale dato si confrontino sia l'omologo del quinquennio seguente, che restituisce un valore non dissimile (poco meno di 3,12 miliardi)<sup>129</sup>, sia il citato apporto statale medio annuale al SAAD nel quinquennio 2007-2011, pari ad 1,5 miliardi. Anche a prescindere da talune parallele considerazioni<sup>130</sup>, si possono trarre almeno tre conclusioni: la *subvencionalidad* dovuta al SAAD costituisce una parte estremamente ampia sia del volume finanziario *subvencional* destinato dall'*Estado* ai *Servicios Sociales* (anche perché una certa quota della precedente *subvencionalidad* in materia è stata convogliata proprio nel SAAD<sup>131</sup>), sia della spesa pubblica complessiva in materia; i trasferimenti statali *subvencionales* da ricondursi al SAAD rappresentano *quasi per metà* quelli complessivi effettuati fino a tutto il 2011<sup>132</sup>; nell'ambito di una *subvencionalidad* totale non incrementata da un quinquennio all'altro, ed anzi leggermente diminuita, quella destinata ai *Servicios sociales* è almeno raddoppiata, attestandosi tra la metà e due terzi, mentre la rimanente s'è quasi dimezzata. In sostanza, s'è effettivamente prodotto il perseguito effetto redistributivo dello *spostamento* della spesa pubblica statale *subvencional* (che si amplifica ulteriormente se si considerano anche la spesa pubblica territoriale e quella privata) verso il settore assistenziale *de quo*, a detrimento degli altri.

---

124 Per l'intero periodo 2007-2015, LÓPEZ LERMA, Jesús. *La Ley de dependencia en España. Información sociolaboral*, 2012 (enero), disponibile all'indirizzo web <http://www.consejeriadetrabajo.de/2012%20INFORMACION%20SOBRE%20LA%20LEY%20DE%20DEPENDENCIA%20EN%20ESPANA.pdf>, pág. 13, calcola una spesa effettiva di competenza statale di ammontare pari a 12,6 miliardi.

125 V. BARRIGA MARTÍN, Luis Alberto. *Financiación y costes de la Ley 39/2006. Aproximación a los costes del SAAD en 2010 y aportación de los financiadores (13/12/2010)*, op.cit., *passim*, e spec. i prospetti riassuntivi di cui alle pág. 13, 23 e 27.

126 Oltre ad una spesa annua complessiva, nell'anno 2010, di oltre 5,5 miliardi, di cui poco meno di 2 miliardi di provenienza statale (meno di un terzo), quasi 2,9 miliardi di apporto autonomico (oltre la metà, ed al tempo stesso almeno pari a quello statale, come del resto giuridicamente imposto) e oltre 750 milioni da «*copago*» (circa un settimo).

127 con la precisazione che le cifre sarebbero sensibilmente maggiori (con una spesa per il 2010 di oltre 7,6 miliardi annui, a fronte degli effettivi 5,5) se solo fossero puntualmente soddisfatte le spettanze di tutti gli aspiranti beneficiari in attesa della mera formalizzazione del riconoscimento della *dependencia*.

128 Sulla base della situazione anteriore al 2012, stimava MORENO FERNÁNDEZ, Luis. *L'Europa asocial. Crisis y estado del bienestar*, op.cit., pág. 109, che negli anni successivi al 2014 l'ammontare annuale medio complessivo sarebbe pervenuto a ben 10 miliardi, con una ripartizione dei costi pari ad appena il 25% per l'*Estado*, al 42% per le *Comunidades* ed al 33% per i beneficiari medesimi.

129 In merito a tali primi due valori, v. i dati riportati *sub* Tabella n° 1, in conclusione del presente paragrafo.

130 *In primis*, solo teoricamente la LAPAD è giunta a piena applicazione (e dunque a pieni costi), cosicché il valore medio annuale (pur essendo stato recentemente oggetto di significative riduzioni) è destinato ad aumentare sensibilmente; *in secundis*, gli apporti statali (i soli propriamente di *spending power*) hanno anche in concreto presupposto uno sforzo anche maggiore da parte periferica.

131 Ragion per cui la si dovrebbe detrarre dall'ammontare medio annuale della *subvencionalidad* extra-SAAD dal 2007 in poi.

132 Peraltro, tale qualificazione contabile resiste all'avvento della riforma 2009 della *financiación autonómica*, che pure tenta di integrare la *dependencia* tra gli elementi di *pesatura* della popolazione a fini di riparto di fondi addizionali di varia natura: v. PVEDA RODA, Eduardo. «La financiación de la Administración General del Estado para el Sistema de Autonomía Personal y Atención a la Dependencia», *Presupuesto y gasto público* [Madrid: Instituto de Estudios Fiscales], n° 56 (2009), pág. 111, ed UTRILLA DE LA HOZ, Alfonso. «Demanda, cobertura y cooperación interadministrativa en el ámbito de la dependencia: una aproximación al estado de la cuestión por Comunidades Autónomas», *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals* [Barcelona: Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autonòmics], n° 13 (2011), pág. 227 ss..

Tabella n°. 1<sup>133</sup>. Numero di *convenios/acuerdos bilaterales* sottoscritti e valori complessivi dell'apporto finanziario statale ed autonomico, per anno (1999-2012)

<i>Año de suscripción</i>	<i>Número de Convenios/Acuerdos</i>	<i>Financiación del Estado(en euros)</i>	<i>Financiación CCAA (en euros)</i>
1999	752	1.505.730.240,57	1.182.416.031,11
2000	730	1.621.826.652,70	726.317.404,05
2001	863	1.844.314.459,43	626.323.487,54
2002	1.060	3.539.437.143,69	1.542.105.194,20
2003	952	1.810.916.766,36	1.602.442.468,37
2004	747	1.650.482.742,92	819.265.655,81
2005	911	2.190.882.969,95	1.241.646.104,97
2006	1.083	7.523.800.493,99	3.040.332.647,03
2007	1.093	2.657.619.240,02	1.942.921.616,68
2008	1.001	3.907.231.029,50	2.432.893.943,52
2009	1.059	4.275.246.368,07	3.265.666.511,24
2010	1.009	3.156.247.124,87	3.322.207.632,50
2011	678	1.838.710.774,63	2.344.636.971,40
2012	349	411.604.734,67	159.112.947,15
<b>TOTAL</b>	<b>12.287</b>	<b>37.934.050.741,37</b>	<b>24.248.288.615,57</b>

### 3 Analisi critica e sistematizzazione degli «otri nuovi»: un'imponente e variegata impalcatura intergovernativa (soprattutto) nomopoietica

#### 3.1 Rassegna tassonomica e ricostruzione critica dei raccordi spettanti al Consejo SAAD

Si è anticipato come al *Consejo SAAD* sia assegnata una *mission* a dir poco complessa<sup>134</sup>: pertanto, a poteri tradizionalmente tipici delle *Conferencias sectoriales*, tra cui spiccano quelli funzionali agli *otri vecchi subvencionales*<sup>135</sup>, si aggiungono numerosi specifici «*poderes hasta ahora ineditos*»<sup>136</sup>. Si tratta di raccordi assai variegati ed al servizio di funzioni numerose ed ampie (anche oltre l'elenco *ex art.* 8.2)<sup>137</sup>, da cui traspare lo sforzo di modulare le configurazioni strutturali giuridiche in ragione delle sfumature (quantomeno) dei sostrati competenziali.

