

2013

1

Rivista trimestrale di diritto pubblico

Il costituzionalismo oltre lo Stato
Lo Stato come problema storico
I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea
Il Presidente della Repubblica in tempo di crisi
La giustizia amministrativa in Italia



www.giuffre.it/riviste/rtdp

Per i testi dei provvedimenti più importanti non inseriti nel fascicolo



GIUFFRÈ EDITORE

ISSN 0557-1464

Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)

La *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, fondata nel 1951 da Guido Zanolini, è stata diretta dal 1964 al 2000 da Giovanni Miele e Massimo Severo Giannini.

Direttore: Sabino Cassese

Vicedirettore: Bernardo Giorgio Mattarella

Comitato di direzione: Stefano Battini, Aldo Sandulli, Giulio Vesperini

Primo redattore: Lorenzo Casini

La direzione e la redazione della Rivista hanno sede in via Cristoforo Colombo, 115 - 00147 Roma - tel. 06/5136691 - fax 06/5128205 - e-mail: rtdp@giuffre.it

AVVERTENZA PER GLI AUTORI

La *Rivista* adopera la fotocomposizione. Gli autori possono far pervenire i loro articoli in formato «.doc», redatti secondo le istruzioni per gli autori riportate alla fine di ogni fascicolo, tramite e-mail all'indirizzo rtdp@giuffre.it. Per chiarimenti si prega di rivolgersi alla redazione della rivista.

Nei prossimi fascicoli

Joseph H.H. Weiler e gli studi di diritto europeo - I ricorsi amministrativi nell'Unione europea - Stato e società nella storia italiana - La motivazione del provvedimento amministrativo - Apparati tecnici e pubbliche amministrazioni - La responsabilità per danno erariale - Enti locali e disciplina del paesaggio - I manuali di diritto amministrativo - Cronache costituzionali - Cronache amministrative

2013

ANNO LXIII

Rivista trimestrale di diritto pubblico

**GIUFFRÈ EDITORE**

SOMMARIO

FASCICOLO N. 1

Articoli

GIULIANO AMATO, <i>Il costituzionalismo oltre i confini dello Stato..</i>	1
ANDREA GUAZZAROTTI, <i>I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo</i>	9
STEFANO BATTINI, <i>La giustizia amministrativa in Italia: un dualismo a trazione monista.....</i>	47
MARIO PERINI, <i>Il Presidente della Repubblica in tempo di crisi</i>	99
GABRIELE MAZZANTINI e PAOLA BERTOLI, <i>Gli impegni nel diritto italiano della concorrenza: un'analisi empirica a cinque anni dalla loro introduzione</i>	141

Studi storici

SABINO CASSESE, <i>Lo Stato come problema storico.....</i>	183
--	-----

Rivista bibliografica

<i>Opere di Giulio Napolitano (Marco Onado); Diletta Tega (Cesare Pinelli); Elisabetta Lamarque (Marco Ruotolo); Maria De Benedetto, Mario Martelli e Nicoletta Rangone (Giacinto della Cananea e Marco D'Alberti); Enrico Michetti (Giulia Mannucci); Loredana Ferluga (Valerio Talamo); Monica Delsignore (Orlando Roselli)</i>	205
<i>Note bibliografiche a cura di Stefano Battini, Lorenzo Casini, Sabino Cassese, Rita Perez, Davide Ragone, Aldo Sandulli, Mario Savino, Giulio Vesperini</i>	237

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA IN TEMPO DI CRISI

MARIO PERINI

SOMMARIO: 1. Alcuni dati di partenza. — 2. Alcune tesi ricostruttive. — 3. La Costituzione e il Presidente della Repubblica, ovvero *taking the Constitution seriously*. — 4. La forma di stato. — 5. Limiti ai poteri del Presidente della Repubblica. — 6. La crisi attuale e la reazione del sistema. — 7. Crisi e Presidente della Repubblica.

1. Nell'esaminare un tema così tanto indagato come quello del Presidente della Repubblica (d'ora in poi, PDR) in periodi di crisi, pare forse utile partire da due dati sui quali si può ritenere vi sia ampia convergenza da parte degli osservatori:

A - l'esistenza, al momento attuale, di una profonda «crisi»;

B - l'esercizio da parte del PDR di poteri «inediti» o, se si preferisce, l'esercizio di poteri presidenziali secondo modalità «inedite».

A - Sul primo aspetto, parrebbe non doversi spendere molte parole, potendosi ritenere il dato più che «notorio» e dunque non bisognoso di specifica dimostrazione. Se, però, anche nei «discorsi» giuridici più rigorosi, cioè quelli svolti dai giudici nelle loro sentenze, le nozioni di fatto, che rientrano nella comune esperienza, non necessitano di prova (art. 115, comma 2, c.p.c.), è altrettanto vero che sia indispensabile individuare il «fatto» allegato e, nel caso di specie, ciò si renda vieppiù necessario tenuto conto dell'ampia gamma semantica del termine «crisi», sia nel lessico in generale, sia nelle scienze storiche, sociali e politiche, sia in particolare nel diritto.

Esaminando il rapporto tra «crisi» e PDR, potrebbe allora costituire una buona base di partenza l'accezione in cui quest'organo ha utilizzato il termine nell'attuale fase storica, riservandoci di ritornare in seguito sull'argomento (*infra* par 6).

Se si leggono i principali interventi del PDR negli ultimi mesi, si

nota che la crisi sia ripetutamente considerata nei suoi aspetti economici-finanziari ⁽¹⁾, ma sia anche declinata nei suoi profili sociali, politici e istituzionali ⁽²⁾ — sia nazionali che internazionali ⁽³⁾ — i quali, determinando una sostanziale incapacità di reazione del sistema, già compromesso, rendono così acuta la crisi economica.

Si potrebbe convenire che la crisi davanti alla quale ci troviamo non è tanto una crisi economica, quanto soprattutto una vera e propria crisi sistemica, di cui l'aspetto economico è solo quello più evidente.

B - Anche sul secondo aspetto, le evidenze per l'osservatore sono molteplici. Lungi dal voler o poter essere esaustivi, concentrandosi esclusivamente sull'esercizio di poteri formali da parte del PdR e mettendo da parte l'enorme congerie di esternazioni e interventi informali ⁽⁴⁾, si potrebbero richiamare:

⁽¹⁾ Limitandoci all'ultimo periodo della presidenza Napolitano, cfr., nel 2011, discorsi ed interventi del 17/1, 1/2 16/2, 24/2, 2/3, 28/3, 13/4, 15/4, 30/4, 9/5, 13/5, 25/5, 7/7, 22/7, 21/8, 3/9, 9/9, 10/9, 13/9, 15/9, 23/9, 7/10, 13/10, 19/10, 26/10, 4/11, 16/12, 19/12, 20/12, 21/12, 24/12, 29/12, 31/12; nel 2012, discorsi e interventi del: 27/1, 30/1, 31/1, 10/3, 13/2, 20/2, 17/3, 20/3, 23/3, 24/3, 30/3, 25/4, 1/5, 11/5, 16/5, 23/5, 30/5, 13/6, 14/6, 15/6, 5/7, 10/7 (tre interventi), 20/7, 10/8, 6/9, 8/9, 17/9, 18/9, 21/9, 25/9, 2/10, 3/10, 5/10, 9/10, 13/10, 23/10, 24/10, 4/11, 19/11, 26/11, 14/12, 31/12. Tutti recuperabili sul sito istituzionale: www.quirinale.it.

⁽²⁾ Sempre limitandoci all'ultimo periodo, cfr. con riferimento alla crisi «etica» e «culturale»: discorso dell'11/5/2012; con riferimento alla crisi «sociale»: discorsi e interventi del 31/12/2010, 21/8/2011, 20/2/2012, 3/5/2012, 8/9/2012, 17/9/2012, 25/12/2012, 31/12/2012; con riferimento alla crisi «politica»: discorsi e interventi del 21/8/2011, 31/12/2011, 30/1/2012, 17/3/2012, 3/5/2012, 23/5/2012, 15/6/2012, 8/9/2012; con riferimento alla crisi dei «partiti»: discorsi e interventi del 30/1/2012, 25/4/2012 (ma già si veda ampiamente il messaggio di fine anno del 2006); con riferimento alla crisi delle «istituzioni»: discorsi e interventi del 21/12/2009, 21/8/2011 e 30/5/2012; con riferimento alla crisi del sistema «giustizia» in particolare: discorsi e interventi del 21/7/2011, 15/2/2012, 23/5/2012 e 15/10/2012; con riferimento alla crisi «di governo»: discorsi e interventi del 3/9/2011, 9/11/2011, 20/12/2011, 21/12/2011, 5/7/2012, 20/7/2012, 8/9/2012. Tutti recuperabili sul sito istituzionale: www.quirinale.it.

⁽³⁾ Cfr., ad es., con riferimento alla crisi delle «nazioni» e «globale»: discorsi e interventi del 13/5/2011, 24/12/2011, 21/9/2012, 20/12/2012; con riferimento alla crisi dell'Europa e della sua leadership: discorso del 25/12/2011.

⁽⁴⁾ I quali, secondo alcuni, non sono neppure qualificabili come espressione di autonomi poteri, ma facoltà che accedono ad altri poteri: cfr. ad es. G. ZAGREBELSKY, *Il potere di esternazione del Presidente della Repubblica*, in *Corr. Giur.*, 1991, 709 ss.; in quanto le opinioni non si risolvono in alcuna decisione e non sono in grado di produrre effetti giuridici tipici: L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna, il Mulino, 2004, 131. *Contra*, ad es., G. MARANINI, *Storia del potere in Italia*

a. la gestione della crisi del IV governo Berlusconi e la formazione del governo Monti che, per bocca dello stesso PDR, ha evidenziato «un governo formatosi fuori degli schemi ordinari, con caratteristiche per vari aspetti mai sperimentate» (discorso del 17/3/2012), in quanto la crisi ha imposto «la necessità anche di soluzioni di governo fuori degli schemi tradizionali» (discorso del 20/12/2011) ⁽⁵⁾;

b. la gestione della crisi libica, che ha visto nel PDR il principale attore del complesso decisionale che ha portato l'Italia al pieno sostegno dell'intervento militare in quel paese ⁽⁶⁾;

c. il rifiuto di emanare decreti-legge (caso Englaro: cfr. nota PDR 6/2/2009 e lettera al Presidente del Consiglio in pari data) ⁽⁷⁾;

1848-1967, Firenze, Vallecchi, 1967, 437 s., il quale sostiene che le opinioni espresse pubblicamente dal PDR non siano solo parole, ma costituiscano azioni (politiche) in grado di colorare (politicamente) ogni suo atto. La prima tesi sembra trovar conforto nella «storica» sentenza della Corte costituzionale n. 154/2004 (in part. par. 6, considerato in diritto, e dispositivo), su cui, ad es., cfr. G. CERRINA FERONI, *Una sentenza "storica": sulla ammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato promosso da un "ex" Presidente della Repubblica e sulla acquisita dignità costituzionale delle c.d. "esternazioni presidenziali"*, in www.giustamm.it.

⁽⁵⁾ Su cui ampiamente M. OLIVETTI, *Governare con l'aiuto del presidente*, in *Il Mulino*, 2012, 233 ss.; N. MACCABIANI, M. FRAU e E. TIRA, *Dalla crisi del IV governo Berlusconi alla formazione del I governo Monti*, in www.rivistaic.it.

⁽⁶⁾ Sulla ricostruzione di tale vicenda, cfr. G. DE VERGOTTINI, *Sicurezza internazionale: un correttivo presidenziale*, in *Percorsi costituzionali*, 2011, 103 ss.; M.P. IADICCO, *Le istituzioni italiane e la crisi libica*, in www.rivistaic.it. La «politica estera» è stata, come noto, un settore di ampia autonomia presidenziale quantomeno fin dai tempi di Gronchi: cfr. ad es. G. DE VERGOTTINI, *Politica estera e interventi del Presidente della Repubblica*, in *Quad. cost.*, 1984, 506 ss.; A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale: da De Nicola a Pertini*, Roma-Bari, Laterza, 1985, 81 ss.; L. PALADIN, *Per una storia costituzionale*, cit., 131 ss. e 200 ss.

⁽⁷⁾ Su cui cfr., ad es., C. SALAZAR, *Riflessioni sul "caso Englaro"*, in www.forum-costituzionale.it; A. SPADARO, *Può il Presidente della Repubblica rifiutarsi di emanare un decreto-legge? Le "ragioni" di Napolitano*, *ivi*. Per una più ampia ricostruzione sui poteri presidenziali in sede di emanazione dei decreti legge, cfr. ad es. M. LUCIANI, *L'emanazione presidenziale dei decreti legge (spunti a partire dal caso E.)*, in *Pol. dir.*, 2009, 409 ss.; G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, in *AA.VV.*, *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo. Atti del Convegno di Roma, 26 novembre 2010*, Roma, Aracne editrice, 2011, 123 ss.; D. GALLIANI, *Il Capo dello Stato e le leggi. Tomo I. Aspetti storici, profili comparatistici, Ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, 289 ss. Il rifiuto di emanazione non costituisce certo un'assoluta novità, come risulta dal *post scriptum* alla lettera inviata dal Presidente Napolitano al Presidente del Consiglio il 6/2/2009, dove si elencano alcuni precedenti a partire dalla presidenza Pertini; ma già Einaudi rilevava che tra Capo dello Stato e governo si svolgessero contatti su proposte di disegni di legge

d. il rifiuto di emanare decreti-legislativi (quello su federalismo municipale: cfr. nota PdR 4/2/2011) ⁽⁸⁾;

e. contatti diretti, su questioni di merito e non meramente protocollari, con capi di stato estero (note e comunicati del 20/10/2011, 10/11/2011 e quelli dell'11/11/2011 e anche quello relativo alla visita in Tunisia del 16-17/5/2012) ⁽⁹⁾.

Si vorrebbe allora tenere di trovare, se esiste, una correlazione tra i due fenomeni evidenziati.

2. Dinanzi a questi fenomeni, la dottrina tende a riproporre la tradizionale dicotomia tra la tesi maggioritaria ⁽¹⁰⁾ — del ruolo presidenziale di garante imparziale, totalmente estraneo al circuito politico, con il compito di riequilibrare il sistema costituzionale, che trova in Galeotti il suo capostipite — e la tesi minoritaria dell'Esposito del capo di stato come reggitore del sistema in situazioni di crisi ⁽¹¹⁾.

Entrambe le tesi non sembrerebbero convincere a pieno ⁽¹²⁾.

La prima tesi — quella per intendersi del “quarto” potere, garante del corretto funzionamento del sistema costituzionale, caratterizzato da neutralità e/o imparzialità e totalmente estraneo all'indirizzo politico di maggioranza — ha avuto un rilievo enorme nella configurazione del PdR, come si cercherà di suggerire, ma sconta forse un'eccessiva

e che i suggerimenti da parte del primo fossero dato costituzionale acquisito: L. EINAUDI, *Lo scrittoio del Presidente 1948-1955*, Torino, Einaudi, 1956, 237 ss.