La *LAPAD*, che pure non ha avuto *a monte* episodi formalizzati di partecipazione periferica<sup>138</sup>, conta *in primis* numerose previsioni di partecipazione nomopoietica formalmente qualificata come *reglamentaria*. Estesa su numerosi e relevantissimi profili tematici, si estrinseca nei seguenti atti di raccordo: 1) *acuerdo*

133 Tratta da MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. *Informe sobre los convenios de colaboración Estado-Comunidades Autónomas suscritos durante 2012*, pág. 20, Cuadro 5. I dati relativi all'anno 2012, se stanno *a latere* delle considerazioni espresse in questa sede, tornano utili a sostegno di quanto si osserva *sub par.* 4, in fine.

134 COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 60, la rende così: «*configurar un Sistema [...] homogéneo en todo el territorio del Estado, al mismo tiempo que respetuoso con las peculiaridades que cada Comunidad Autónoma desee establecer*». L'art. 8.3, nel testo introdotto *ex novo* con la riforma del luglio 2012 (v. art. 22, n°. 2, *Real Decreto-ley 20/2012*), da una parte intesta al Consejo SAAD il compito generale di «*conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas sociales*» (riecheggiando l'incostituzionale idea di *Conferencias sectoriales* manifestata dal *Proyecto* della LOAPA...), ma soltanto «*mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común*» dei problemi che possano insorgere (immancabilmente riecheggiando *STC 76/1983*...).

135 Sono inoltre esplicitate l'adozione di *acuerdos* recanti *planes, proyectos e programas conjuntos* e la facilitazione di diffusione e reciproco scambio tra le Amministrazioni componenti di documenti, dati e statistiche comuni (v. l'art. 8.2.f-h); riassuntiva e di chiusura è la previsione di cui *sub k*).

136 Così SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 373.

137 Per un quadro completo, v. ancora COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 61.

138 Profilo anche sul quale è assai critico LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial», op.cit., pág. 154 ss.. *Prima facie* singolare è che, invece, opposta vicenda sia occorsa alla riforma del luglio 2012 (v. *sub par.* 4).

sullo schema di *Real Decreto* sui criteri per determinare l'intensità di protezione (ossia, le ore mensili di ciascuno dei servizi previsti nel *Catálogo ex art. 15*, e su compatibilità ed incompatibilità di ciascuno (art. 10.3); 2) *propuesta* sulla disciplina in materia di capacità economica del beneficiario del SAAD, con il solo vincolo di tenere conto di reddito e patrimonio (art. 14.7); 3) *acuerdo* sullo schema di *Real Decreto* sull'ammontare delle prestazioni economiche da erogarsi nel quadro complessivo del SAAD (art. 20 e *Disp. adic.* 1<sup>a</sup>); 4) *acuerdo* sullo schema di *Real Decreto* di adozione del «baremo» per la determinazione del grado di dipendenza di ciascun richiedente<sup>139</sup>, vincolato soltanto al rispetto della classificazione OMS (art. 27.2); 5) impliciti *acuerdos*, peraltro vincolanti, per attuazione ed esecuzione dell'intera LAPAD (*Disp.fin.* 7<sup>a</sup>), obbligatori in applicazione analogica degli artt. 5.4, 10.3, 20, 27.2<sup>140</sup>.

*In secundis*, vi sono casi in cui l'implicita ma univoca prospettiva nomopoietica ha indotto il *Gobierno*<sup>141</sup> a trasfondere *spontaneamente* in *Real Decreto* la disciplina (di natura *reglamentaria*) elaborata con *acuerdo*: 1) *acuerdo* sulle condizioni di accesso al SAAD per gli emigrati spagnoli rimpatriati (art. 5.4, che esplicita solo l'intestazione al *Gobierno*); 2) *acuerdo* sui criteri di accesso alla prestazione economica per i prestatori di cura dell'*entourage* familiare, in funzione del grado di dipendenza e della situazione economica (art. 18.2); 3) *acuerdo* sulle condizioni specifiche di accesso alla prestazione economica di assistenza personale (art. 19); 4) *acuerdos*, per ciascuno dei servizi previsti nel *Catálogo ex art. 15*, sulla determinazione degli *standard* essenziali di qualità (art. 35.1)<sup>142</sup>.

*In tertiis*, oscillano tra i compiti consueti delle *Conferencias* e le funzioni parzialmente o potenzialmente nomopoietiche: 1) l'adozione di meccanismi di *coordinación* per il caso di persone non autosufficienti stabilite fuori dalla propria residenza abituale (art. 8.2.i)); 2) la promozione di azioni di aiuto ai prestatori di cura non professionali, comprensive di programmi di formazione, informazione e indirizzi per la gestione del tempo dedicato al riposo (art. 18.4).

### 3.1.1 *Inediti raccordi a diretta rilevanza esterna ed inedite tensioni con il divieto di administración mixta: piccolo focus*

Merita attenzione particolare un'ultima categoria morfologica, quella dei raccordi aventi *diretta rilevanza esterna*, non perché più numerosa bensì in quanto responsabile di un'ulteriore problematica novità nel quadro dell'intero universo intergovernativo spagnolo: 1) *acuerdo* su criteri, raccomandazioni e condizioni minime per i comunitari *Planes de Prevención de las Situaciones de Dependencia* (art. 21)<sup>143</sup>; 2) *acuerdo* sui criteri comuni di composizione e funzionamento degli organi comunitari di valutazione tecnica della situazione di *dependencia* dei richiedenti, con il solo *input* che siano pubblici (art. 27.1); 3) *acuerdo* sui criteri di base del procedimento di riconoscimento della situazione di *dependencia* e sulle caratteristiche comuni delle commissioni procedenti e dei tecnici professionali componenti (art. 28.5); 4) fissazione dei criteri per l'applicazione delle previsioni della LAPAD in materia di «*copago*», per la successiva attuazione da parte dei *convenios* relativi al *nivel acordado*<sup>144</sup> (art. 33.3); 5) fissazione dei criteri comuni per l'accreditamento dei centri e per i piani di qualità del SAAD, nel quadro generale della qualità dell'Amministrazione statale (art. 34.2); 6) *acuerdos* su talune garanzie di qualità dei centri e servizi del SAAD (art. 34.3)<sup>145</sup>; 7) *acuerdo*

139 Peraltro divenuta unica per tutti i procedimenti nell'intero ambito del SAAD con la riforma del luglio 2012 (v. art. 22, n.º. 11, *Real Decreto-ley 20/2012*).

140 Cfr. ROQUETA BUI, Remedios. *Capítulo 2. El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*, op.cit., pág. 89 e 101. Esplicite conferme recenti in tal senso si traggono dalla premessa del «Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia». *Boletín Oficial del Estado* (31 de diciembre de 2013, n.º. 313), pág. 107128-107142.

141 Unitamente, forse, alla volontà di non eccedere nei già numerosi e critici raccordi a *diretta rilevanza esterna* (v. par. 3.1.1).

142 Se ne evince dal sistema una struttura a perfezionamento non sintetico, ma duale, e soltanto periferico.

143 All'*acuerdo* incombe il solo vincolo a prestare particolare attenzione a rischi e relative contromisure per gli anziani.

144 Richiamo da interpretarsi non nel senso che, in assenza di *convenios* effettivamente relativi al livello *acordado*, il «*copago*» sia escluso per le singole *Comunidades* non partecipanti, né che sia loro consentito disciplinare il profilo ignorando tali criteri, bensì come allusione a *convenios* che possono anche limitarsi a riportare gli apporti di *nivel mínimo* (ex art. 10.4, ult.per.).

145 Quali: criteri di qualità e sicurezza, indicatori di qualità per la valutazione, miglioramento continuo ed analisi comparata, carte dei servizi e guide di *best practices*.

su obiettivi e contenuti delle informazioni da apportare, da parte di ciascuna amministrazione, al sistema ministeriale di informazione interna del SAAD, vincolato a taluni indirizzi contenutistici espressi *ex lege* (art. 37.1); 8) promozione di un piano integrale di cura per i non autosufficienti minori di tre anni (*Disp.adic.* 13ª.3)<sup>146</sup>; 9) infine, l'art. 36, su formazione e qualificazione di professionisti e altri prestatori di cura, pur non contemplando svolgimenti collaborativi, vi ha comunque dato luogo.

Sul piano formale, la *directa relevanza externa* s'incarna nell'esito in una mera «*Resolución [...] por la que se publica el Acuerdo*»: sul punto, sono da subito affiorate controversie interpretative. All'impressione di un'efficacia non vincolante per le *Comunidades* dissidenti, precocemente tratta<sup>147</sup>, s'è contrapposta la tesi per cui le decisioni, comunque costruite nel dettaglio formale, non possano essere disconosciute da alcuna *Comunidad*<sup>148</sup>, preferibile: ben poco sostenibile ed efficace sarebbe un sistema che pretendesse di affidare la propria innovatività (a cui si sacrifica una quota consistente di autonomia territoriale) al proprio carattere *integrato*<sup>149</sup>, ma tollerasse discipline dell'attività amministrativa magari anche assai differenziate tra un territorio e l'altro<sup>150</sup>. In tal modo, però, appunto deflagra la violazione del generale divieto di *administración mixta*<sup>151</sup>.

### 3.2 Considerazioni critiche sui raccordi degli «otri nuovi», tra regime giuridico e riflessi sistemici della sostanza politico-finanziaria degli «otri vecchi».

La rassegna proposta desterebbe impressione persino se riguardasse una singola legge di settore italiana: la LAPAD demanda all'intergovernamentalismo negoziale ben più che la propria implementazione, fatte salve talune scelte chiare e nette<sup>152</sup>, peraltro autorevolmente ritenute carenti su taluni profili tuttavia importanti<sup>153</sup>.

146 Il *Plan integral de atención a menores de tres años en situación de dependencia* (deputato tra l'altro ad indicare a ciascuna Amministrazione gli strumenti da assumere) è stato adottato (non senza sollecitazioni parlamentari al Governo) con *acuerdo-Resolución* solo nel luglio 2013.

147 Da ROQUETA BUJ, Remedios. *Capítulo 2. El sistema para la autonomía y atención a la dependencia*, op.cit., pág. 94 e 104, secondo cui peraltro la *Comunidad* viceversa consenziente rimane vincolata perché l'*acuerdo* è riconducibile ad un *convenio de Conferencia sectorial* (poco sostenibilmente, *ex art. 5.5, Ley 30/1992*): l'asserita attinenza di tutte queste ipotesi ad ambiti di competenza autonoma toglierebbe poi anche al *Gobierno* ogni vincolo nell'esercizio della potestà regolamentare che implicitamente gli spetta (pág. 93). Difficilmente accoglibile è altresì l'opinione per cui, nel ben diverso caso in cui sia l'intero *Consejo SAAD* a non pervenire ad *acuerdo*, tutte le scelte necessarie ricadano nel *self rule* autonomico (così secondo COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 63).

148 Così SAENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 377.

149 Cfr. MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 858, per il quale il SAAD «sólo tiene sentido «referido al país en su conjunto»».

150 Per non dire, peraltro, degli ostacoli politici che ne discenderebbero in vista dell'accesso al *nivel acordado* negli anni successivi da parte delle singole *Comunidades* via via resesi *asimmetriche*.

151 Comunque si atteggino le competenze (*sub par. 2.2* s'è argomentato che ciò dipende dal *nivel* cui ciascun profilo della disciplina pattuita si riferisca), nel quadro costituzionale spagnolo (*per incidens*, nessuna criticità sussiste nel caso italiano) è proprio la scelta *intermedia* di intestare, in taluni casi, funzioni amministrative complete al *Consejo SAAD* a sviare comunque dalla propria sede legittima l'esercizio di competenze che il *bloque de constitucionalidad*, invece, riserva inviolabilmente all'uno *aut* all'altro livello territoriale di governo. Nella specie, cfr. Díez SASTRE, Silvia. *La Ley de Dependencia en el sistema constitucional de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas: en especial, la prohibición de administración mixta*, op.cit., pág. 53-54, che reputa incostituzionali le attribuzioni di funzioni non coperte *ex art. 149.1.1ª CE*.

152 V., ad esempio, molti dei profili non organizzativi del SAAD, disciplinati spec. dagli artt. 13 ss., sulle prestazioni di servizio e pecuniarie che compongono il sistema, affidati al diretto unilateralismo statale, che comunque s'attenua se si considera che questi profili derivano spesso da ragioni tecniche obiettive attinenti alle modalità correnti di valutazione diagnostica e di intervento operativo sulla non autosufficienza, spec. perché questa prevedibilmente riguarda soprattutto soggetti anziani (la stessa motivazione della LAPAD, opportunamente, rileva proprio i mutamenti demografici e sociali tra le ragioni di fatto che per prime spingono il legislatore ad intervenire; se da ALEMÁN BRACHO, María del Carmen. *Políticas sociales para personas mayores*, op.cit., pág. 2189, risulta che alla data del 1° gennaio 2011, i beneficiari effettivi di età pari o superiore a 65 anni rappresentano quasi il 78% del totale (dei quali il 72% ha un'età pari o superiore ad 80 anni), dalla più aggiornata documentazione ministeriale emerge che, alla data del 31 luglio 2014, oltre il 72% dei beneficiari supera i 65 anni (ed oltre il 60% di essi supera gli 80 anni): v. INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES (IMSESO). *Información estadística del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia - situación a 31 de julio de 2014*).

153 Quali qualità dei servizi, formazione dei prestatori di cura professionali, regime amministrativo sanzionatorio nei riguardi dei comportamenti fraudolenti, e finanche disciplina degli organi consultivi istituiti (all'art. 40: è il caso del *Comité consultivo*, che riunisce le rappresentanze dei tre livelli delle Amministrazioni e delle cc.dd. parti sociali) o coinvolti (art. 41): così ALEMÁN BRACHO, María del Carmen. *Políticas sociales para personas mayores*, op.cit., pág. 2191.