⁽⁸⁾ Anche in questo caso, non si tratta probabilmente di una assoluta novità, se già risulta che nel 1952 Einaudi si rifiutò inizialmente di emanare alcuni d.lg. (di attuazione della legge 28 dicembre 1952, n. 3060) e li emanò solo a seguito di alcuni chiarimenti governativi: L. EINAUDI, *Lo scrittoio*, cit., 435 ss. Di recente sul tema, cfr. ad es. G. SCACCIA, *La funzione presidenziale*, cit.; D. GALLIANI, *Il Capo dello Stato e le leggi*, cit., 289 ss.

⁽⁹⁾ Cfr. *supra* nt. 6.

⁽¹⁰⁾ Cfr. ad es. E. BETTINELLI, *I poteri del capo dello stato nella stagione del “superpotere politico”*, recuperabile all'indirizzo www.astrid-online.it/I-nuovi-pr/MATERIALI/Note-sulla/BETTINELLI_ammissibilit-rinvio-27-6-08.pdf; U. ALLEGRETTI, *Forme costituzionali della storia unitaria: monarchia e repubblica*, in www.rivistaaic.it, part. 4.2 ss.; ma anche, seppur con alcuni distinguo, A. BALDASSARRE, *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo*, in AA.VV., *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo*, cit., 19 ss.

⁽¹¹⁾ Cfr. ad es. S. TRAVERSA, *Il Capo dello Stato parlamentare come reggitore dello Stato nelle crisi del sistema*, in *Rass. parlam.*, 2011, 229 ss.

⁽¹²⁾ Per una recente ricostruzione delle principali tesi ricostruttive e per una loro analisi critica, cfr. D. GALLIANI, *Il Capo dello Stato e le leggi*, cit., XVII ss. e 185 ss.

natura dogmatica e ideologica⁽¹³⁾. Si tratta, in particolare, di una tesi che tende a svilire le disposizioni costituzionali concernenti il PdR, molte delle quali qualificate come meri «residui storici» e dunque prive di effettivo contenuto prescrittivo. Essa delinea il ruolo e i poteri del PdR in via deduttiva, a partire da ricostruzioni generali, teorico-politiche, della figura presidenziale nella forma di governo, che si sostiene accolta nel nostro ordinamento (parlamentare razionalizzato), per derivarne poi l'elenco — come sue proprie — di quelle attribuzioni che appaiono congruenti col modello astrattamente individuato⁽¹⁴⁾ e scartando le altre — «sostanzialmente governative» —, in ciò mostrando la fondatezza del giudizio di Esposito su tali tesi come appartenenti «al mondo delle ricostruzioni mistiche»⁽¹⁵⁾.

Questa prima tesi, peraltro, non sembra in grado di spiegare gli «inediti» poteri richiamati nel precedente paragrafo, a meno di non voler accettare forzature non in grado di reggere a una analisi oggettiva dei fenomeni riscontrati⁽¹⁶⁾. Le ultime «esternazioni» presidenziali (forse in modo più evidente rispetto a quelle passate) e il concreto dispiegarsi dei poteri formalmente attribuiti al Presidente sembrano denotare un chiaro ed evidente indirizzo politico⁽¹⁷⁾, se con tale ultima espressione si intende ancora l'individuazione dei fini essenziali dello Stato in un dato momento storico, l'approntamento dei mezzi per conseguirli e l'effettiva

(13) R. GUASTINI, *Teoria e ideologia della funzione presidenziale*, in *Ragion Pratica*, 2008, 597 ss., scaricabile anche all'indirizzo archivio.rivistaaic.it/dottrina/organizzazione/stato/guastini.html.

(14) Tale atteggiamento della dottrina, con riferimento al PdR, è esaminato ad es. da M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale nel sistema dei rapporti tra Presidente della Repubblica e governo*, Padova, Cedam, 1988, 14 ss. e 23 ss. Con specifico riferimento alla controfirma, analoghe considerazioni, critiche nei confronti delle tesi polifunzionali maggioritarie sostenute dalla dottrina, sono svolte da G.M. SALERNO, in *Dibattito sulla controfirma ministeriale*, in *Giur. cost.*, 2007, 500 ss.

(15) C. ESPOSITO, voce *Capo dello Stato*, in *Enc. dir.*, VI, 1960, 236.

(16) A tal proposito pare interessante rilevare come lo stesso PdR, in moltissimi suoi interventi, ribadisca la natura di garanzia dei suoi interventi e l'assoluta estraneità alla dialettica politica in corso, ma è bene considerare, banalmente, che affermare qualcosa, non lo rende per ciò stesso reale.

(17) Tanto che l'ex Presidente del Senato, Marcello Pera, in una recente intervista, si è chiesto se il vero *premier* sia oggi Monti o Napolitano: *Intervista in Corriere della Sera* del 23/5/2012, 12; riecheggiando così una polemica già emersa nel primo quinquennio della presidenza Gronchi quando un senatore (Ferretti) si chiedeva se l'Italia fosse governata «dal Viminale o dal Quirinale» e un onorevole (Scelba) accusava il Presidente del Consiglio Zoli di essere «ciambellano» del Presidente della Repubblica: cfr. L. PALADIN, *Per una storia costituzionale*, cit., 132 ss.

attività diretta al loro conseguimento ⁽¹⁸⁾. Certo, si tratta di un indirizzo indipendente e spesso non coincidente con quello del Governo, del Parlamento e dei partiti, ma non per questo meno politico ⁽¹⁹⁾.

Parrebbe superfluo, a tale fine, richiamare tutti quegli interventi nei quali si sono indicati gli obiettivi che lo Stato, secondo il PDR, dovrebbe perseguire in questo momento: basterebbe pensare alla «sua» ricetta economica — crescita e rigore ⁽²⁰⁾ — che, seppur condivisibile da gran parte degli italiani, non è affatto «neutrale» ⁽²¹⁾ o «tecnica» o «imparziale», ma ha una sua profondissima e chiarissima connotazione politica. Denota la scelta discrezionale di una precisa ricetta politica-economica anziché di altre, quale potrebbero essere l'interventismo *tout court*, à la Roosevelt, oppure il non intervento accompagnato da inviti all'ottimismo, à la Hoover. Allo stesso modo, la scelta di prendere le distanze dal regime di Gheddafi per aiutare il popolo libico insorto ⁽²²⁾ — oltre a non essere sicuramente dettata dalla Costituzione, la quale parrebbe ripudiare la guerra anche come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali (art. 11 Cost.) —

⁽¹⁸⁾ Cfr. ad es. V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi Urbinati*, 1939, 128 ss.; E. CHELI, *Atto politico e funzione d'indirizzo politico*, Milano, Giuffrè, 1961; T. MARTINES, voce *Indirizzo politico*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 155 ss.; P. CIARLO, *Mitologie dell'indirizzo politico e identità partitica*, Napoli, Liguori, 1988; G. GROTTANELLI DE' SANTI, voce *Indirizzo politico*, in *Enc. giur.*, XVI, 1989; M. DOGLIANI, voce *Indirizzo Politico*, in *Dig. disc pubbl.*, VIII, 1993; *Indirizzo politico e Costituzione. A quarant'anni dal contributo di Temistocle Martines*, a cura di M. Ainis, A. Ruggeri, G. Silvestri e L. Ventura, Milano, Giuffrè, 1998; M. PERINI, voce *Indirizzo politico* (Postilla di aggiornamento), in *Enc. giur.*, XVI, 2007.

⁽¹⁹⁾ In questo senso ad es. C. FUSARO, *Un Presidente contropotere d'influenza*, in *Presidenti della Repubblica. Forme di governo a confronto*, a cura di G. Passarelli, Torino, Giappichelli, 2010, 202 ss.

⁽²⁰⁾ Tra i molti, cfr. ad es., discorsi del 31/12/2012, 20/12/2012, 17/12/2012, 23/10/2012, 18/9/2012, 20/3/2012, 13/2/2012, 10/2/2012, 31/12/2011, 20/12/2011, 4/11/2011, 19/10/2011, 29/9/2011 e 30/4/2011; ma già si veda il discorso di fine anno del 31/12/2008. In particolare, il PDR ha chiarito che in base a tale ricetta «bisogna procedere nella direzione della riduzione della spesa pubblica, non chiudendosi però in una prigione di paralisi degli investimenti pubblici, per stimolare la crescita che è necessaria per i giovani» (risposta in occasione dell'incontro «Le domande dei giovani», svoltosi a Palazzo del Quirinale il 28/5/2012, riportato in *Il Sole 24 Ore* del 29/5/2012, 10).

⁽²¹⁾ Come, invece, afferma lo stesso PDR con riferimento a quella che costituirebbe la sua funzione fissata «consapevolmente» dalla Costituzione: cfr. Discorso del 24/7/2006.

⁽²²⁾ Cfr. in part. comunicato del 22/2/2011; intervento a Ginevra del 4/3/2011; interventi del 18/3/2011 (Torino), 21/3/2011 (Varese) e 26/4/2011; nonché le dichiarazioni rese alla stampa il 20/3/2011 e 13/5/2011.

non sembra né imparziale né priva di valenza politica. Analoghe considerazioni potrebbero ripetersi con riferimento alla ripetuta «raccomandazione» presidenziale di compiere, da parte del governo, «*scelte equilibrate, sostenibili socialmente e coerenti con la necessaria priorità degli investimenti per l'innovazione, la ricerca e la formazione*»⁽²³⁾, dove vengono chiaramente specificate puntuali priorità politiche di intervento, per certo non neutrali, e, cioè, individuati i fini essenziali dello Stato nel presente momento storico.

Allora delle due l'una: o i comportamenti del PdR risultano non conformi al ruolo e alle funzioni presidenziali, così come ricostruite dalla dottrina maggioritaria, con conseguente incostituzionalità dei comportamenti — ma non risulta che si siano levate molte voci in questo senso —, oppure è questa tesi ad essere poco utile a spiegare il ruolo e le funzioni del PdR nel momento attuale.

Non sembra neppure utile, per inquadrare l'attuale momento istituzionale, la tesi della scuola fiorentina, dapprima espressa dal Barile⁽²⁴⁾ e ispirata dal Calamandrei⁽²⁵⁾, dell'esistenza di un indirizzo politico-costituzionale distinto da quello di maggioranza. Questa tesi, infatti, seppure diversa e quasi contrapposta alla precedente, in verità pare porsi sulla medesima linea di sviluppo, almeno per la parte (assolutamente a essa centrale) di escludere che il PdR esprima un indirizzo politico «di maggioranza», ma tutt'al più possa muoversi come *viva vox constitutionis*, per dare concreta attuazione a ogni sua prescrizione. Quello che, infatti, sembra manifestarsi oggi, con estrema evidenza, è invece un insieme di specifiche opzioni politico-economiche riconducibili a un indirizzo politico *tout court* e a scelte che certamente non sono imposte o anche solo tracciate dal testo costituzionale.

Anche la tesi di Esposito⁽²⁶⁾, peraltro, non sembrerebbe in grado di spiegare la situazione attuale, oltre a evidenziare alcuni noti problemi di compatibilità con il testo della Carta. Secondo questa tesi,

(23) Cfr. da ultimo Lettera del Segretario Generale Marra al Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio Catricalà, del 10/8/2012 reperibile su sito della Presidenza della Repubblica.

(24) P. BARILE, *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1958, 297 ss. Come noto, negli scritti più recenti la dicotomia è però abbandonata: P. Barile in *Indirizzo politico e Costituzione*, cit., 112 s.

(25) P. CALAMANDREI, *Viva Vox Constitutionis*, in *Il Ponte*, 1955, XI, n. 6, 809 ss.

(26) Peraltro già prefigurata da F. MODUGNO e D. NOCILLA, voce *Stato d'assedio*, in *Nss. Dig. It.*, XVIII, 1957, 290 s.

infatti, in situazioni di crisi, occorrerebbe derogare alle previsioni (espresse) della Costituzione — al fine però di salvaguardarne i valori e lo spirito ⁽²⁷⁾ —, spettando «*al Capo dello Stato di sostituirsi al Parlamento e provvedere con ministri da lui nominati e godenti la sua fiducia (invece di quella del Parlamento)*» ⁽²⁸⁾. Questa ricostruzione presuppone che gli organi costituzionali non siano in grado di funzionare regolarmente e che il PdR si sostituisca a essi per salvaguardare gli assetti costituzionali complessivi: una sorta, dunque, di *dittatura commissaria* ⁽²⁹⁾. Questa costruzione non parrebbe allora applicabile alla corrente fase istituzionale dove tutti gli organi costituzionali stanno funzionando regolarmente (anche se non in linea con prassi e convenzioni consolidate). È infatti diffusa opinione in dottrina ⁽³⁰⁾, oltre che ripetuta convinzione del nostro PdR ⁽³¹⁾, che l'attuale esercizio dei poteri presidenziali sia pienamente conforme alla Costituzione e non siano emersi «strappi» al suo dettato.

Peraltro, oltre alla scarsa capacità descrittiva dell'attuale fase istituzionale, questa tesi risente di ricostruzioni teoriche generali — che, forse, filosofi del diritto qualificherebbero più correttamente come ideologiche ⁽³²⁾ — da cui si fanno discendere conseguenze giuridiche non in perfetta armonia con il testo costituzionale o comunque ad esso estranee, venendo a sollevare delicati problemi di coerenza con un sistema a costituzione rigida e garantita.

La tesi allora che si propone in questa sede — e che non è certo originale — trova una sua prima elaborazione in una lettera di Mario

⁽²⁷⁾ Secondo la nota tesi di C. SCHMITT, *La dittatura: dalle origini dell'idea moderna di sovranità alla lotta di classe proletaria*, Roma, Laterza, 1975, 148.

⁽²⁸⁾ C. ESPOSITO, voce *Capo dello Stato*, cit., 237 s.

⁽²⁹⁾ Su cui si rinvia a C. SCHMITT, *La dittatura*, cit., 28 ss. e 203. Recentemente, queste tesi sembrano riecheggiare in un ambito culturale (quelli anglosassoni) a lungo impermeabili a questo autore: cfr. A. VERMEULE, *Our Schmittian Administrative Law*, in 122 *Harvard Law Review* (2009), 1095 ss.

⁽³⁰⁾ In questo senso ad es. G. GROTTANELLI DE' SANTI, *La salvezza dello Stato viene prima della Costituzione*, reperibile all'indirizzo www.ilsussidiario.net/News/Cultura/2011/12/14/DIBATTITO-Grottanelli-la-salvezza-dello-Stato-viene-prima-della-Costituzione/228927/; S. TRAVERSA, *Il Capo dello Stato parlamentare come reggitore dello Stato*, cit.; G. DE VERGOTTINI, *La gestione della sicurezza internazionale: un correttivo presidenziale*, in www.rivistaaic.it, 18; G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica e le crisi del sistema*, in AA.VV., *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo*, cit., par. 23.