Ben emerge ora quanto anticipato *sub par.* 1.4: sul piano strutturale, l'intergovernamentalismo si realizza in senso *verticale*, nella partecipazione delle periferie di primo livello ad un'intensa negoziazione destinata a perfezionamento *sintetico-centrale*<sup>154</sup>, con articolazione quando *infraprocedimentale*, quando con *diretta rilevanza esterna*; sul piano funzionale, ha prospettive prevalentemente *nomopoietiche* (regolamentazione governativa, ma in gran parte, lo si evince dai contenuti tematici, *para-legislativa*) in fase (formalmente) *sub-legislativa*, connotate da assai flebili indirizzi (*input*, vincoli e limiti) da parte della *Ley-madre*. Giocoforza, assume una marcata preferenza, con il suo spesso sostrato giuridico, uno strumentario relazionale *multilaterale*, a sua volta in gran parte nuovo: non si fa, infatti, uso di alcuna *Conferencia* già esistente, né *sectorial* né generale<sup>155</sup>, bensì se ne istituisce una apposita, e soprattutto la si dota di un complessivo regime giuridico ancor più innovativo. In merito, è rimarchevole che il potere giuridico delle *Comunidades* di porre *in minoranza* le rappresentanze del *Gobierno* non abbia avuto occasione di esercitarsi in concreto<sup>156</sup>: spesso sulle proposte governative in *Consejo SAAD*, sebbene non *per consensus* ma a maggioranza, l'*acuerdo* s'è comunque formato, talvolta finanche in presenza di una convergenza piena già raggiunta in sede tecnica.

Comunque, il più rilevante profilo di regime giuridico degli atti del *Consejo SAAD* (nel quadro degli *otri nuovi*, e segnatamente nel caso più problematico in termini competenziali, ossia quando non fungano da *appendice* al *nivel mínimo*) è l'*efficacia giuridica formale*. Da una parte, affiora la vincolatività a carico della *Comunidades* che abbiano sottoscritto *acuerdos* aventi *diretta rilevanza esterna*, fermo restando quanto criticamente detto circa le *Comunidades* invece dissidenti (v. *sub par.* 3.1.1). Dall'altra parte, nel diverso caso degli *acuerdos* prerregolamentari (in cui mancano di obiettivo rilievo eventuali *opting out* sul fronte autonomico), occorre *inspicere* lo spessore giuridico dell'efficacia nei riguardi del *Gobierno*<sup>157</sup>.

Ebbene, tali *acuerdos* paiono doversi ritenere vincolanti in tutti i casi: a tale conclusione induce, più che una preferenza per l'*informe* solo eccezionale (v. art. 9.1), la collocazione del raccordo in seno ad *iter* destinati a perfezionamento sintetico in atti normativi del potere centrale, che disciplinano profili che trovano sicuramente applicazione sull'intero territorio nazionale, del tutto a prescindere dall'evenienza dell'accesso delle singole *Comunidades* al *nivel acordado* (del quale, appunto, il *SAAD* ben ha potuto temporaneamente fare a meno: v. *sub par.* 4). Certo è, però, che non trova alcuna corrispondenza in Spagna la pur tautologica *bussola* che guida la casistica giurisprudenziale in Italia, ossia la rispondenza dello specifico assetto pattizio, caso per caso, ad eventuali *indirette* imposizioni costituzionali di effetti vincolanti, finanche a carico dell'attività legislativa (secondo la citata sentenza n° 437 del 2001 della Corte costituzionale). I saldi assunti pretori accennati *sub par.* 1.1 privano gli *otri nuovi* di ogni garanzia di cogenza costituzionale, e la sua presenza o assenza, in più, non riveste alcuna incidenza rispetto agli eventuali scostamenti degli *otri subvencionales* rispetto al *Sollen* costituzionale che incombe loro osservare.

Condivisibili risultano, in definitiva, le autorevoli opinioni per cui è appunto *politica*, e non *giuridica*, la vera garanzia di tenuta dell'ambizioso sistema disegnato dalla *LAPAD*<sup>158</sup>: proprio in tal senso emerge

---

154 Peraltro, attorno ed in funzione di disciplina delle funzioni amministrative autonome è necessariamente fiorito anche un cospicuo completamento *a valle* di tipo *duale* periferico (nomopoiesi autonoma, per lo più legislativa), opportunamente ricordata da COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 64, ed analizzata da GARCÉS SANAGUSTÍN, Ángel. «Desarrollo y aplicación en el Estado autonómico del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD)». *Informe comunidades autónomas* [Barcelona: Instituto de derecho público], n°. 2008 (2009), *passim*.

155 Si allude alla neo-istituita (2004) *Conferencia de Presidentes*.

156 Il dato (riferito ai primi due anni e mezzo di applicazione della *LAPAD*) e la sua imputazione a ragioni almeno in parte riconducibili ad una scarsa osservanza del principio di «*lealtad administrativa*» sono riportati da COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 63.

157 Peraltro, tale profilo non è solo teorico: non sono mancate occasioni in cui il regolamento adottato *a valle* sia risultato *non del tutto conforme* all'*acuerdo* postogli *a monte*.

158 V., su tutti, MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 876-877, e da ultimo, conformemente, SÁENZ ROYO, Eva. «Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado Autonómico: el ser, el deber ser y posibles retos de futuro», op.cit., pág. 66. Del resto, ammette lo stesso COBO GÁLVEZ, Pablo. «La organización del Sistema para la Autonomía Personal y Atención y a la Dependencia y despliegue de la Ley 39/2006», op.cit., pág. 63 (che all'epoca dell'elaborazione del *Proyecto de Ley*, nonché della redazione del contributo, era impegnato direttamente nell'elaborazione e implementazione del *SAAD* in qualità di *Subdirector General de Planificación, Ordenación y Evaluación* dell'*IMSERSO - Instituto de Mayores y Servicios Sociales*), che non sarebbe stato possibile creare il *SAAD*, in presenza di un certo «*reparto competencial*».

prepotentemente, come anticipato, tutto il peso degli *otri vecchi subvencionales* su quello *nuovo* nomopoietico, la cui chiara vocazione *compensativa* opera per lo più *ad adiuvandum*<sup>159</sup>. Se è vero che in tali contesti per l'*Estado* è normalmente facile *comprare* la gelosia competenziale delle *Comunidades*<sup>160</sup>, ben si comprendono le ragioni per cui alle forzature imposte dal SAAD all'autonomia territoriale tocchino livelli tanto bassi di giustiziabilità e giurisdizionalizzazione<sup>161</sup>.

#### 4 La preoccupante involuzione toccata al SAAD nel quadro tumultuoso della risposta alla crisi economico-finanziaria in corso

Le risposte che anche in Spagna soprattutto il *Gobierno Rajoy* va fornendo alla grave crisi economico-finanziaria in corso stanno imponendo al SAAD le nitide sembianze dell'*episodio*. Destinato *ab ovo* ad un'espansione progressiva nell'arco di otto anni (e dunque dilazionata nel periodo 2007-2014<sup>162</sup>), esso è divenuto preda prima di *rallentamenti* applicativi *contra legem*<sup>163</sup> e poi di alterazioni novellistiche *in peius*<sup>164</sup>, in parte via via qui annotate. Tali progressive dequotazioni convergono in una parziale ma ormai perdurante inibizione, capace di minare sia le possibilità di aggiudicazione concreta dei diritti dei *dependientes*, sia la *vèrve* intergovernativa ad essa inscindibilmente ancillare<sup>165</sup>: trattandosi di palese frutto di mere politiche di bilancio, essa solo da ultimo è accompagnata da una certa ripresa, che però al più ne mitiga i contorni.