⁽³¹⁾ Cfr. in particolare discorsi del 3/9/2011, 20/12/2011; 17/3/2012.

⁽³²⁾ Cfr. R. GUASTINI, *Teoria e ideologia*, cit.

Bracci al Presidente Gronchi⁽³³⁾ e, in parte, viene sviluppata, con riferimento a specifici aspetti, dal Grottanelli de' Santi⁽³⁴⁾, nonché trova conforto in non pochi autori quando si sono occupati di singole attribuzioni presidenziali⁽³⁵⁾ e, di recente, si riscontra in posizioni sempre più diffuse⁽³⁶⁾. Una tesi che l'autore non presentava come una compiuta elaborazione giuridica, ma che tuttavia, a distanza di molti decenni, è stata considerata un'utile «intuizione», cioè quella di un ruolo «salvifico» di un PdR senza elezione popolare e al di fuori di una forma di governo semipresidenziale⁽³⁷⁾.

In estrema sintesi, le norme costituzionali attribuiscono al PdR

(33) M. BRACCI, Lettera al Presidente Gronchi del 15/12/1958, pubblicata in *Studi Parlamentari*, 1970, 23 ss., col titolo *Presidente e Presidenzialismo*. Sebbene la tesi del Bracci sia stata accusata di «una elevata dose di massimalismo ermeneutico» (G. D'ORAZIO, *Riflessioni sulla crisi presidenziale nella derazionalizzazione del sistema*, in *Giur. Cost.*, 1992, 2502), non è però ritenuta incompatibile con le singole disposizioni costituzionali. L'incompatibilità è semmai ravvisata con lo «spirito» della Costituzione e, specificamente, con una particolare forma parlamentare che si sostiene univocamente ricavabile in base ad argomenti sistematici, storici e originalisti.

(34) In part. cfr. G. GROTANELLI DE' SANTI, Art. 74, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca e A. Pizzorusso, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1985, 197 s. e nt. 6; nonché ID., voce *Indirizzo politico*, cit.

(35) In particolare si pensi a A. PREDIERI, *Appunti sul potere del Presidente della Repubblica di autorizzare la presentazione dei disegni di legge governativi*, in *Studi senesi*, 1958, con specifico riferimento alla politica militare (pagina 295, nt. 1); oppure a L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, in *Enc. dir.*, XXXV, 1986, con specifico riferimento agli organi collegiali presieduti dal PdR (p. 226 e 229); P.A. CAPOTOSTI, *Presidente della Repubblica e formazione del governo*, in *Studi parl. pol. cost.*, 1980, 47 ss., con specifico riferimento alla formazione del governo; più in generale, E. CHELI, *Poteri autonomi del Capo dello Stato e controfirma ministeriale: l'esperienza italiana*, in *Quad. cost.*, 1983, 361 ss.

(36) Cfr. ad es. C. FUSARO, *Un Presidente contropotere d'influenza*, cit.; D. GALLIANI, *Il Capo dello Stato e le leggi*, cit., XLII ss. e 185 ss.; D. CHINNI, *Le esternazioni del Presidente della Repubblica nella rete delle nuove tecnologie*, in AA.Vv., *Diritto pubblico e diritto privato nella rete delle nuove tecnologie*, Pisa, PLUS-Pisa University Press, 2011, 187 ss.; O. CHessa, *Il Presidente della Repubblica parlamentare: un'interpretazione della forma di governo italiana*, Napoli, Jovene, 2010. Questa tesi, anche se in senso critico, è esaminata sotto l'etichetta dell'«allargamento delle funzioni» da A. RUGGERI, *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, in *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, a cura di A. Ruggeri, Torino, Giappichelli, 2011, 3 ss.

(37) Il giudizio e le espressioni appartengono a L. ELIA, *La "lettera" di Mario Bracci a Giovanni Gronchi, Presidente della Repubblica*, in *Poteri, Garanzie e Diritti a Sessanta Anni dalla Costituzione (Scritti per Giovanni Grottanelli de' Santi)*, a cura di A. Pisaneschi e L. Violini, I, Milano, Giuffrè, 2007, 267 ss.

poteri e funzioni del tutto non trascurabili e delineano una figura avente una potenziale valenza politica di primo piano, in grado cioè di incidere pienamente sull'indirizzo politico. Nell'ambito del sistema di pesi e contrappesi previsto in Costituzione, il ruolo svolto dal PdR diventa una variabile dipendente da quello degli altri attori politici costituzionali, ampliandosi o restringendosi a seconda delle fasi storiche. Se si vuole utilizzare la modellistica comparata e dirlo in estrema sintesi, si potrebbe sostenere che il disegno costituzionale, con riferimento al PdR, ammette soluzioni che si muovono sulla linea che va da un classico sistema parlamentare *english style* a un sistema, razionalizzato, *à la française*, senza però coincidere con nessuno di questi estremi.

3. In uno stato di diritto costituzionale, con una Carta rigida e garantita, il punto di partenza per esaminare un organo costituzionale non può che essere il testo stesso della Costituzione⁽³⁸⁾: i lavori preparatori, l'intenzione dei costituenti — se mai potesse essere ricostruita unitariamente —, le prassi, le convenzioni, i modelli dottrinari⁽³⁹⁾ hanno certamente un loro peso, ma un giurista non può prescindere dalla considerazione, tuttora attuale, che «una costituzione deve essere intesa ed interpretata, in tutte le sue parti, magis ut valeat, perché così vogliono la sua natura e la sua funzione, che sono e non potrebbero non essere, ripetiamo, di atto normativo, diretto a disciplinare obbligatoriamente comportamenti pubblici e privati»⁽⁴⁰⁾. E questa opzione metodologica pare particolarmente opportuna in un periodo

⁽³⁸⁾ Cfr. ad. es. R. BIN, *Intervento*, in *Dibattito sulla controfirma ministeriale*, in *Giur. cost.*, 2007, 465 ss.

⁽³⁹⁾ Con riferimento al tema del ruolo e delle funzioni del PdR è nota la grandissima influenza che i modelli comparatistici sono in grado di generare, soprattutto quando, come spesso accade, al modello viene fatto assumere un valore prescrittivo. Sul punto, con specifico riferimento al modello parlamentare, cfr. M.S. GIANNINI, *Prefazione*, in G. BURDEAU, *Il regime parlamentare nelle costituzioni europee del dopoguerra*, Milano, Giuffrè, 1950, in part. XXI.

⁽⁴⁰⁾ V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, Giuffrè, 1952, 11. Sul valore precettivo delle disposizioni costituzionali, cfr. ad. es. P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Padova, 1953, 242 ss. e di recente A. PACE, *La Consulta dimentica la precettività delle "regole" costituzionali?*, in *Giur. cost.*, 2011, 4617 ss.; volendo anche M. PERINI, *L'interpretazione della legge alla luce della costituzione fra corte costituzionale ed autorità giudiziaria*, in *Il giudizio sulle leggi e la sua diffusione: verso un controllo di costituzionalità di tipo diffuso?*, a cura di E. Malfatti, R. Romboli e E. Rossi, Torino, Giappichelli, 2002, 33 ss.

nel quale la «crisi» è anche crisi della Costituzione ⁽⁴¹⁾, il cui valore, oramai da decenni, si è venuto progressivamente indebolendo a seguito di attacchi, modifiche «di parte», tentativi di riforme cassate da referendum, modifiche tacite determinate dall'evoluzione dell'appartenenza dell'Italia a organismi sovranazionali, diffusa opinione della necessità di riforme costituzionali ⁽⁴²⁾ che presuppongono, dunque, la convinzione dell'inadeguatezza dell'attuale assetto costituzionale. Anzitutto, dunque, il testo costituzionale ⁽⁴³⁾.

Certamente non può essere questa la sede per un esame approfondito delle diverse norme che la Costituzione dedica al PdR, dovendosi rinviare alle numerose trattazioni scientifiche a esse dedicate.

È forse utile allora evidenziare alcuni caratteri generali che emergono dalle disposizioni costituzionali. In primo luogo, il numero e l'importanza delle attribuzioni affidate a questo organo dagli artt. 87, 88, 73, 74, 59, 62, comma 2, 92, comma 2, 104, comma 2, 126 e 135, tanto da far affermare che «*i poteri del Presidente della Repubblica sono vastissimi, secondo la Costituzione, sia pure allo stato potenziale e indeterminato*» ⁽⁴⁴⁾; insomma, la Carta, «*nel momento stesso in cui conferisce a Presidente una delicata gamma di poteri, numerati e "impliciti", lo immette naturalmente nel gioco delle forze politiche*» (enfasi dell'autore) ⁽⁴⁵⁾. In secondo luogo, la preposizione alla carica avviene per elezione da parte di un collegio estremamente rappresentativo, anzi, dal principale organo rappresentativo del paese, integrato da delegati delle principali autonomie territoriali (art. 83): un'elezione che — anche se non di secondo grado ⁽⁴⁶⁾, come quella del presidente americano o di quello francese nel periodo 1958-1962, ma semplicemente indiretta — è tale da distinguerne nettamente la posizione e il ruolo da quello del re nelle monarchie parlamentari

⁽⁴¹⁾ Cfr. ad es. A. PIZZORUSSO, *La Costituzione ferita*, Bari, Laterza, 1999; e di recente, G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica e le crisi*, cit.; U. ALLEGRETTI, *Forme costituzionali della storia unitaria*, cit., 32 ss.

⁽⁴²⁾ Peraltro, si tratta di opinioni espresse da diversi PdR. In particolare, l'attuale presidenza ha ripetutamente richiamato sulla necessità di procedere a riforme istituzionali e costituzionali condivise.

⁽⁴³⁾ In questo senso, si aderisce alle tesi di R. BIN, *Che cos'è la Costituzione*, in *Quad. cost.*, 2007, 11 ss.

⁽⁴⁴⁾ M. BRACCI, *Presidente*, cit., 34.

⁽⁴⁵⁾ M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale*, cit., 219.

⁽⁴⁶⁾ Su tale distinzione, cfr. L. ELIA, *Una formula equivoca: l'elezione indiretta del Presidente della Repubblica*, in *Giur. cost.*, 1968, 1530 ss.

contemporanee⁽⁴⁷⁾, che si fonda su di un principio di legittimazione tradizionale-sacrale ormai del tutto recessivo negli ordinamenti democratico-liberali. Questo carattere latamente rappresentativo del PdR sembrerebbe poi trovare conferma nella previsione dell'art. 87, I co., Cost., nella parte in cui stabilisce che egli rappresenti l'unità nazionale. In terzo luogo, la durata del mandato, tra le più lunghe previste dalla nostra Costituzione, unitamente al regime della responsabilità⁽⁴⁸⁾, ne garantisce una forte autonomia e indipendenza.

Un dato comunemente evidenziato, con riferimento alla disciplina costituzionale del PdR, è costituito dalla sinteticità delle previsioni e dalla loro trama assai aperta⁽⁴⁹⁾. Questi caratteri oggettivi, peraltro, sono valutati in modo divergente, a seconda della opzione ricostruttiva fatta propria dai diversi autori, propendendo alcuni per un giudizio di «abbozzo»⁽⁵⁰⁾ del testo e «ambiguità», «ambivalenza» di tali norme «incerte» e «polivalenti» che delineano una figura «sfumata», con «caratteristiche volutamente vaghe»⁽⁵¹⁾ e a tratti «incoerente»⁽⁵²⁾ o che addirittura sembra espressione di «segrete ambivalenze»⁽⁵³⁾ e titolare di poteri «formalmente mal definiti»⁽⁵⁴⁾; altri, viceversa, tendono a valorizzare questi caratteri, nel senso di una «flessibilità»⁽⁵⁵⁾,

(47) Sul punto da ultimo, cfr. ad es. O. CHESSA, *Il Presidente della Repubblica*, cit.

(48) Come noto, l'irresponsabilità non depone, di per sé, nel senso di un'assoluta incapacità politica dell'organo tributario, ma potrebbe, all'opposto, indicare una sua particolare autonomia politico-istituzionale, come dimostrano in diritto comparato i casi statunitense e francese della V Repubblica. Cfr. ad es. M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale*, cit., 195 ss.

(49) Non è un caso che i primi commentatori della Costituzione, in assenza di prassi consolidate, fossero assai incerti sul ruolo e sui poteri da riconoscere al PdR: cfr. ad es. G. BASCHIERI, *La Costituzione italiana: commento analitico*, Firenze, Nocchioli, 1949, 324; T. MARCHI, *Il Capo dello Stato*, in *Commentario sistematico alla Costituzione Italiana*, a cura di P. Calamandrei e A. Levi, Firenze, Barbera, 1950, II, 114 ss.; E. CROSA, *Diritto costituzionale*, Torino, Utet, 1955, 339.

(50) L. PALADIN, voce *Presidente*, cit., 171.

(51) G. MAMMARELLA e P. CACACE, *Il Quirinale. Storia politica e istituzionale da De Nicola a Napolitano*, Roma-Bari, Laterza, 2011, 26.

(52) Queste ultime espressioni sono di L. PALADIN, voce *Presidente*, cit., 237; analogamente M. LUCIANI, *Introduzione. Il Presidente della Repubblica: oltre la funzione di garanzia della Costituzione*, in *Il Presidente della Repubblica*, a cura di M. Luciani e M. Volpi, Bologna, il Mulino, 1997, 11.

(53) G. MARANINI, *Le istituzioni costituzionali*, in AA.VV., *Aspetti di vita italiana contemporanea*, Bologna, Cappelli, 1957, 19 ss.

(54) M. TEBALDI, *Il Presidente della Repubblica*, Bologna, il Mulino, 2005, 10.

(55) Cfr. U. ALLEGRETTI, *Forme costituzionali della storia unitaria*, cit., 20 e nt. 76.

«duttilità» ⁽⁵⁶⁾ e «utile elasticità» ⁽⁵⁷⁾ dei poteri e della figura del PDR, in grado così di operare «a fisarmonica» ⁽⁵⁸⁾, nell'ambito, in generale, di una sistema di governo che — nonostante le intenzioni espresse (e in larga parte disattese) nell'o.d.g. Perassi — è «flessibilissimo, retto da un equilibrio dinamico che consente d'assorbire senza danno anche gli urti violenti degli eventi eccezionali» ⁽⁵⁹⁾.

Indipendentemente dal giudizio di valore che può essere dato a questa tecnica legislativa, è certo che il numero limitato delle disposizioni, costruite a maglie larghe, non può portare l'interprete a svuotarle totalmente di significato, ritenendole ad esempio meri residui storici del periodo statutario, privi di reale contenuto prescrittivo. Se un'operazione di questo tipo fosse ammissibile, per quanto ispirata da ottimi intenti, non si vede perché non potrebbe essere ripetuta con riferimento a qualsiasi altra disposizione costituzionale, non solo relativa all'organizzazione dei poteri, ma anche ai rapporti tra cittadini e tra questi e i primi. Così facendo, però, quella superiorità giuridica che i testi costituzionali sembrano aver assunto con il secondo dopoguerra ⁽⁶⁰⁾ verrebbe fortemente messa in dubbio. Per le stesse ragioni, poi, l'esistenza di poche regole, scritte a maglie larghe, non può legittimare di certo la possibilità di prescindere totalmente da quanto vi sia scritto e anzi ammettere l'esistenza di regole (implicite) incompatibili con le prime ⁽⁶¹⁾.

Il dato assolutamente caratterizzante e su cui non sembra sia possibile non convenire è allora costituito, nei limiti dei «paletti» fissati nel testo costituzionale ⁽⁶²⁾, dall'ampia gamma di significati attribuibili alle disposizioni costituzionali sul PDR e, dunque, alla molteplicità di ruoli e funzioni da esso esercitabili.

Con ciò non si vuole certo sostenere che il PDR possa esercitare funzioni o poteri attribuiti, dalla Carta, ad altri organi.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. A. BALDASSARRE, *Il Presidente della Repubblica*, cit., 11 e 12.

⁽⁵⁷⁾ Cfr. A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale: da De Nicola a Pertini*, Roma-Bari, Laterza, 1985, 14; C. FUSARO, *Un Presidente contropotere d'influenza*, cit., 184.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. ad es. M. TEBALDI, *Il Presidente della Repubblica*, cit.

⁽⁵⁹⁾ M. BRACCI, *Presidente*, cit., 25.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. sul punto ad es. M. FIORAVANTI, *Per una storia della legge fondamentale in Italia: dallo Statuto alla Costituzione*, in *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, a cura di M. Fioravanti Roma-Bari, Laterza, 2009.

⁽⁶¹⁾ Si allude ovviamente alla ricostruzione espositiva.

⁽⁶²⁾ L'allusione ovviamente è alle tesi di R. BIN espresse in molteplici scritti: cfr. ad es. *Diritti e argomenti*, Milano, Giuffrè, 1992; *L'ultima fortezza: teoria della costituzione e conflitti di attribuzione*, Milano, Giuffrè, 1996.

In questo senso, è significativo, anche se forse da non sopravvalutare ⁽⁶³⁾, il precetto dell'art. 89, Cost., il quale esclude che gli atti del PdR siano validi se non controfirmati da un ministro.

Come noto il tema della controfirma è assai dibattuto e, se si mette da parte quelle tesi minoritarie ⁽⁶⁴⁾, secondo cui bisogna distinguere gli atti su proposta, da controfirmare dal ministro proponente, e gli atti senza proposta e conseguentemente senza controfirma ⁽⁶⁵⁾, restano le tesi del significato monofunzionale o polifunzionale della controfirma ⁽⁶⁶⁾ e quella della natura procedurale.

Pare difficilmente contestabile che la ricostruzione più convincente, in quanto maggiormente aderente al testo costituzionale, sia quella che attribuisce alla controfirma un univoco valore giuridico e una medesima funzione, consistente nell'attestare la collaborazione personale tra ministro e PdR ⁽⁶⁷⁾, l'intensità dei cui apporti volitivi costitui-

⁽⁶³⁾ Sebbene, a parere di chi scrive, il tema della controfirma, di per sé, non debba essere sopravvalutato (così anche ad es. M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale*, cit., 13 e 91 ss.), in quanto — come è stato evidenziato dalla dottrina fin dai primi commenti dell'art. 89, Cost. — la disposizione normativa, avulsa dal contesto storico-istituzionale e privata di una prassi chiarificatrice, era suscettibile di comportare le più varie dislocazioni di potere tra presidente e governo: dalla massima potenzialità decisionale presidenziale alla completa attrazione nella sfera decisionale governativa. Cfr. C. A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 44 s. Sul necessario ricorso alla prassi, per chiarificare la portata della controfirma, cfr. già M. RUINI, *La controfirma ministeriale degli atti del Capo dello Stato*, in *Foro pad.*, 1952, IV, 19 ss.

⁽⁶⁴⁾ E. CHELI, *Art. 89*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e A. Pizzorusso, Bologna-Roma, Zanichelli-Il foro italiano, 1983, 146; ma già prima G. MOTZO, *Esternazioni presidenziali ed informazione del Capo dello Stato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Milano, Giuffrè, 1974, 1957, 1489 ss.; su tale tesi, di recente, cfr. A. RUGGERI, *Controfirma ministeriale e teoria della Costituzione*, in AA.Vv., *Scritti in onore di Lorenza Carlassare: il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, Napoli, Jovene, 2009, 711 ss.

⁽⁶⁵⁾ Queste tesi sono certamente argomentabili sulla base del dettato costituzionale e forse sarebbero degne di una più attenta considerazione soprattutto alla luce delle prassi delle ultime presidenze e del significato e dell'importanza assunta da «tipici» atti non controfirmati, quali sono le esternazioni presidenziali.

⁽⁶⁶⁾ Di recente cfr., ampiamente, O. CHESSA, *Il Presidente*, cit.; AA.Vv., *Dibattito sulla controfirma ministeriale*, in *Giur. cost.*, 2007, 455 ss.

⁽⁶⁷⁾ Cfr. ad es. C. ESPOSITO, voce *Controfirma ministeriale*, in *Enc. dir.*, X, 1962, 285 ss.; ID., *Saggio sulla controfirma ministeriale*, in ID., *Diritto costituzionale vivente. Capo dello Stato e altri saggi*, Milano, Giuffrè, 1992, 65 ss.; questa tesi è ripresa e sviluppata, con il ricorso alle convenzioni costituzionali, da G.U. RESCIGNO, *Art. 87*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e A. Pizzorusso, Bologna-Roma,

rebbe un dato ritenuto estraneo a un'analisi di tipo giuridico⁽⁶⁸⁾ o comunque valutabile solo alla stregua di convenzioni costituzionali⁽⁶⁹⁾. Proprio alla luce di questa ricostruzione, l'apporto del PDR non sarebbe certo nullo o neutro, ma anzi parteciperebbe della stessa natura di quello del ministro, anche se di intensità variabile.

Analoghe considerazioni poi potrebbero farsi con riferimento alla lettura procedurale⁽⁷⁰⁾ dell'art. 89, Cost., secondo la quale questo articolo non offrirebbe alcuna regolamentazione sostanziale dei rapporti PDR-ministri, ma solo un quadro procedurale aperto che necessiterebbe di norme giuridiche (scritte⁽⁷¹⁾ e consuetudinarie) o convenzionali per una concretizzazione di tali rapporti. Anche secondo questa tesi, la misura della partecipazione (sostanziale) del PDR varierebbe di intensità⁽⁷²⁾, ma sarebbe sempre presente.

Ma anche se si seguisse la tesi dominante in dottrina e fatta propria dalla stessa Corte costituzionale nella sent. 200/2006 sul potere di grazia, a maggior ragione si deve ammettere che esistano poteri propri del PDR, di cui il ministro non risulta responsabile, vale a dire, nelle parole della Corte che «*a fronte della determinazione presidenziale [...], la controfirma del decreto [...], costituisce l'atto con il quale il Ministro si limita ad attestare la completezza e la regolarità dell'istruttoria e del procedimento seguito. Da ciò consegue anche che l'assunzione della responsabilità politica e giuridica del Ministro controfirmante, a norma dell'art. 89 della Costituzione, trova il suo naturale limite nel livello di partecipazione del medesimo al procedimento di concessione dell'atto di*

Zanichelli-II Foro italiano, 1978, 170 ss.; ID., *La Corte sul potere di grazia, ovvero come giuridificare rapporti politici e distruggere una componente essenziale del costituzionalismo nella forma di governo parlamentare*, in *Giur. cost.*, 2006, 2005 ss.

(68) In questo senso, già l'Orlando rilevava come non fossero suscettibili di valutazione giuridica le modalità con cui dalle volontà di due organi distinti si arrivasse ad una decisione unitaria, in quanto si sarebbe trattato di «*un processo di ordine psicologico di cui il diritto deve limitarsi a constatare e il fatto e l'effetto*», V.E. ORLANDO, *Studio intorno alla forma di governo vigente in Italia secondo la Costituzione del 1948*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, I, 42.

(69) Cfr. le tesi di Rescigno richiamate nella precedente nt. 66.

(70) M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale*, cit., 43 ss.; G. PITRUZZELLA, in *Dibattito sulla controfirma ministeriale*, in *Giur. cost.*, 2007, 491 ss.

(71) Ad es. legge 9 agosto 1948, n. 1077, art. 3, comma 2; legge 24 marzo 1958, n. 195, art. 17, comma 1; legge 25 maggio 1970, n. 352, artt. 15 e 34; legge 30 dicembre 1986, n. 936, art. 3; legge 23 agosto 1988, n. 400, artt. 5, 14, 15, 17 e 17 bis; legge 12 gennaio 1991, n. 13; decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, art. 8, comma 2.

(72) In base a fattori, questa volta, principalmente giuridici.

clemenza» (Corte cost., sent. 200/2006, par. 7.2.5., considerato in diritto). Di questi poteri, dunque, il PdR sarebbe il *dominus* esclusivo⁽⁷³⁾ e da lui sarebbero liberamente esercitabili, essendo il riferimento alla loro necessaria caratterizzazione imparziale e neutrale, forse un desiderabile auspicio, ma certamente non imposto da alcuna disposizione costituzionale. D'altronde, gli stessi atti sostanzialmente governativi (e quelli duumvirali, per chi ne ammetta l'esistenza) farebbero emergere un'attiva partecipazione del PdR, che, come noto, si tenta poi di sterilizzare politicamente, ricorrendo per lo più alla dogmatica delle forme di governo.

In ogni caso, allora, attribuire molteplici potenzialità espressive al PdR, con riferimento, ad esempio, alla promulgazione o all'emanazione degli atti aventi forza di legge o all'autorizzazione alla presentazione dei disegni di legge governativi, non significa certo riconoscergli una funzione legislativa o normativa. Significa piuttosto che tali poteri a lui spettano e, nel rispetto delle altre disposizioni costituzionali (ad es. controfirma, comunque essa sia declinata), il PdR è «libero» di usarli come meglio reputi opportuno. Al di là di questa considerazione si stagliano probabilmente mere creazioni degli interpreti (per quanto ben argomentate e ben fondate): pertanto, sia «che il Presidente della Repubblica non possa ostacolare il Governo nell'attuazione del suo programma politico, né imporre al Governo un indirizzo politico suo proprio, è tesi dogmatica (discende dalla dogmatica del governo

⁽⁷³⁾ L'accoglimento di questa tesi, come noto, comporta delle conseguenze assai delicate. In primo luogo, sul piano stesso dei controlli presidenziali sui poteri governativi, che verrebbero totalmente svuotati di contenuto effettivo, in quanto «se il ministro ha l'obbligo di controfirmare nel caso di atti presidenziali, il Presidente della Repubblica ha l'obbligo di firmare nel caso di atti governativi» (G.U. RESCIGNO, in *Dibattito sulla controfirma*, cit., 496). In secondo luogo, sul piano della responsabilità, in quanto, nel caso di atti presidenziali, se il Ministro risponde solo nei limiti del suo potere di attestare che il procedimento si è svolto correttamente, ma non della decisione, riconducibile al solo Capo dello Stato, vi sono atti del PdR «del cui contenuto sostanziale non risponde giuridicamente nessuno, tranne i casi estremi di alto tradimento e attentato alla Costituzione» (G.U. RESCIGNO, *La Corte sul potere di grazia*, cit., nt 2). Analoghe preoccupazioni, in merito al tema della responsabilità, sono espresse da A. MORRONE, *Potere e responsabilità nella concessione della grazia. Un caso concreto di caos istituzionale*, in *Il Mulino*, 2005, 894 ss.; T.F. GIUPPONI, *Potere di grazia e controfirma ministeriale: là dove (non) c'è la responsabilità, là c'è il potere...*, in www.forum-costituzionale.it; R. BIN, *Della grazia e di altri atti che vanno controfirmati*, ivi.

parlamentare), priva di qualsivoglia fondamento testuale in costituzione»⁽⁷⁴⁾; sia, all'inverso, che «il Presidente è «capo dell'esecutivo» — è (o sarebbe, se qualcuno la sostenesse) tesi dogmatica»⁽⁷⁵⁾.

Esistono certamente eventuali e ulteriori limiti che condizionano l'esercizio dei poteri e del ruolo presidenziale, ma vanno ricercati altrove, cioè non si trovano connaturati e iscritti in un suo preteso ruolo delineato in Costituzione o nella disciplina costituzionale delle sue attribuzioni.

4. La nostra è anzitutto una Repubblica (art. 1 e 139, Cost., e referendum istituzionale del 2/2/1946). Sul preciso significato di tale termine e sul conseguente valore prescrittivo dell'affermazione che l'Italia sia una Repubblica e che tale forma non sia suscettibile di revisione costituzionale, sembra che manchi un'approfondita riflessione. Con tale espressione sembra che si alluda ad una molteplicità di significati: da quello più scontato di rigetto del principio monarchico⁽⁷⁶⁾ a quello più complesso di necessaria e continua aderenza da parte dei cittadini ai principi fondanti l'ordinamento⁽⁷⁷⁾.

⁽⁷⁴⁾ R. GUASTINI, *Teoria e ideologia*, cit.

⁽⁷⁵⁾ R. GUASTINI, *op. loc. cit.*

⁽⁷⁶⁾ Su cui cfr. tuttora E. CROSA, *La monarchia nel diritto pubblico italiano*, F.lli Bocca, Torino, 1922, I. Cfr. di recente, con riferimento al tema della responsabilità, M. CAVINO, *L'irresponsabilità del Capo dello Stato nelle esperienze italiana (1948-2008) e francese (1958-2008)*, Milano, Giuffrè, 2008, 28 ss.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. U. ALLEGRETTI, *Forme costituzionali della storia unitaria*, cit., 16 ss. e 17 ss.; nonché ID., *Gli apparati organizzativi e la democrazia*, in *www.rivistaaic.it*, 111 ss. Si è rilevato in particolare che in una repubblica, a differenza che in una autocrazia, diviene fondamentale la continua e costante condivisione degli ideali che la ispirano, così come sembrerebbe richiesto dall'art. 54, Cost. Su tale ultimo articolo, con attenzione ai temi evidenziati, cfr. ad es. L. VENTURA, *La fedeltà alla Repubblica*, Milano, Giuffrè, 1984. Peraltro, tralasciando l'antichità classica, per molti versi non comparabile agli attuali sistemi politico-istituzionali, il tema della «virtù», come elemento caratterizzante e assolutamente centrale per un sistema repubblicano, risale al Machiavelli e passa per tutta la tradizione repubblicana anglosassone. Il tema della repubblica è stato da allora connesso a quello della corruzione della società e della sua classe dirigente, alla necessità della virtù e dell'uomo virtuoso e soprattutto alle profezie millenariste che dovrebbero stimolare quest'ultimo a superare la corruzione dilagante: cfr. J.G.A. Pocock, *Il momento machiavelliano: il pensiero politico fiorentino e la tradizione repubblicana anglosassone*, 2 voll., Bologna, il Mulino, 1980. Sembrerebbe quasi di riscontrare tutti questi fenomeni nell'attuale situazione, se solo si muti la convinzione religiosa della fine del mondo con quella, secolarizzata, della crisi globale. Pare estremamente interessante, sotto questo profilo, ricordare come l'attuale PdR abbia

Storicamente e politicamente è probabilmente quest'ultimo quello che più si avvicina alle genuine ragioni dell'affermarsi di questo regime nell'Evo moderno ⁽⁷⁸⁾. Da un punto di vista giuridico, peraltro, il significato forse più pregnante attiene alla necessaria elettività e temporaneità di tutte le cariche ⁽⁷⁹⁾, che a sua volta si riconnette al tema della *responsabilità* di tutti gli organi costituzionali ⁽⁸⁰⁾ e, dunque, al rifiuto di un Sovrano, propriamente detto, cioè *legibus solutus*, sia verso l'esterno sia all'interno dell'ordinamento ⁽⁸¹⁾.