Tali pesanti *défaillance* si sono sinora incarnate, *in primis*, nella «riforma» veicolata nel luglio 2012 dal citato *Real Decreto-ley 20/2012*<sup>166</sup>, ma pre-concordata appena due giorni prima con un importante *Acuerto del Consejo SAAD*<sup>167</sup>: la corrente definizione di *riforma* vorrebbe nobilitare l'intento (e dissimulare l'effetto)

---

*previsto en los Estatutos de Autonomía, sin recurrir a procedimientos de colaboración entre las distintas administraciones».*

159 E peraltro è in gran parte a sua volta offuscata, di principio, dall'applicazione di un criterio anche tecnico di bisogno oggettivo, ex art. 9.1, ult.per. (introdotto non per caso dalla *riforma* del luglio 2012),

160 Cfr. le ironiche espressioni con cui alcuni funzionari intervistati rendono tale dinamica, riportate in GARCÍA MORALES, María Jesús. *Instrumentos y vías de institucionalización de las relaciones intergubernamentales*, op.cit., pág. 59-60 e COLINO CÁMARA, César; PARRADO DíEZ, Salvador. *Análisis de la práctica y la dinámica de los procesos formales e informales de las relaciones intergubernamentales*. En: ARBÓS MARÍN, Xavier (coord.). *Las Relaciones intergubernamentales en el estado autonómico: la posición de los actores*, op.cit., pág. 202.

161 Peraltro, proprio tale condizionamento di un caposaldo del SAAD sull'altro figura tra gli elementi che in misura minore paiono potersi affievolire con le debilitazioni inferte al SAAD in risposta alla crisi.

162 In modo da garantire priorità ai beneficiari con *dependencia* di maggiore gravità, soddisfacendoli in via esclusiva nei primi anni, per ampliare il novero anche a quelli meno gravi solo gradualmente, secondo un ritmo, appunto, recentemente *rallentato* (v. *Disp.fin.* 1<sup>a</sup>, e successive modificazioni).

163 In merito, v. soprattutto PÉREZ YÁÑEZ, Rosa María. «El proceso de implantación e implementación del sistema de atención a la dependencia», op.cit., spec. pág. 314 e 332, e BARRIGA MARTÍN, Luis Alberto. *El impacto de las crisis económica y financiera en el gasto en Dependencia*. En: HIDALGO LAVIÉ, Alfredo (coord.). *Trabajo social en el ámbito de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y atención a las personas en situación de dependencia: la profesión, la ley y los servicios sociales a debate*. Oleiros, La Coruña: Netbiblo, 2011. Pág. 177-194. Peraltro, BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis. *Los logros de la descentralización sanitaria*, op.cit., pág. 79, sottolinea i forti ritardi mostrati già sul piano applicativo da talune *Comunidades (Canarias, Madrid, Valencia e Murcia)*. In merito, v. l'articolata analisi delle possibili cause a cui dedica le preliminari riflessioni GARCÉS SANAGUSTÍN, Ángel. «Desarrollo y aplicación en el Estado autonómico del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD)» op.cit., pág. 41-59.

164 in parte in funzione di *legalizzazione ex post* di tali violazioni (v. le evoluzioni della *Disp.final* 1<sup>a</sup>).

165 Ad esempio, per il 2012, primo anno in cui la sospensione del *nivel acordado* ha lasciato sussistere il solo *nivel mínimo*, emerge un apporto statale totale di 1,4 miliardi (v. *sub Cuadro 3.1* della valutazione finanziaria annuale per il 2012 adottata con la citata *Resolución* del luglio 2013), in netta flessione rispetto al *trend* previsto fino a pochi mesi prima e *supra* riferito *sub* par. 2.3. Per riferimenti contabili sulle riduzioni finanziarie ed i relativi costi propriamente sociali, oltre alla rapida segnalazione critica di MONTSERRAT CODORNIU, Julia. «La ley de dependencia en caída libre». *Agathos: Atención sociosanitaria y bienestar*, n° 2 (2013), pág. 62-64, v. DE LA PEÑA ESTEBAN, Joseba Iñaki; FERNÁNDEZ RAMOS, María Cristina. «Más allá de las limitaciones económicas y legales de la dependencia: caso de Castilla y León». *Gestión y análisis de políticas públicas* [Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública], n° 9 (2013), pág. 1-22. Per gli interventi legislativi di segno restrittivo applicati già prima del biennio 2012-2013, v. soprattutto PÉREZ YÁÑEZ, Rosa María. «El proceso de implantación e implementación del sistema de atención a la dependencia», op.cit., spec. pág. 327-331. Più in generale, sui bracci giuridico e prettamente finanziario degli interventi anti-crisi in materia di SAAD, v. da ultimo GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago. *La crisis del sistema y las medidas económicas y legales adoptadas para abordarla*. En: ID. (coord.). *La aplicación de la Ley de Dependencia en España*. Madrid: Consejo Económico y Social, 2013. Pág. 5-28.

166 V. l'art. 22, le *Disp.adicc.* 7<sup>a</sup>, 9<sup>a</sup> e 10<sup>a</sup> e le *Disp.transs.* 9<sup>a</sup>, 10<sup>a</sup>, 11<sup>a</sup> e 12<sup>a</sup>.

167 V. «Resolución de 13 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el

di riduzione di spesa pubblica ma, è assai pretenziosa se non mistificante. Dei numerosi interventi urgenti ivi previsti, in parte via via già anticipati, almeno quattro<sup>168</sup> (oltre alla già segnalata deformazione della potestà di autoregolamentazione interna del *Consejo SAAD*) evidenziano la recessività del metodo della collaborazione dinanzi alle percepite esigenze di una deriva *verticistica* governativa, invero piuttosto grossolanamente. Un primo di essi introduce talune previsioni di incompatibilità tra più prestazioni del *SAAD* (v., oltre al *párrafo final* dell'art. 23<sup>169</sup>, soprattutto l'art. 25-bis<sup>170</sup>), cosicché la materia esce, almeno in misura parziale, dalla piena condivisione intergovernativa prerogolamentare *ex art.* 10.3. Le tre ulteriori innovazioni non apportano novelle alla *LAPAD*, ma sovrapposizione di nuova disciplina su disposizioni regolamentari fino ad allora di elaborazione condivisa: un'autentica *usurpazione unilaterale* mediante *rilegificazione* di profili di rilievo amplissimo<sup>171</sup> che è sì limitata nel tempo, ma non con riguardo a predeterminati esercizi finanziari, bensì solo mercé la clausola «*Hasta tanto se regule/desarrolle reglamentariamente*»<sup>172</sup>.