Il PdR si inserisce in una determinata forma di stato, la quale — al

legato strettamente il suo ruolo a quello di istanza di richiamo ai valori ideali e culturali costitutivi della nostra Repubblica: Intervento all'*École Normale Supérieure*, Parigi 29/9/2010.

⁽⁷⁸⁾ Come è stato rilevato, infatti, il modello romano e ateniese repubblicano costituisce una stratificazione giacobina importata in Italia durante la Rivoluzione francese, che condusse all'affermarsi della «*repubblica una e indivisibile, proprio in un paese dove le repubbliche erano molte e in continuo movimento esterno ed interno*» (F. VENTURI, *Utopia e riforma nell'illuminismo*, Tornino, Einaudi, 1970, 31). Ma se si approfondisce l'esame del modello neoclassico elaborato in Francia durante la Rivoluzione si nota che il suo nucleo essenziale, pur dotato di questa coloritura classica, nasce da esperienze dirette e non lontane, da radici medioevali e rinascimentali che sopravvivono o rivivono durante tutto l'*ancien régime*. Il dato identificativo di queste esperienze, a differenza del modello classico, era proprio la volontà di benessere, contrapposta alla volontà di potenza e di espansione dello Stato assoluto (che quest'ultimo condivideva con Roma e Atene). Il *proprium* dei modelli repubblicani che giungono a noi, anche se tinggiati con coloriture classiche, risiedeva appunto nella comunanza di interessi tra tutti i cittadini, alla tolleranza, alla libertà di residenza e commercio, alla mancanza di monopoli, alla moderazione delle tasse, alla volontà di mantenersi in pace, al ripudio della ragion di stato (F. VENTURI, *op. cit.*, 29 ss.). Ciò è a un insieme di valori e alla fedeltà a essi da parte di tutti i cittadini.

⁽⁷⁹⁾ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Padova Cedam, 1975, 389.

⁽⁸⁰⁾ L'emersione del tema della responsabilità degli «organi costituzionali» è stata da altri ricondotta alla nascita della forma di governo parlamentare nel Regno Unito nei secoli XVII-XVIII: A. SPERTI, *La responsabilità del Presidente della Repubblica: evoluzione e recenti interpretazioni*, Torino, Giappichelli, 2010, 6 ss. Peraltro, pare che l'autrice si riferisca ad uno specifico tipo di responsabilità, cioè quella politico-istituzionale e non al tema della responsabilità *tout cour*.

⁽⁸¹⁾ Non pare un caso che proprio l'affermarsi del primo regime repubblicano moderno si accompagni alla considerazione della necessità che il presidente «*did not stand above the laws and to do away with the English notion that "the king can do no wrong"*», J. STORY, *Commentaries on the constitution of the United States*, Boston, Cambridge, 1833, II, 278. La stessa Corte Suprema Americana ha recentemente chiarito che «*the common-law fiction that "[t]he king ... is not only incapable of doing wrong, but even of thinking wrong," ibid., was rejected at the birth of the Republic*», Jones v. Clinton, in 520 U.S. 681 (1997), 697.

di là della sua qualificazione dogmatica e dei vincoli che da tale modellistica si vorrebbe trarre — ha caratteri specificamente previsti in Costituzione.

L'emersione del tema della responsabilità di tutti gli organi dello Stato e in particolare del suo capo si sviluppa al termine del regime fascista e in netto contrasto con uno dei capisaldi dell'ordinamento statutario, quello così efficacemente espresso dall'art. 4 dello statuto per cui «*la persona del Re è sacra ed inviolabile*»⁽⁸²⁾. Emergeva così, anche in Italia, a distanza di circa tre secoli dalle prime rivoluzioni costituzionali, il tema dell'incompatibilità tra residui assolutistici ancora presenti nel regno d'Italia (potere irresponsabile) con gli ideali liberali e democratici che si andavano diffondendo nella società. Il potere politico, tutto il potere, per poter essere legittimo («Herrschaft») e, dunque, trovare obbedienza presso la comunità statuale, distinguendosi dalla mera potenza («Macht»), doveva essere responsabile e disciplinato da regole predeterminate. La c.d. «questione istituzionale» era dunque strettamente connessa alla «responsabilità» del capo dello stato (e in generale di casa Savoia)⁽⁸³⁾. Come ebbe modo di dire, assai chiaramente, il primo presidente dell'Assemblea Costituente, on. Saragat, appena eletto, nel suo discorso di insediamento del 26 giugno 1946, «*il 2 giugno è stato il grande giorno del nostro destino. La vittoria della Repubblica è la sanzione di un passato funesto*» (enfasi aggiunta). Con il referendum istituzionale, allora, e con la codificazione costituzionale dei suoi risultati (artt. 1 e 139, Cost.), si è voluto chiaramente affermare la piena responsabilità di tutti i poteri costituiti, anche se soggetta a particolari regole (art. 90 per il PDR; art. 68 per i membri delle camere; e così via)⁽⁸⁴⁾. In particolare, in questa prospettiva l'art.

(82) Sulla differenza tra inviolabilità regia e irresponsabilità presidenziale, cfr. ampiamente M. CAVINO, *L'irresponsabilità del Capo dello Stato nelle esperienze italiana (1948-2008) e francese (1958-2008)*, cit., 27 ss.

(83) Cfr. ad es. C. MORTATI, *La Costituente: la teoria, la storia, il problema italiano*, Roma, Darsena, 1945 (ora in Id., *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello stato*, Milano, Giuffrè, I, 1972, 3 ss.); P. CALAMANDREI, *Introduzione*, in *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, diretto da P. Calamandrei e A. Levi, Firenze, Barbera, 1950; M. BRACCI, *Storia di una settimana (7-12 giugno 1946)*, in *Il Ponte*, 1946, 599 ss.; G. ROMITA, *Dalla Monarchia alla Repubblica*, Milano, Mursia, 1966, 24 ss.; R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana. Dallo Statuto Albertino alla Repubblica (1848-2001)*, Roma, Carocci, 2008, 249; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, Bari-Roma, Laterza, 2003, 390 ss.

(84) Nel senso che il principio generale sia quello della responsabilità, cfr. ad es. L. CARLASSARE, *Art. 90*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e A.

90, Cost., non rileva tanto per la parte che esclude la responsabilità (giuridica) del PdR nell'esercizio delle funzioni, quanto per quella che l'afferma, nei casi di alto tradimento e attentato alla Costituzione, e la presuppone, sempre, al di fuori dell'esercizio delle funzioni ⁽⁸⁵⁾.

Questo sembra in definitiva il significato più profondo dell'opzione repubblicana ⁽⁸⁶⁾.

La Repubblica è poi qualificata come *democratica*, nel senso che il principio legittimante di ogni potere risiede nel popolo ⁽⁸⁷⁾. Si tratta di una conferma del rigetto di ogni diversa forma di legittimazione del potere e, in particolare, del precedente principio tradizionale-sacrale che autonomamente fondava il potere e il ruolo del capo dello stato nel regno d'Italia. Le specifiche forme in cui si manifesta tale principio democratico sono rimesse alla Costituzione (art. 1, comma 2, Cost.) e non sono certamente limitabili alla rappresentanza parlamentare e al referendum, investendo tutti i livelli territoriali (Corte cost., sentt. nn. 106 e 306 del 2002) e tutti gli organi di vertice dello Stato, PdR compreso (art. 83 e 87, comma 1, Cost.).

Sebbene manchi una specifica affermazione in questo senso del

Pizzorusso, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro italiano, 1983, 149 ss.; EAD., *Responsabilità giuridica e funzioni politico-costituzionali: considerazioni introduttive*, in *Diritti e responsabilità dei soggetti investiti di potere*, a cura di L. Carlassare, Padova, Cedam, 2003, 5 ss.; EAD., *Genesi, evoluzione e involuzioni delle immunità politiche in Italia*, in *Immunità politiche e giustizia penale*, a cura di R. Orlandi e Andrea Pugiotto, Torino, Giappichelli, 2005, 57 ss. *Contra* M. CAVINO, *L'irresponsabilità del Capo dello Stato nelle esperienze italiana (1948-2008) e francese (1958-2008)*, cit., 255 ss.

⁽⁸⁵⁾ Su tema ampiamente Corte cost., sent. n. 1/2013. Se la responsabilità costituisce un rapporto complesso tra due (o più) soggetti (cfr. F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato. Saggio di diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2006, 2), nel caso del PdR, il rapporto che sembra rilevare è quello con la Nazione (art. 87, comma 1, Cost.) e ciò in armonia, appunto, con il principio repubblicano. Con questa ricostruzione, allora, sarebbe coerente la limitazione della responsabilità nell'esercizio delle funzioni di cui all'art. 90, Cost., a solo due ipotesi, in quanto, in questo caso, la responsabilità che viene fatta valere è nei confronti di soggetti attivi estranei a tale rapporto. Ma il principio generale resterebbe quello della responsabilità: politica, verso la Nazione nell'esercizio delle funzioni, e giuridica piena, al di fuori dell'esercizio delle funzioni.

⁽⁸⁶⁾ Che il mutamento della forma di stato nel 1946 abbia comportato mutamenti fondamentali proprio in merito alla responsabilità del capo di stato, è stato di recente ribadito da A. PACE, *Le immunità penali extrafunzionali del Presidente della Repubblica e dei membri del governo in Italia*, in *Le immunità penali della politica*, a cura di G. Fumu e M. Volpi, Bologna, il Mulino, 2012, 27.

⁽⁸⁷⁾ Di recente, sulla nozione di democrazia (costituzionale, in particolare), cfr. R. BIFULCO, *Il dilemma della democrazia costituzionale*, in *www.rivistaiaic.it*.

testo costituzionale, pare non si possa dubitare che la Carta configuri l'Italia come uno *stato di diritto costituzionale*, cioè un ordinamento nel quale ogni potere trovi fondamento e limite in norme giuridiche positive⁽⁸⁸⁾. Questo tema, strettamente connesso a quello della responsabilità di ogni organo dello Stato, si afferma per superare i caratteri che lo statuto albertino presentava, fossero essi originali oppure acquisiti con l'evoluzione⁽⁸⁹⁾. Quest'ultimo, infatti, non fu inteso come norma giuridica sovraordinata, collocata al vertice dell'ordinamento giuridico, in grado di essere usata a tutela delle libertà e dei diritti individuali, ma solo come legge fondamentale esplicante una supremazia storico-politica sui rapporti interorganici⁽⁹⁰⁾. La questione della limitazione giuridica dei poteri del Sovrano e soprattutto quella della sanzione giuridica dei suoi comportamenti e atti, posti in violazione di regole prestabilite, emersero chiaramente e ampiamente nel dibattito successivo alla caduta del fascismo e si manifestarono già in specifici atti giuridici (le c.d. «costituzioni transitorie») diretti appunto a rendere operativo tale principio. La Costituzione repubblicana ha poi sancito definitivamente l'idea di una limitazione giuridica di tutti i poteri d'imperio aderendo alla risposta fornita più di due secoli fa' dal giudice Marshall alla domanda «*to what purpose are powers limited, and to what purpose is that limitation committed to writing, if these limits may at any time be passed by those intended to be restrained?*» e vale a dire che «*the distinction between a government with limited and unlimited powers is abolished if those limits do not confine the persons on whom they are imposed, and if acts prohibited and acts allowed are of equal obligation*»⁽⁹¹⁾: il testo della Costituzione come fondamento imprescindibile e limite insuperabile per ogni organo dello Stato.

Tutti questi caratteri sembrano offrire spunti per dare colore e spessore alle disposizioni costituzionali sul PdR.

Il *principio repubblicano* ci suggerisce che il PdR sia soggetto alla regola generale della responsabilità⁽⁹²⁾ per le sue azioni, che trova

⁽⁸⁸⁾ Di recente, sulla configurabilità del nostro ordinamento come «stato costituzionale», cfr. U. ALLEGRETTI, *Gli apparati organizzativi e la democrazia*, cit., 45 ss.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, Cedam, 2002.

⁽⁹⁰⁾ Cfr. M. FIORAVANTI, *Per una storia della legge fondamentale in Italia*, cit.

⁽⁹¹⁾ U.S. Supreme Court, *Marbury v. Madison*, in 5 U.S. 137, 176-177.

⁽⁹²⁾ La regola generale della responsabilità, cui si fa riferimento, riguarda la responsabilità nell'esercizio delle funzioni e pare appunto ricavabile dal principio repubblicano. Discorso diverso riguarda la responsabilità extrafunzionale del PdR,

però una particolare disciplina, quanto alla responsabilità *giuridico-costituzionale*, nell'art. 90, nel quale si disciplinano, secondo la Corte costituzionale, «*illeciti penali, di rilevanza non solo personale, ma istituzionale*» (enfasi aggiunta) (sent. n. 1/2013, par. 11, considerato in diritto). Tale privilegio non può che avere carattere eccezionale e, dunque, la garanzia dell'irresponsabilità — comunque legata alla carica e non alla persona, come invece avveniva nel passato regime monarchico — non può che essere interpretata restrittivamente (non a caso, corrispondentemente, le due ipotesi di responsabilità giuridico-costituzionale in essa disciplinate sono formulate con linguaggio *open texture*). Al di fuori di tale previsione derogatoria, non può che valere la regola generale della piena responsabilità (*politico-costituzionale*) del PdR⁽⁹³⁾, come, già in passato⁽⁹⁴⁾, sembra essere emerso con le

derivante dal principio generale di eguaglianza e sulla cui piena vigenza non pare vi possano essere dubbi, anche a seguito delle recenti vicende giudiziarie relative al «caso Cossiga»: cfr., da ultimo, A. PACE, *Le immunità penali extrafunzionali del Presidente della Repubblica*, cit., 21 ss. Sulla responsabilità del PdR, cfr. di recente A. SPERTI, *La responsabilità del Presidente della Repubblica: evoluzione e recenti interpretazioni*, cit.; M. CAVINO, *L'irresponsabilità del Capo dello Stato nelle esperienze italiana (1948-2008) e francese (1958-2008)*, cit. Sulla natura assolutamente generale del principio di responsabilità, cfr. art. 28, Cost.; in giurisprudenza, ad es., Corte cost. sentt. nn. 154/2004, 87/2012 (parr. 5 e 5.1, diritto), 88/2012 (parr. 3 e 3.1, diritto), 1/2013 (parr. 11 ss., diritto); in dottrina, ad es., C. ESPOSITO, *La responsabilità dei funzionari e dipendenti pubblici secondo la Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, 128 ss.

⁽⁹³⁾ Sebbene sulla base di diverse premesse e argomenti, ad analoghe conclusioni giunge chi inquadra la presente questione all'interno del tema delle convenzioni: l'esclusione o l'affermazione della responsabilità politica diffusa (più o meno riconducibile a quella che si è denominato *politico-costituzionale*, da non confondere con quella che nel lessico costituzionalistico va comunemente sotto il nome di responsabilità *politico-istituzionale*, avente vere e proprie conseguenze giuridiche — obbligo di dimissioni per il governo sfiduciato — e dunque riconducibile a quella che si è detta *giuridico-costituzionale*) del PdR è una tendenza che si fonda su regole puramente convenzionali: cfr. G.U. RESCIGNO, *La responsabilità politica*, Milano, Giuffrè, 1967, 206 ss.; Id., *Art. 87*, cit., 184 ss. e 197 s.; Id., *La Corte sul potere di grazia*, cit.

⁽⁹⁴⁾ In verità, vicende riconducibili ad affermazioni di responsabilità politica diffusa emergono fin dai primi decenni di storia repubblicana e non si sostanziano solo in mere critiche all'operato del PdR, ma prendono la forma di interrogazioni, interpellanze e dibattiti parlamentari (ad es. sen. Sturzo su Gronchi, A.S., Discussioni, 2/12/1955, 14209; on. Lussu su Saragat, A.S., Discussioni, 19/10/1967, 38053 ss.; interpellanze su Pertini svolte nella seduta della Camera del 3/2/1980 in A.C., Discussioni, 23227 ss.) o addirittura di relazioni (di minoranza) di Commissioni d'inchiesta (cfr. ad es. Camera deputati, V Legislatura, Commissione parlamentare d'inchiesta sugli eventi del giugno-luglio 1964, *Relazione di minoranza* (Terracini et altri), 328.

dimissioni di Leone ⁽⁹⁵⁾, a seguito del messaggio sulle riforme istituzionali di Cossiga ⁽⁹⁶⁾, nel caso dei controllori di volo sotto la presidenza Pertini ⁽⁹⁷⁾, con Scalfaro a causa del mancato scioglimento delle Camere dopo la crisi del governo Berlusconi I ⁽⁹⁸⁾, ecc.

Il *principio democratico* non sembra utilizzabile per riservare al solo complesso parlamento-governo un ruolo politico attivo, escludendo tutti gli altri poteri. Esso, viceversa, può servire per valorizzare un ruolo politico del PdR ⁽⁹⁹⁾, sebbene secondo caratteri e modelli di funzionamento diversi da quelli in cui siamo comunemente abituati a declinare la «democrazia», limitandola alla rappresentanza parlamentare e, a tutto concedere, al referendum, senza considerare che essa, fin dai suoi primordi, includeva molteplici forme espressive ⁽¹⁰⁰⁾, come, ad esempio, l'estrazione a sorte ⁽¹⁰¹⁾. Sotto questo profilo non pare inutile

⁽⁹⁵⁾ Cfr. ad es. A. SPERTI, *La responsabilità del Presidente della Repubblica*, cit., 65 ss.; E. CHELI, *Art. 89*, cit., 127; A. BALDASSARRE e C. Mezzanotte, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 204 ss.

⁽⁹⁶⁾ Cfr. *Giur. cost.*, 1991, 3343 ss. e A.S., Discussioni, 11/5/1993.

⁽⁹⁷⁾ Cfr. G.U. RESCIGNO, *La responsabilità politica del Presidente della Repubblica (La prassi recente)*, in *Studi parl. e pol. cost.*, 1980, n. 49-50, 19.

⁽⁹⁸⁾ Cfr. ad es. U. DE SIERVO, *La responsabilità penale del Capo dello Stato*, in *Il Presidente della Repubblica*, a cura di M. Luciani e M. Volpi, Bologna, il Mulino, 1997, 366 ss.

⁽⁹⁹⁾ Non pare fuori luogo, sotto questo profilo, evidenziare i ripetuti richiami alla funzione di «rappresentanza dell'unità nazionale» che emergono fin dal discorso di insediamento del Presidente Napolitano (15/5/2006; più di recente cfr. discorso del 23/7/2010).

⁽¹⁰⁰⁾ Senza scomodare la «scomoda» dottrina della rappresentanza istituzionale, assai diffusa nel periodo fascista (cfr., ad es., C. ESPOSITO, *Lo stato e la nazione italiana*, in *Arch. dir. pub.*, 1937, 409 ss.; ID., *La rappresentanza istituzionale*, in AA.VV., *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, I, Padova, Cedam, 1940, 301 ss.; ID., *Lo stato fascista*, in *Jus*, 1940, 102 ss.; E. CROSA, *Osservazioni sulla rappresentanza politica*, in AA.VV., *Raccolta di scritti di diritto pubblico in onore di Giovanni Vacchelli*, Milano, Vita e pensiero, 1938, 150; V. ZANGARA, *Il partito unico e il nuovo stato rappresentativo in Italia e Germania*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1938, I, 109), è possibile richiamare lo scritto di L. ROSSI, *I principi fondamentali della rappresentanza politica*, Bologna, Ti Fava e Garagnani, 1894, 222 ss.; nonché, con riferimento al periodo repubblicano, si veda quanto scrive V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana*, in *Scritti giuridici in memoria di V. E. Orlando*, Padova, Cedam, 1957, 448 ss. e nt. 1, 454; la tesi della rappresentanza istituzionale si trova sostenuta in periodo repubblicano soprattutto da V. ZANGARA, *La rappresentanza istituzionale*, Padova, Cedam, 1952.

⁽¹⁰¹⁾ I padri del costituzionalismo moderno, sotto questo profilo, avevano ad esempio rilevato che «le suffrage par le sort est de la nature de la démocratie; le suffrage par choix est de celle de l'aristocratie. Le sort est une façon d'élire qui n'afflige personne;

ricordare come già uno dei primi Presidenti evidenziasse che la politica «non si chiude né si identifica nell'espressione e nella funzione parlamentare»⁽¹⁰²⁾ e come l'attuale Presidente abbia ripetutamente e ampiamente sottolineato il suo ruolo di rappresentante dell'unità nazionale⁽¹⁰³⁾.

La *legalità costituzionale* consente di affermare che ogni attribuzione⁽¹⁰⁴⁾ presidenziale debba trovare il suo fondamento in norme giuridiche e da esse venga limitata. Il loro superamento determina — se non una sanzione giuridica, che s'è detto limitata ai soli due casi dell'alto tradimento e dell'attentato alla Costituzione — certa-

il laisse à chaque citoyen une espérance raisonnable de servir sa patrie», C.L. DE SECONDAT, barone de La Brède et de Montesquieu, *Esprit des lois*, Libro II, cap. II; così anche J.-J. ROUSSEAU, *Du Contrat Social ou Principes du droit politique*, Libro IV, cap. III. In tempi più recenti si può ad esempio richiamare R.A. DAHL, *After the revolution?: Authority in a good society*, New Haven, Yale University Press, 1970, 249 ss.; Y. SINTOMER, *Random Selection, Republican Self-Government, and Deliberative Democracy*, in 17 *Constellations*, 2010, 472 ss.; R. G. MULGAN, *Lot as a Democratic Device of Selection*, in 46 *The Review of Politics*, 1984, 539 ss.; D.C. MUELLER, R.D. TOLLISON e T.D. WILLETT, *Representative democracy via random selection*, in *Public Choice*, 1972, 57 ss. L'estrazione a sorte, come noto, era il metodo ordinario di preposizione alle cariche nelle democrazie classiche (A. BISCARDI, *Diritto greco antico*, Milano, Giuffrè, 1982); il principio di maggioranza come metodo decisorio si sviluppa solo nel corso dell'Evo medio all'interno dei conventi e segna il passaggio dall'organicismo che permeava le società antiche all'individualismo moderno, cui il cristianesimo dette una spinta decisiva: G. SARTORI, voce *Democrazia*, in *Enc. Sc. Soc.*, II, 1992, par. 4, sub b. L'estrazione a sorte, peraltro, è un metodo che si ritrova nelle proposte di non pochi illuministi di fine settecento e nelle prime carte costituzionali francesi. Il sorteggio — in modo forse provocatorio, ma, alla luce di quanto appena scritto, non così inconcepibile — è al centro della proposta di recente avanzata da M. AINIS, *Per una politica meno distante occorre una Camera dei cittadini*, in *Corriere della sera*, 2/1/2012.

⁽¹⁰²⁾ G. Gronchi, messaggio di auguri al Parlamento del 22/12/1955, parzialmente riportato in A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 79.

⁽¹⁰³⁾ Intervento all'École Normale Supérieure, Parigi 29/9/2010, dove si legge che «la Constitution place en tête de l'article qui sanctionne les caractères et les tâches du Président de la République cette expression-clé: "il représente l'unité nationale". En effet, il la représente et la garantit en assumant un rôle équilibreur et en exerçant avec impartialité ses prérogatives, sans qu'elles subissent de failles mais sans en forcer les limites; et enfin, en recourant aux moyens de la moral suasion et du rappel des valeurs idéales et culturelles qui constituent l'identité et l'histoire nationale».

⁽¹⁰⁴⁾ Sulla distinzione tra «attribuzioni» e specifiche «competenze», cfr A. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione fra poteri dello Stato*, Milano, Giuffrè, 1992, 332 ss.; G. Guarino, *Competenza, incompetenza, invasione di competenza*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1950, III, 809.

mente una reazione giuridica dell'ordinamento diretta a riportare nell'alveo costituzionale il PdR, attraverso lo strumento del conflitto fra poteri dello stato.

Tutti questi principi, congiuntamente, escludono l'esistenza di una sovranità reale che si impersoni, stabilmente o temporaneamente, in uno specifico organo statale sia esso il parlamento (come nel Regno Unito) sia un capo di stato (come nelle monarchie assolute o nelle dittatura sovrana ⁽¹⁰⁵⁾).

5. Oltre ai condizionamenti derivanti dai principi costituzionali riconducibili alla forma di stato, esistono molteplici limiti ai poteri e al ruolo del PdR, che permettono di allontanare il pericolo di una sua eccessiva sovraesposizione costituzionale e, dunque, la necessità di ricorrere a ricostruzioni dogmatiche per circoscriverne l'ufficio.

Lungi dal poter esaminare esaustivamente tutte queste limitazioni, di diversa natura, ci si limiterà a richiamare, in modo estremamente sintetico, quelle maggiormente significative.

A - Anzitutto, limiti normativi, contenuti nella Costituzione e nelle altre fonti (di vario grado) che vanno ad attuarne il disegno con riferimento al PdR:

a) Queste norme sono quelle che riconoscono attribuzioni specifiche al PdR e che, se, da una parte, le fondano e debbano essere interpretate *magis ut valeat (supra)*, allo stesso tempo, tracciano anche i confini entro cui esse debbono svolgersi;

b) Si tratta poi di tutte quelle norme che riguardano altri soggetti costituzionali e a loro volta possono essere distinte in:

a. norme che istituiscono organi posti al vertice dell'ordinamento costituzionale (*superiorem non recognoscentes*), la cui stessa esistenza implica necessariamente una limitazione all'azione del PdR. Ciò ovviamente presuppone che l'insieme dei poteri pubblici sia dato e fissato nelle norme giuridiche (legalità costituzionale in senso sostanziale) e cioè che, al contrario del principio liberale che regge la vita dei privati (si può fare tutto ciò che non risulta espressamente vietato), nel campo pubblicistico viga l'opposto principio che si possa fare solo ciò che è espressamente consentito;

b. norme che attribuiscono a organi costituzionali specifiche attribuzioni in grado di interferire sui poteri del PdR. Tipici esempi di

⁽¹⁰⁵⁾ Per la nozione di dittatura sovrana, cfr. C. SCHMITT, *La dittatura*, cit., 149 ss.

tali limitazioni sono costituite dall'art. 70, Cost., che attribuisce al parlamento la funzione legislativa; dall'art. 89, comma 1, che fissa, per la validità di ogni atto del P_DR, la controfirma di un ministro ⁽¹⁰⁶⁾; ecc.

c. norme che attribuiscono ad altri organi costituzionali specifiche funzioni di « controllo» nei confronti (anche) del P_DR. Si tratta anzitutto delle norme relative alla Corte costituzionale e, in particolare, ai conflitti fra poteri dello stato; ma anche a quelle relative alla messa in stato di accusa del P_DR da parte delle Camere *ex* art. 90, comma 2, Cost.

B - Vi sono poi una serie di regole, prive di carattere giuridico, ma in grado comunque di limitare e vincolare l'azione del P_DR. Si tratta delle convenzioni costituzionali ⁽¹⁰⁷⁾, dei precedenti e delle prassi costituzionali. Da questo punto di vista si pensi al preteso divieto di rielezione del P_DR ⁽¹⁰⁸⁾ o alla prassi di eleggere alla carica persone di età piuttosto avanzata, con la conseguenza di evitare una possibile futura rielezione ⁽¹⁰⁹⁾ oppure alla convenzione (sicuramente indebolita e probabilmente di recente scomparsa) in base alla quale il P_DR è escluso da critiche da parte dei partiti, in modo da sottrarlo alle vicende politiche contingenti ⁽¹¹⁰⁾.

C - Vi sono poi molteplici fattori istituzionali in grado di condizionare i poteri e il ruolo del P_DR, la cui definizione in un dato

⁽¹⁰⁶⁾ Cfr. *supra* par. 3.

⁽¹⁰⁷⁾ Su cui ampiamente G.U. RESCIGNO, *Le convenzioni costituzionali*, Padova, Cedam, 1972, e, di recente, proprio con riferimento al P_DR, Id., *Il Presidente della Repubblica*, cit.