*In secundis*, ed in modo ancor più rude, il Governo-legislatore dell'emergenza finanziaria è intervenuto con ben tre consecutive sospensioni integrali del finanziamento di parte statale del *nivel acordado*, per gli anni 2012, 2013 e 2014, affidate, con formula sempre identica, alle ultime tre *Leyes* annuali di *Presupuestos Generales*<sup>173</sup>.

Dunque, da una parte la negoziazione intergovernativa ha ceduto il passo (temporaneamente e su singoli temi) all'autoritativa determinazione direttamente legislativa, unilaterale e addirittura con strumento urgente; dall'altra parte è rimasta sospesa *tout court* la parte intergovernativamente più significativa degli *otri vecchi*, con effetti fatalmente depressivi anche su quelli *nuovi*.

Sono degne di nota, in merito, le assai critiche prese di posizione del *Consell de Garanties Estatutàries* catalano nei *Dictàmens* 11 e 12/2012 (22 agosto) e 3/2013 (26 febbraio), rispettivamente riferiti alla *riforma* di luglio (su sollecitazione di taluni Deputati del Gruppo socialista), alla sospensione per il 2012 ed a quella per il 2013 (in entrambi i casi su richiesta del *Govern de la Generalitat*). Particolare interessante suscita il più importante dei *puncta iuris* posti a base della denunciata illegittimità di buona parte della *riforma* (e segnatamente, oltre a poche altre, di tutte le ripercorse disposizioni di spirito anti-collaborativo), nonché l'unico indicato a fondamento delle censure sollevate sulle due sospensioni anzidette: sottraendosi materia

---

Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia para la mejora del sistema para la autonomía y atención a la dependencia» *Boletín Oficial del Estado* (3 de agosto de 2012, n.º. 185), pág. 55657-55674.

168 Gli altri meritano menzione sebbene non tocchino *direttamente* il tema intergovernativo: le novelle all'art. 26 *LAPAD* *semplificano* l'articolazione dell'intensità della non autosufficienza riconoscibile a ciascun richiedente, ora articolata soltanto in gradi (ciascuno dei quali non è più sub-articolato in livelli); le modificazioni alla *Disp.fin.* 1<sup>a</sup> producono un *rallentamento* dell'entrata a regime del *SAAD*, in particolare procrastinando (variamente, a gennaio e luglio 2015) l'accesso alle prestazioni per i richiedenti non autosufficienti di grado moderato, in parte anche già richiedenti (da un termine precedentemente fissato, variamente, a dicembre 2011 ed agli anni 2012 e 2013); si prevede che il «*copago*» possa arrivare a coprire addirittura fino al 90% del valore del servizio goduto, con esenzione fissata ad appena 532 euro mensili di reddito; infine, *ex art.* 22, n.º. 6, e *Disp.adic.* 7<sup>a</sup> e *Disp.trans.* 9<sup>a</sup>, si stabilisce, per i soggetti riconosciuti aventi diritto ma che comunque risultino non ancora effettivi percettori delle competenze economiche per prestatori di cura non professionali e componenti dell'*entourage* familiare, sia la dilazione, per un massimo di due anni, dell'inizio dei versamenti pure riconosciuti, sia la cessazione della produzione di spettanze retroattive (con torsione evidente ed a dir poco discutibile del principio di eguaglianza).

169 Aggiunto poi, dalla *Disp.adic.* 16<sup>a</sup> della *Ley* 17/2012.

170 Introdotto dall'art. 22, n.º. 9, *Real Decreto-ley* 20/2012, e poi attuato da art. 16, *Real Decreto* 1051/2013, sebbene oggetto del pendente *recurso de inconstitucionalidad* n.º. 5763/2012.

171 Si tratta delle spettanze massime previste per prestatori di cura non professionali e componenti dell'*entourage* familiare, in riduzione del 15%, sia *pro futuro* sia per i richiedenti pendenti alla data di entrata in vigore del decreto; dell'intensità di protezione per tutti i gradi (con riferimento, invece, ai richiedenti pendenti alla data di entrata in vigore del decreto, si lascia un margine alle *Comunidades* per l'adattamento della riduzione prevista in modo diretto per gli altri beneficiari); e soprattutto del *nivel mínimo*, sin dall'origine afflitto da una marcata precarietà e ora rideterminato *ope legis* in riduzione di ben il 13% (con risparmio di circa 200 milioni di euro annui).

172 V., rispettivamente, le *Dispp.trans.* 10<sup>a</sup>, 12<sup>a</sup> ed 11<sup>a</sup>; per la cessazione dell'efficacia di tali disposizioni, contestuale alla ripresa del regolare esercizio concertato delle alluse potestà regolamentari, v. in conclusione del presente par. 4.

173 V., rispettivamente, la *Disp.Adic.* 40<sup>a</sup> della «*Ley* 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012» (*Boletín Oficial del Estado* (30 de junio de 2012, n.º. 150), pág. 46432-46935), di poco precedente alla *riforma* di luglio, la *Disp.Adic.* 84<sup>a</sup> della «*Ley* 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013» (*Boletín Oficial del Estado* (28 de diciembre de 2012, n.º. 312), pág. 88156-88670), e la *Disp.Adic.* 28<sup>a</sup> della «*Ley* 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014» (*Boletín Oficial del Estado* (26 de diciembre de 2013, n.º. 309), pág. 104609-105136).

all'intergovernamentalismo *subvencional* e sospendendosi *unilateralmente* il *matching grant acordado*, nella prospettazione del *Consell l'Estado* starebbe ledendo le competenze catalane in materia di «*servicios sociales de atención a la dependencia*» (art. 166.1 EAC). Per un verso, nell'invocarsi il mantenimento proprio di quella parte del sistema di *subvenciones* radicato nell'unico ambito in cui lo Stato non detiene alcuna competenza, si finisce per configurare come lesione competenziale quella che parrebbe piuttosto, per così dire, la *cessazione* (*recte*, una mera sospensione temporanea) di una pregressa situazione di dubbia ortodossia costituzionale: suggestivamente, pare quasi invocata l'applicazione di uno schematismo logico-giuridico ispirato all'istituto *iure privatorum* della *negotiorum gestio*, cui non pare destinata ad arridere particolare fortuna<sup>174</sup>. Per altro verso, è singolare che ci si dolga soprattutto della conseguente sospensione dell'applicazione di un quadro collaborativo che sussiste solo per la *libera* scelta politico-legislativa del 2006 di mantenere coerenza rispetto alla disciplina legislativa generale del 2003 sulle *subvenciones*, che a sua volta, sul piano intergovernativo, non è costituzionalmente cogente. Ancora una volta, a dispetto dell'intensità dello strumentario giuridico esaminato, la natura della garanzia di riuscita del SAAD si rivela nitidamente ben più *politica* che *giuridica*: così come gli effetti depressivi che il suo avvento ha sortito sull'autonomia territoriale sono stati *de facto* privi di occasioni di giustiziabilità, anche le conseguenze che la sua rarefazione esplica sul piano dei diritti come su quello relazionale-intergovernativo rimangono nel limbo di una doverosità giuridica ma non estesa alla cogenza costituzionale. Del resto, specialmente in concomitanza con la crisi economico-finanziaria ed il processo *soberanista*, il *Consell de Garanties Estatutàries* sembra non di rado incline a rivolgere allo Stato, in forma di doglianze giuridiche spesso fondate e sempre ben argomentate, rivendicazioni che purtuttavia ad un osservatore esterno sembrano illuminate da un marcato spirito polemico: il che potrebbe almeno in parte spiegare la mancata emissione di analogo *Dictàmen* critico avverso l'identica sospensione per il 2014.