⁽¹⁰⁸⁾ Che peraltro il Presidente Ciampi, in un comunicato ufficiale, pare aver considerato come vera e propria consuetudine costituzionale: cfr. comunicato del 3/5/2006. L'attuale Presidente, peraltro, non si esprime in termini di consuetudine costituzionale, bensì di «profondo convincimento istituzionale» che il mandato non si presti ad un rinnovo: cfr. lettera del 27/9/2012, pubblicata il giorno seguente sul giornale *Pubblico*. In passato, viceversa, sembrerebbe che i P_DR ritenessero sicuramente rinnovabile il mandato, tanto che il Presidente Segni presentò un'inedita e anomala iniziativa legislativa costituzionale tesa a stabilire il divieto di rielezione: cfr. messaggio del 17/9/1963 (reperibile in A.C., IV Legislatura, Doc. XII, n. 1) e, in senso analogo, si esprime Leone nel famoso messaggio del 15/10/1975 (reperibile in A.C., VI Legislatura, Doc. I, n. 1, par. X). Non pare, infine, irrilevante notare che il primo capo (provvisorio) del nostro stato repubblicano venne rieletto il 26/6/1947.

⁽¹⁰⁹⁾ Sul punto C. FUSARO, *Un Presidente contropotere d'influenza*, cit., 186.

⁽¹¹⁰⁾ Su cui, cfr. G.U. RESCIGNO, *Art. 87*, cit., 186.

ordinamento, infatti, non deriva solo dalla disciplina normativa vigente, ma anche «*dal tipo di dislocazione del potere effettivo nei luoghi istituzionali*»⁽¹¹¹⁾:

a) Anzitutto, quelli derivanti dalla natura monocratica dell'organo organo PDR:

a. senza assolutamente volerla qualificare come legge di necessità, è certo però che un singolo individuo non sia empiricamente in grado di svolgere contemporaneamente molteplici attività. Egli, pertanto, quando si trovi tributario di molti poteri, come appunto risulta il PDR, necessita di uomini e apparati che possano svolgere tali compiti per lui o quantomeno ne facilitino l'assolvimento⁽¹¹²⁾. D'altronde, è proprio l'esistenza di questi uomini e apparati che limita la discrezionalità del titolare del potere. Tralasciando i casi nei quali il titolare deleghi ad altri l'assolvimento di determinate funzioni, si faccia il caso più vicino ad un utilizzo diretto del potere da parte di un organo monocratico: quello nel quale l'apparato servente si limiti a fornire conoscenze e informazioni circa la fattispecie concreta da regolare, lasciando completa «discrezionalità» al titolare sull'*an*, il *quando* e il *quomodo*. Anche in questo caso, però, attraverso la selezione dei dati e delle informazioni rilevanti da comunicare al titolare dell'organo, l'apparato è in grado di condizionare, anche sensibilmente, l'esercizio del potere. A maggior ragione accadrà quando l'apparato non si limiti ad un mero supporto informativo, ma partecipi, in vario modo, alla decisione sull'*an*, il *quando* o il *quomodo*;

b. un'ulteriore serie di limiti, sempre connessi alla natura monocratica dell'organo, è rappresentata da quei fattori personali, da tutti gli studiosi sempre ampiamente e ripetutamente richiamati⁽¹¹³⁾. Si tratta della «personalità», della «psicologia», dell'«energia personale» della persona in carne e ossa che ricopre la carica di capo dello stato⁽¹¹⁴⁾. Pur con tutte le cautele del caso, dettate dalla scarsità di

⁽¹¹¹⁾ A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 3.

⁽¹¹²⁾ Sul Segretariato della presidenza della Repubblica, cfr. N. OCCHIOCUPO, *Il segretariato generale della Presidenza della Repubblica*, Milano, Giuffrè, 1973; P. MESCHINI, *Il Segretariato generale della Presidenza della Repubblica*, in *Studi senesi* 1996, 266 ss.

⁽¹¹³⁾ Cfr. ad es. J.A. SCHUMPETER, *Capitalismo, socialismo e democrazia*, Milano, Estalibri, 1994, 273 ss.

⁽¹¹⁴⁾ Cfr. ad es. A. PACE, *Esternazioni presidenziali e forma di governo. Considerazioni critiche*, in *Quad. cost.*, 1992, 192 s. Sull'esame scientifico dei processi mentali e personali di decisione e, soprattutto, sulle loro ricadute sul piano giuridico, cfr. *The*

metodi e strumenti di indagine adeguati ad approfondire fattori non normativi come quello in parola, anche di recente si è dovuto constatare che «*il rilievo degli accidents of personality rimane, ad ogni buon conto, innegabile*»⁽¹¹⁵⁾.

b) Altro fattore istituzionale, limitativo dei poteri (costituzionalmente riconosciuti) al PdR, è rappresentato dalla coesistenza, all'interno del medesimo sistema, di altre istituzioni e forze politiche⁽¹¹⁶⁾. Proprio la flessibilità e la costruzione a maglie larghe delle disposizioni costituzionali sul PdR e sulla forma di governo in generale rendono questo fattore tanto importante. La capacità di azione del PdR diviene, in questo quadro, una variabile dipendente dalla — o, per meglio dire, una funzione inversamente proporzionale alla — forza e vitalità delle altre istituzioni pubbliche (parlamento e governo, *in primis*) e private (partiti e sindacati, *in primis*) in grado di agire nell'agone politico⁽¹¹⁷⁾. Questo fattore istituzionale ha spinto a formulare la nota metafora dei «*poteri presidenziali a fisarmonica*», soprattutto con specifico riferimento al potere di nomina del governo «*inversamente proporzionale al grado di coesione e compattezza dei partiti della maggioranza*»⁽¹¹⁸⁾. Il ruolo del PdR, sotto questo profilo, sarà dunque condizionato, ad esempio, dal sistema politico e partitico

Psychology of Judicial Decision Making, a cura di D.E. KLEIN e G. MITCHELL, New York, Oxford University Press, 2010; per un approccio critico cfr. D.M. KAHAN, D.A. HOFFMAN e D. BRAMAN, *Whose eyes are you going to believe? Scott v. Harris and the perils of cognitive illiberalism*, in *Harvard Law Rev.*, 2009, 838 ss.; in Italia, cfr. C. BONA, *Sentenze imperfette: gli errori cognitivi nei giudizi civili*, Bologna, il Mulino, 2010; ma si veda anche, sebbene con un taglio più letterario che accademico, P. CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, Firenze, Le Monnier, 1935.

⁽¹¹⁵⁾ A. RUGGERI, *Evoluzione del sistema politico-istituzionale*, cit., 6.

⁽¹¹⁶⁾ L'importanza e il ruolo di questi poteri intermedi (*pouvoirs intermédiaires*), anche se in parte condizionata dalle strutture di *ancien régime*, erano stati evidenziati ancor prima delle teorie istituzionalistiche novecentesche, proprio con riferimento ai sistemi costituzionali monarchici da C.L. DE SECONDAT, barone de La Brède et de Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Libro II, cap. IV, su cui di recente cfr. G. GROTANELLI DE' SANTI, in corso di pubblicazione.

⁽¹¹⁷⁾ Cfr. ampiamente M. TEBALDI, *Il Presidente della Repubblica*, cit., 152 ss.

⁽¹¹⁸⁾ Cfr. ad es. P.A. CAPOTOSTI, *Presidente della Repubblica*, cit., 55; e tra i politologi, M. COTTA, *Il governo di partito in Italia. Crisi e trasformazione dell'assetto tradizionale*, in *L'Italia fra crisi e transizione*, a cura di M. Caciagli, F. Cazzola, L. Morlino e S. Passigli, Roma-Bari, Laterza, 1994, 119 ss.

esistente (bipartitico, moderatamente multipartitico o a multipartitismo estremo ⁽¹¹⁹⁾) nonché da quello più latamente democratico affermatosi (democrazia decidente o consensuale ⁽¹²⁰⁾).

D - Il fattore che ha probabilmente costituito uno dei principali limiti ai poteri del PdR e che ha contribuito in modo consistente al contenimento del suo ruolo ritengo che sia rappresentato dalla dottrina giuridica la quale, più o meno consapevolmente, poco importa, ha compiuto ricostruzioni sistematiche tese a neutralizzarne la carica e a relegarla, tutt'al più, alla funzione di garante «imparziale» della Costituzione. Essa non sembra tanto aver agito sul piano teorico-ricostruttivo, evidenziando alcuni profili a discapito di altri, ma ha principalmente operato, più o meno consapevolmente, in senso dogmatico-prescrittivo ⁽¹²¹⁾, contribuendo, essa stessa, a contenere il ruolo e le funzioni del PdR ⁽¹²²⁾. Il ruolo della dottrina è stato così incisivo ⁽¹²³⁾

⁽¹¹⁹⁾ Secondo la nota classificazione di L. ELIA, voce *Governo (forme di)*, in *Enc. dir.*, XIX, 1970, 634 ss.

⁽¹²⁰⁾ Su cui ampiamente A. LUPHART, *Le democrazie contemporanee*, Bologna, il Mulino, 1988.

⁽¹²¹⁾ In questo senso, molto chiaramente, vi è chi ha rilevato che l'istituzione presidenziale «deve essere soggetta ad un «mito necessario», quello della sua imparzialità» (enfasi aggiunta), G. AZZARITI, *Osservazioni sul Presidente della Repubblica nella forma di governo italiana*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari. Quaderno n. 3 - Seminario 1992*, Milano, Giuffrè, 1993, 3.

⁽¹²²⁾ Così esplicitamente R. GUASTINI, *Teoria e ideologia*, cit.; ma si veda anche A. DI GIOVINE, *Dieci anni di Presidenza della Repubblica*, in *Il Presidente della Repubblica*, cit., 82 ss., il quale si esprime in termini di «valore-mito dell'imparzialità». Voler tentare di qualificare la dottrina come vera e propria fonte del diritto costituzionale (nell'accezione dunque di «fonte autoritativa del diritto») oppure come mero fattore condizionante il sistema istituzionale su di un piano meramente fattuale (nell'accezione, dunque, di mera «fonte storica del diritto»: S. CHIARLONI, *La dottrina, fonte del diritto ?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, 439 ss.), non sembra molto utile, se si tiene conto del comune riconoscimento di prassi, regolarità, convenzioni, regole di correttezza, interpretazioni giurisprudenziali e dottrinarie nella creazione, complessiva, del sistema costituzionale e, in particolare, della forma di governo: su cui L. PALADIN, voce *Governo italiano*, in *Enc. dir.*, XIX, 1969, 678 ss.; di recente Q. CAMERLENGO, *Contributo ad una teoria del diritto costituzionale cosmopolitico*, Milano, Giuffrè, 2007, 97 ss.

⁽¹²³⁾ Non si è mancato ad esempio di rilevare che già dai primi anni dall'entrata in vigore della Costituzione «i giuristi manifestavano [...] la chiara intenzione di andare al di là del testo della carta, impadronendosi dei suoi disposti per operazioni ermeneutiche affidate all'apporto talora impalpabile dell'elaborazione di più o meno definiti elementi che vanno al di là della lettera della Costituzione», S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, Bologna, il Mulino, 2004, 94 s.

da riuscire non solo a determinare diffusissime convinzioni politiche ⁽¹²⁴⁾, ma a condizionare la visione che la stessa presidenza ha del suo ruolo ⁽¹²⁵⁾ e a penetrare nella stessa giurisprudenza costituzionale, la quale ha poi «ufficialmente» sancito la comune ricostruzione del PdR come «*quale organo super partes, “rappresentante dell’unità nazionale”, estraneo a quello che viene definito il “circuito” dell’indirizzo politico-governativo*» ⁽¹²⁶⁾, ponendola a fondamento ⁽¹²⁷⁾ della già richiamata sentenza in materia di potere grazia. Di recente, peraltro, la Corte sembra aver parzialmente mutato avviso, mostrando di condividere una diversa concezione del PdR, quella della «magistratura di influenza», cioè di un organo che rappresenta l’unità nazionale «*nel senso della coesione e dell’armonico funzionamento dei poteri, politici e di garanzia, che compongono l’assetto costituzionale della Repubblica. Si tratta di organo di moderazione e di stimolo nei confronti di altri poteri, in ipotesi tendenti ad esorbitanze o ad inerzia. Tutti i poteri del Presidente della Repubblica hanno dunque lo scopo di consentire allo stesso di indirizzare gli appropriati impulsi ai titolari degli organi che devono assumere decisioni di merito, senza mai sostituirsi a questi, ma avviando e assecondando il loro funzionamento, oppure, in ipotesi di stasi o di blocco, adottando provvedimenti intesi a riavviare il normale ciclo di svolgimento delle funzioni costituzionali*» (C. Cost. sent. n. 1/2013, par. 8.2, considerato in diritto). In questa ultima sentenza, infatti, pare che vengano maggiormente valorizzati i

⁽¹²⁴⁾ Sul ruolo della «cultura politica» come fattore di condizionamento del ruolo e delle funzioni del PdR, cfr. ad es. M. MIDIRI, *La controfirma ministeriale*, cit., 24 s.

⁽¹²⁵⁾ In un recente intervento del PdR si legge che: «*io voglio solo dire che in questi sei anni ho rafforzato la convinzione, che era precedente, che i nostri costituenti nel 1946-47, in quello straordinario sforzo di equilibrio, di unità, di sintesi e di lungimiranza, diedero una soluzione al problema del Capo dello Stato profondamente motivata: avere al vertice dello Stato una figura neutra, politicamente imparziale, che restasse estranea al conflitto tra le forze politiche e anche tra le correnti ideologiche. Avere cioè un Capo dello Stato che svolgesse funzioni di moderazione e garanzia in un atteggiamento di costante e assoluta imparzialità*», Intervento del PdR a Pordenone il 30/5/2012.

⁽¹²⁶⁾ Corte cost., sent. n. 200/2006, par. 7.1, diritto.

⁽¹²⁷⁾ Che sia proprio questa una delle *rationes decidendi* della sentenza è rilevato da: A. PUGIOTTO, *Castelli di carta sul potere di grazia* (6/6/2006), in www.forumcostituzionale.it. Lo stesso autore evidenzia come la Corte accolga anche un’altra (e connessa) elaborazione dottrinale, quella «*della costruzione — fino ad oggi interamente dottrinale — della tipologia degli atti presidenziali, classificati a seconda del “diverso valore” della relativa controfirma ministeriale*».

poteri di influenza, ammettendosi implicitamente la non completa «estraneità» del PdR al circuito dell'indirizzo politico, come la Corte precedentemente aveva sostenuto.