*In fundo*, la recente ripresa a cui si alludeva prende corpo con l'adozione dei *Reales Decretos* 1050 e 1051/2013: da una parte, si riespande *pro futuro* (entrambi i regolamenti sono in vigore dal 1° gennaio 2014) il metodo intergovernativo negoziale primigenio in alcuni ambiti, quali il *nivel mínimo* (v. *Real Decreto* 1050/2013<sup>175</sup>, integralmente sostitutivo del *Real Decreto* 614/2007), le spettanze massime previste per i prestatori di cura ed i criteri per la determinazione dell'intensità di protezione per i diversi servizi (v. *Real Decreto* 1051/2013, integralmente sostitutivo del *Real Decreto* 727/2007). Dall'altra parte, però, la *riforma* del luglio 2012 perviene per mezzo del medesimo regolamento n. 1051<sup>176</sup> a compimento attuativo<sup>177</sup>: ne risulta che la negoziazione è sì su certi ambiti in effetti rediviva, ma sugli altri pur sempre è forzata a piegarsi all'attuazione della *riforma*. In ogni caso, si trova comunque ad esprimersi in un contesto di significativa coartazione dei margini di potenziale *bargaining* da parte autonoma: ciò certificano sul piano finanziario le preoccupanti conferme sui *niveles mínimo* e *acordado*, mentre la propagazione di tale effetto depressivo sulla manutenzione dei contenuti giuridici del SAAD viene di conseguenza. Insomma, il SAAD ha timidamente riespanso *gli otri nuovi*, ma non quelli *vecchi*, ed il *vino* che vi versa, ben più che divenire vecchio a sua volta, non cessa di essere assai *scarso*.

### **5 Considerazioni conclusive: il SAAD come paradigma delle dinamiche intergovernative tra «partecipazione compensativa», aggiudicazione dei diritti della persona e fattore crisi**

La vicenda esaminata assurge a piccolo *case study* sul rilievo decisivo che l'intergovernamentalismo negoziale può assumere nei riguardi degli avanzamenti del *welfare state*, e dunque nell'aggiudicazione *effettiva* dei diritti della persona. Soprattutto è paradigmatica della tendenza dell'aggiudicazione competenziale per

174 Del resto, già non agevole appare, in generale, l'impianto di una dogmatica del diritto civile in un contesto problematico quale quello dei rapporti anche politici tra livelli di governo, sullo spunto, ad esempio, di ipotetici parallelismi tra *leale collaborazione* e *buona fede*.

175 «Real Decreto 1050/2013, de 27 de diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de protección establecido en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia» (*Boletín Oficial del Estado* (31 de diciembre de 2013, n.º. 313), pág. 107120-107127), che conferma il *quantum* del *nivel mínimo* fissato del luglio 2012 e soggiunge che l'assegnazione sia mensile (art. 4), allontanandosi dall'art. 9 LAPAD.

176 Esplicito, in premessa, anche nel dichiarare «*la finalidad de ordenar, simplificar y actualizar la normativa en un único texto normativo [...] todas las normas relativas a las prestaciones y servicios*».

177 Spec. in punto di procedimento per il riconoscimento dello stato di *dependencia*, di determinazione e condizioni di accesso alle prestazioni economiche, di regime di incompatibilità, di modalità di restituzione delle prestazioni percepite ma non spettanti, di regime per i rimpatriati.

elenchi (spesso tacciata di tendere, pur quando ben formulata, alla rapida obsolescenza) a subire *deformazioni* anche formalizzate, pur rimanendo immutata. Nello specifico, s'è affermato che, con la LAPAD, l'*Estado* giunge a derubricare la tipologia di competenza autonoma in materia di *asistencia social* da *exclusiva* ad una *res mixta* tra la *competencia compartida* (l'*ejecución* resta, infatti, saldamente autonoma, ex art. 11) ed un'*inedita competencia concurrente*<sup>178</sup>: in base alla quale una produzione normativa *para-legislativa* pattizia (non sempre nominalmente regolamentare) *occupa* quasi *in toto* spazi che spetterebbero alla legislazione (in parte statale ed in parte autonoma). Tale sorta di *usurpazione extra ordinem* stimola in chi scrive una suggestione verso la figura statunitense della *preemption*, mentre l'*origine pattizia* in sede intergovernativa multilaterale ricorda a taluno le *Gemeinschaftsaufgaben* ex art. 91a2 della *Grundgesetz* tedesca<sup>179</sup>, peraltro ivi recessive proprio dal 2006.

Ma il SAAD è esemplare in modo completo, nel bene e nel male. Sul lato *fisiologico*, il complesso assetto intergovernativo-negoziabile trova il suo *ubi consistam* proprio nel tentativo di *colmare* per via procedimentale una vacuità sostanziale-competenziale che, altrimenti, avrebbe potuto impedire il raggiungimento degli ambiziosi obiettivi politici sposati dal potere centrale, incluso un alto grado di uniformità: l'*elaborazione* contenutistica è così condivisa in senso multilaterale, in contesto opportunamente *opaco* e *de-parlamentarizzato* e di *spirito orizzontale*. Detto altrimenti, la LAPAD dà corpo a quella *partecipazione compensativa* di ascendenza germanica che è notoriamente dinamica-chiave nello sviluppo storico e giuridico dell'*intergovernamentalismo lato sensu*, appunto anche a livello comparato.

Passando sul lato *patologico*, non pare qui condivisibile la pur autorevole e recente opinione che ad esso ascrive l'*esperienza* del SAAD in quanto tale<sup>180</sup>, limitandosi a basare su *incomoda* quali la scarsa efficienza decisionale e la dispersione delle responsabilità un accorato invito al legislatore a desistere *de iure condendo* dall'*impiego* delle relazioni intergovernative come strumenti di «*participación*» compensativa. Tali critiche, da una parte, non lasciano prefigurare soluzioni alternative che facciano egualmente salve le aggiudicazioni dei diritti dei *dependientes*; dall'altra, soprattutto, si affidano all'*exemplum* della *Föderalismusreform I* del 2006 in Germania, supposto quale argomento comparatistico favorevole. Tuttavia, anche ammesso che si possa parlare *sic et simpliciter* di un organo parlamentare quale il *Bundesrat* come di una *species* del *genus* relazioni intergovernative<sup>181</sup>, l'argomento pare a chi scrive poco fondato *ex se*, soprattutto nella parte in cui accredita implicitamente una lettura dello snodo del 2006 quale volano o sintomo di una *fuga* del *Föderalismus* dalla propria tendenza *lato sensu* cooperativa tradizionale e caratterizzante. Non mancano indici di un'*evoluzione* in direzione *competitiva*<sup>182</sup>; tuttavia, una *netta svolta* in tal senso sarebbe stata affatto estranea alla cultura costituzionale tedesca: i nuovi meccanismi, infatti, *in primis* non si sostituiscono integralmente ai precedenti, per cui non ribaltano strutturalmente il modello *de quo*. *In secundis*, generando occasioni di *Politikverflechtung* soltanto *differenti*, postulano anch'essi un atteggiamento coordinativo tra i livelli di governo ancora marcatamente informato al principio della *Bundestreue*<sup>183</sup>. Più in generale, sembra

178 Così SÁENZ ROYO, Eva. *Las relaciones intergubernamentales en España: Las relaciones de cooperación intergubernamental en la Ley de Dependencia: un paso sustantivo hacia el federalismo cooperativo*, op.cit., pág. 370-371.

179 Cfr. MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 876.

180 SÁENZ ROYO, Eva. «Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado Autonómico: el ser, el deber ser y posibles retos de futuro», op.cit., pág. 66-67.

181 In effetti, il *Bundesrat* (con le orizzontali *Ministerpräsidentenkonferenz* e *Fachministerkonferenzen*, che a ben vedere presuppone) è parso a lungo fungere da sede, più che di relazioni istituzionali verticali tra Esecutivi, di rapporti tra la maggioranza politica (ponderata e *pro tempore*) in auge tra i *Länder* e l'omologa maggioranza espressa dal binomio *Bundestag-Kanzler*.

182 Si allude all'innegabile «introduzione di un prudente ma significativo grado di asimmetria» competenziale verticale con la redistribuzione di numerose competenze nell'ambito di un sistema di cataloghi legislativi assai ripensato, che i (più grandi e ricchi) *Länder* hanno ottenuto come esplicita *contropartita* politico-costituzionale a fronte di una drastica diminuzione delle competenze legislative federali rimesse alla *Zustimmungsgesetz* (approvazione bicamerale collettiva, cuore della tradizionale via tedesca alla *partecipazione compensativa*): così PALERMO, Francesco. *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico*. En: D'IGNAZIO, Guerino (coord.). *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*. Milano: Giuffrè, 2007. Pág. 51.

183 Cfr. *ex multis* ivi, *passim*, ed ARROYO GIL, Antonio. *La reforma constitucional del federalismo alemán. Estudio crítico de la 52.ª Ley de modificación de la Ley Fundamental de Bonn, de 28 de agosto de 2006*. Barcelona: Institut d'Estudis Autònoms, 2009 (Col·lecció: Con(Textos); n.º. A/11), pág. 12 e 39-40, e da ultimo CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel. «Nuevas formas de distribución competencial: la legislación divergente en el federalismo Alemán». *Revista Española de Derecho Constitucional* [Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales], n.º. 96 (2012), pág. 125-159.

possibile preferire letture della riforma del 2006 *più contestualizzate* sul piano diacronico<sup>184</sup>.

Ciò che davvero del SAAD risulta *patologico* è, piuttosto, una degenerazione per via finanziaria che, investendolo persistentemente, è capace di offenderne il portato pluralistico sul lato territoriale e al contempo su quello dei diritti.

La conclusione che ne discende è che l'intera parabola esaminata risulta quanto mai paradigmatica non soltanto del legame, proprio in prospettiva dinamico-relazionale, tra destini del *pluralismo* dei diritti della persona e sorti del *pluralismo* territoriale (legame, peraltro, potenzialmente anche conflittuale<sup>185</sup>), ma anche della correlazione necessaria in cui *coesione* sociale e territoriale intercettano i variegati *fattori di crisi* dell'epoca presente: se questi tre punti formano i *vertici* di un *triangolo* pervicacemente ineludibile, i *lati* che li uniscono mostrano sempre più nitidamente che la materia che li compone è in gran parte la contingente *verve* dei flussi finanziari pubblici (e dunque anche della vitalità del sistema economico).

Il presente contributo ha inteso «aprire una finestra» sull'incrocio che nelle *procedural safeguards* negoziali può unire vigore delle politiche di espansione del *welfare* e sviluppo del pluralismo territoriale: ne è emerso che passano i decenni, ma entrambi si mantengono lontani da salde garanzie costituzionali. Troppa incidenza rimane o si acquisisce, da un lato, ad irriducibili elementi di *political safeguards*, *id est* precise scelte politiche (specialmente del potere centrale) che solo in misura insufficiente o precaria sono predeterminate (o *ex post facto* fissate) in Costituzione (nel caso spagnolo: ben *poco* intensamente); dall'altro lato, alla vivacità, più o meno obiettiva, delle *disponibilità finanziarie pubbliche*. Del resto, salendo su un piano ancor più generale, si fa forte l'esigenza innanzitutto giuridico-culturale di chiarire che l'*autonomia territoriale*, al pari di *qualsiasi altra espressione del pluralismo* (istituzionale, funzionale, amministrativo, dei diritti della persona, etc.), è in fondo un *bene giuridico* (sempre se e nella misura in cui tale sia ritenuto, secondo gli ordinamenti, le epoche e le sensibilità politiche) che come tale, inesorabilmente, importa ben consistenti *costi*, anche politici, per i consociati che vi si affidino. Il futuro dirà fino a che punto sia loro possibile rinunciare ai fattori del pluralismo giuridico-politico senza tradire lo sviluppo civile delle rispettive democrazie: ma il futuro non è mai del tutto distinguibile dal presente.

---

184 Già ad un'analisi *ex ante* essa emerge, in particolare, quale vera *anticamera* della *Föderalismusreform II* del 2009, introduttiva soprattutto della c.d. *Schuldenbremse*, madre del *Fiscal compact*, a sua volta *padre* dei *pareggi di bilancio* costituzionali proliferati tra 2011 e 2012 nell'Eurozona, e segnatamente in Spagna e in Italia.

185 Sebbene secondo MONTILLA MARTOS, José Antonio. «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», op.cit., pág. 878, la LAPAD rafforzi i «*dos pilares del Estado autonómico: la cohesión, no sólo territorial, sino también social, en cuanto refuerza la posición jurídica de «sujetos débiles», y la lealtad entre los distintos actores»*», sembra a chi scrive che proprio il contesto giuridico di *ciudadanía* dei diritti ed il riferimento a situazioni di debolezza *peculiarmente delicate*, quali quelle del *dependiente* e del suo *entourage* familiare, accentuino le tensioni già tipiche dello *spending power*. Ogni comportamento politico periferico di strenua *defensa* dell'autonomia territoriale (ad esempio, rifiuto di firmare *convenios subvencionales*, più che diserzione del *Consejo SAAD*) fatalmente infliggerebbe, specialmente dinanzi all'opinione pubblica, un *vulnus* intollerabile ai diritti della persona, tanto più ai danni *in primis* di tipologie di soggetti particolarmente fragili. Anche a livello comparato, del resto, soltanto in casi non particolarmente frequenti, e segnati da livelli elevati di scontro politico-ideologico, l'attore periferico ha la forza di rifiutare le disponibilità finanziarie offertegli dal potere centrale: in merito ad una cinquantennale prassi statunitense in tal senso, piuttosto poco ondivaga, v. NICHOLSON-CROTTY, Sean. «Leaving Money on the Table: Learning from Recent Refusals of Federal Grants in the American States». *Publius: The Journal of Federalism* [Oxford: Oxford University Press], n°. 42-3 (2012), pág. 449-466.