E - Infine, in via del tutto generale, occorre richiamare un ulteriore fattore di limitazione dei poteri e del ruolo del PdR, derivante dal loro principale, anche se non esclusivo⁽¹²⁸⁾, principio fondativo, cioè la legalità-razionalità⁽¹²⁹⁾. Come noto, la base di qualunque potere sembra risiedere sulla sua accettazione (passiva e/o attiva) da parte dei destinatari che ne riconoscano l'autorità in forza di una risalente tradizione (potere tradizionale) o del particolare valore esemplare di colui/coloro che lo impersonano (potere carismatico) o della sua conformità a regole legittime (potere legale-razionale) o anche del suo valore sacrale. Queste categorie descrivono il potere principalmente *ex parte populi*, la legittimazione di esso viene infatti dai destinatari, ma è in grado di condizionare il suo esercizio *ex parte principis*, nel senso che, al di là degli obblighi giuridici specificamente imposti, un'autorità sa che il mantenimento a lungo termine del suo potere e la solidità del suo ruolo dipendono dalla disposizione dei destinatari ad accettarlo, secondo gli schemi richiamati. Il titolare del potere, allora, tenderà a esercitarlo in modo da rafforzare quella forma di legittimazione che principalmente lo fonda. Se ciò vale per tutti gli organi, per il PdR diviene particolarmente significativo a causa della sua natura monocratica e per la sua investitura (democratica indiretta)⁽¹³⁰⁾. Peraltro, un dato costituzionale che potrebbe essere valorizzato in questa prospettiva, nel senso di trasformare quello che è un dato sociologico (la descrizione di come il potere è in grado di reggersi) in una prescrizione normativa, potrebbe essere costituito dall'art. 87, comma 1, Cost., il quale non solo impone ai tutti di considerare il PdR come capo dello

(128) Si allude, in particolare, alla possibilità, anzi alla probabilità, che i poteri di ciascun singolo PdR trovino un fondamento (ulteriore) nel personale carisma che le persone che ricoprono la carica siano in grado di manifestare. Sui fattori di legittimazione del potere cfr., ovviamente, M. WEBER, *Economia e Società*, Milano, Edizioni di Comunità, 1980, in particolare voll. I e IV.

(129) Un'analisi del PdR che utilizza ampiamente l'angolo visuale della «legittimazione» dei suoi poteri e del suo ruolo è svolta, come noto, da A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit.

(130) Distingue giustamente il tema dell'investitura da quello della legittimazione, A. BALDASSARRE, *Il Presidente della Repubblica*, cit. Egli, peraltro, fa discendere da tale distinzione e soprattutto dalla legittimazione razionale del potere del PdR la sua caratterizzazione neutrale.

stato ed espressione dall'unità nazionale, ma soprattutto impone allo stesso PdR di rappresentare quest'ultima ⁽¹³¹⁾. Questa rappresentanza è certamente diversa da quella parlamentare (art. 67 Cost.) ⁽¹³²⁾, proprio perché diretta a esprimere *unitariamente* l'intera comunità dei consociati ⁽¹³³⁾.

6. Per affrontare il rapporto crisi-PdR, pare necessario a questo punto rivolgersi all'altro termine del binomio considerato in queste pagine e finora rimasto nell'ombra, cioè la «crisi» ⁽¹³⁴⁾.

Se per «crisi» si allude sempre e comunque all'interruzione di un equilibrio, al contrasto tra una situazione data e quella ritenuta «normale», è però possibile — anche in aderenza agli usi lessicali sviluppatasi nella storia — distinguere due diversi tipi di crisi: da un lato, le «crisi spurie», come quelle cicliche dell'economia, dove il sistema è destinato a ritornare al precedente equilibrio con minimi e progressivi

⁽¹³¹⁾ Questo profilo, della rappresentanza come ricerca di un «consenso dell'opinione nazionale», è evidenziato da molti autori con specifico riferimento alle esternazioni, a partire da G. MOTZO, *Il potere presidenziale di esternazione e di messaggio*, in *Arch. Giur.*, 1957, 19 ss. In generale, cfr. ad es. L. PALADIN, voce *Presidente*, cit., 216, 223 e note 251 e 282.

⁽¹³²⁾ Cfr. V. CRISAFULLI, *Aspetti problematici del sistema parlamentare vigente in Italia*, in *Jus*, 1958, 186, nt. 54.

⁽¹³³⁾ Se si vuole definire questo agire nel tentativo di rappresentare l'intera comunità nazionale come agire «neutrale» o «imparziale», non vi è nulla di male; ma da qua a sostenere che si tratti di un agire non politico, ci corre un oceano.

⁽¹³⁴⁾ Etimologicamente, la parola deriva da greco (κρίνω) dove indica l'azione di passare al setaccio qualcosa, separando e discernendo, e di conseguenza anche giudicare: cfr., ad es., voce *Crisi*, in *La piccola Treccani. Dizionario enciclopedico*, Roma, Istituto della enciclopedia Treccani, 1995, 522. Storicamente, la parola è stata a lungo utilizzata principalmente nel linguaggio medico per indicare l'apice di una situazione di instabilità, destinata a risolversi in un cambiamento (guarigione o morte). A partire dal Settecento, la parola è transitata nel linguaggio storico-politico ed è stata usata (anche se raramente, in principio) per indicare grandi cambiamenti socio-politici. È certamente, però, in campo economico che questo termine ha riscontrato il maggiore successo per indicare una rottura di un equilibrio che però non presenta caratteri rivoluzionari, ma ciclici: cfr. ad es. G. MASUR, voce *Crisis in History*, in *Dictionary of the history of ideas. Studies of selected pivotal ideas*, a cura di P.P. Wiener, I, New York, Charles Scribner's Sons, 1968, 589 ss.; G.E. RUSCONI, voce *Crisi sociopolitica*, in *Enc. Sc. Soc. Treccani*, II, 1992, 618 ss.; C. JUGLAR, *Des crises commerciales et de leur retour periodique en France, en Angleterre et aux Etats-Unis*, Rist. anast. a cura di Oscar Nuccio, Roma, Bizzarri, 1968.

scostamenti e, dall'altro, le «crisi genuine», come quelle che si riscontrano principalmente — ma non solo — nelle rivoluzioni, cioè condizioni di disequilibrio destinate a condurre a mutamenti sostanziali del sistema ⁽¹³⁵⁾.

È però bene evidenziare che negli ultimi decenni è stata avanzato il suggerimento che l'uso frequente del termine e cioè il riscontrare così frequentemente nella realtà segni o evidenze di crisi dipenda, più che dal dato oggettivo, da una crisi degli stessi strumenti di conoscenza a disposizione degli osservatori.

Nel campo delle scienze socio-politiche questo duplice uso del termine lo si riscontra evidenziandosi la differenza tra crisi di governo, riconducibili a crisi spurie, e crisi di regime, riconducibili a quelle genuine. La scienza politica di solito mette in evidenza come in questo campo il tema della crisi sia connesso a quello dell'aumento dei poteri dell'esecutivo ⁽¹³⁶⁾, necessari a fronteggiare tale situazione.

Specificamente nel campo del diritto, il tema viene esaminato proprio con riguardo agli strumenti e alle modalità per affrontare la crisi e dunque vengono alla luce, da un lato, l'identificazione dei fatti che possano essere qualificati come «crisi» — o «emergenze», «stati di necessità», «stati di assedio», «stati di guerra» e simili — e, dall'altro, gli specifici strumenti offerti dal diritto per affrontarle e possibilmente risolverle ⁽¹³⁷⁾. Nonostante, però, gli sforzi fatti per circoscrivere il tema, viene comunemente riconosciuto che «*a state of emergency is something that does not permit any exact definition: it connotes a state*

⁽¹³⁵⁾ La distinzione tra crisi spurie e genuine, risale ai lavori di J. BURCKHARDT, *Meditazioni sulla storia universale*, Firenze, Sansoni, 1985, 167 ss.

⁽¹³⁶⁾ Cfr. ad es. K.D. BRACHER, voce *Crisis government*, in *International Encyclopedia of the Social Sciences*, a cura di D.L. Sills, III, Macmillan Co. & Free Press, Oxford, 1968, 514 ss.

⁽¹³⁷⁾ Cfr., in generale, per l'Italia, P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Milano, Giuffrè, 1988; V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1986; B. BENAZZO, *L'emergenza nel conflitto libertà-sicurezza*, Torino, Giappichelli, 2004; G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale: definizione e modelli*, Milano, Giuffrè, 2003; A. FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Bologna, il Mulino, 2008. Un'utilissima panoramica comparata è offerta in *Poteri emergenziali e deroghe al principio di legalità*, a cura di P. Passaglia, marzo 2011, reperibile sul sito www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/CC_SS_Poteri_emergenziali_10052011.pdf.

of matters calling for drastic action» ⁽¹³⁸⁾ e che «*tout définition précise a disparu, la nécessité devient un pavillon qui recouvre à peu près n'importe quelle merchandise»* ⁽¹³⁹⁾.

Con riguardo al vigente diritto costituzionale ⁽¹⁴⁰⁾ italiano, nonostante non poche voci contrarie, sembrerebbe acquisita l'esclusione di qualsiasi potere «emergenziale» (derogatorio o sospensivo) al di fuori delle previsioni espresse dalla Costituzione ⁽¹⁴¹⁾ e ciò risulterebbe coerente col principio di legalità costituzionale sostanziale per cui si è optato in questo scritto ⁽¹⁴²⁾. Peraltro, se la Costituzione non ha previsto in generale ipotesi di stato di emergenza ⁽¹⁴³⁾, come hanno fatto altre costituzioni (tra le più note, in particolare, quelle della Francia 1958 e di Weimar 1919), si è però occupata di specifiche ipotesi di emergenza, disciplinando i conseguenti poteri (la guerra: artt. 60, comma 2, 78 e 87, comma 9; i casi di straordinaria necessità ed urgenza: art. 77), nonché ha disegnato in modo estremamente flessibile il sistema in modo da permettergli di affrontare anche situazioni di estrema tensione ⁽¹⁴⁴⁾.

La crisi attuale è probabilmente qualificabile di sistema ⁽¹⁴⁵⁾, non tanto perché si tratta di una gravissima crisi economica, ma piuttosto

⁽¹³⁸⁾ Sono parole di Lord Dunedin in una famosa decisione del Privy Council: *Bhagat Singh & Ors v The King Emperor*, in *All India Reporter*, 1931 PC, 111.

⁽¹³⁹⁾ G. CAMUS, *L'état de nécessité en démocratie*, Paris, R. Pinchon et R. Durand-Auzias, 1965, 10.

⁽¹⁴⁰⁾ In generale con riferimento al diritto costituzionale negli ordinamenti liberal-democratici, cfr. ad es. G. CAMUS, *op. cit.*

⁽¹⁴¹⁾ Cfr. per tutti P. PINNA, *L'emergenza*, cit. Con specifico riferimento al PdR, cfr. ad es. V. ANGIOLINI, *Presidente della Repubblica e stati di crisi*, in *Il Presidente della Repubblica*, cit., 401 ss.; in questo senso, di recente, proprio con riferimento alle vicende legate alla nascita del governo Monti, cfr. V. ONIDA, *Nessuna emergenza costituzionale, anche con il «governo dei tecnici»*, in *Corriere della Sera* del 15/12/2011, 57. Peraltro, occorre rilevare come l'ordinamento internazionale e quello sovranazionale richiamino specificamente lo stato di emergenza (art. 4, *International Covenant on Civil and Political Rights* 1966 (legge 25 ottobre 1977, n. 881); art. 15, *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* 1950 (legge 4 agosto 1955, n. 848). Tali richiami sono probabilmente da interpretarsi come clausole di salvaguardia per quei regimi giuridici che possiedono previsioni in tal senso e non clausole attributive di specifici poteri di emergenza.

⁽¹⁴²⁾ Cfr. *supra* par. 4.

⁽¹⁴³⁾ Sulle ragioni si veda ad es. Assemblea Costituente, Seconda sottocommissione, 21/9/1946 e, I sezione, 11/1/1947.

⁽¹⁴⁴⁾ Cfr. M. BRACCI, *Presidente*, cit., 25.

⁽¹⁴⁵⁾ Cfr. G.U. RESCIGNO, *Il Presidente*, cit.

perché quest'ultima si innesta su una situazione di squilibrio complessivo del sistema socio-politico-istituzionale, coinvolgendo strutture sociali, partiti e istituzioni ⁽¹⁴⁶⁾. Quella che fino a qualche anno fa era qualificabile come crisi «multiforme», ma non «organica» ⁽¹⁴⁷⁾ sembra si sia trasformata in qualcosa di ben più grave e strutturale a causa della gravissima situazione economica e finanziaria. In questo senso, sono estremamente significative le parole recentemente pronunciate all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite dal Presidente del Consiglio Monti il quale, in apertura del suo discorso, ha chiarito che «*what we are experiencing is not a recurrent cyclical imbalance: it is the deepest and worst crisis in the history of the European Union*» ⁽¹⁴⁸⁾.

Da questo punto di vista, allora, sembra scorgersi una profonda differenza con le «crisi» dei passati decenni repubblicani, qualificabili forse più correttamente come «crisi spurie», crisi, cioè, ora di governo, ora cicliche ora di singole istituzioni, se non addirittura come isolati episodi a carattere eccezionale. È certamente possibile che, nel corso di queste ultime, specifiche attribuzioni presidenziali si siano venute evidenziando secondo l'«intuizione» di Bracci ⁽¹⁴⁹⁾, cioè per un loro autonomo esercizio rispetto alla posizione degli altri organi costituzionali ⁽¹⁵⁰⁾, ma allora il ruolo complessivo del PDR non sembra

⁽¹⁴⁶⁾ *Supra* nt. 1, 2 e 3.

⁽¹⁴⁷⁾ Cfr. U. ALLEGRETTI, *Gli apparati organizzativi e la democrazia*, cit., 89 ss.

⁽¹⁴⁸⁾ 67^a Assemblea Generale delle Nazioni Unite, New York 26/9/2012. Il discorso è reperibile all'indirizzo: http://gadebate.un.org/sites/default/files/gastatements/67/IT_en_1.pdf.

⁽¹⁴⁹⁾ In questo senso, si è argomentato che Pertini e Scalfaro, in particolare, abbiano «*utilizzato vie e mezzi molto simili a quelli indicati da Bracci*», L. ELIA, *La «lettera» di Mario Bracci a Giovanni Gronchi*, cit., 273.

⁽¹⁵⁰⁾ Si pensi, solo a titolo esemplificativo, ai «governi del Presidente» di Pertini e alle modalità di gestione delle crisi di governo da parte di questo Presidente (peraltro, sotto questo profilo, non andrebbero neppure dimenticati almeno gli «incarichi vincolati» di Saragat e, ancor prima, il primo governo «del Presidente», quello di Pella, o la formazione degli esecutivi successivamente alle elezioni del 1953 da parte di Einaudi e la nomina di Tambroni da parte di Gronchi), la gestione della crisi dei controllori di volo nel 1979 sempre da parte di Pertini, la nomina di Gorla da parte di Cossiga anche per fronteggiare la crisi del Golfo Persico, la formazione dei governi Ciampi e Dini sotto la presidenza Scalfaro, lo scioglimento dell'XI legislatura, i rifiuti di emanazione di decreti legge da parte di vari presidenti richiamati nella lettera del PDR Napolitano al Presidente del consiglio Berlusconi del 6/2/2009, i forti interventi in politica estera da parte di Einaudi con Trieste, Saragat, il ruolo di Ciampi nella crisi irakena, con particolare riferimento alla presidenza del Consiglio Supremo di Difesa, ecc. Per tutti questi episodi di crisi nei quali si vengono ad evidenziare specifici poteri presidenziali,

sia stato coinvolto. Non sembrerebbe pertanto possibile svolgere paragoni attendibili tra l'attuale situazione e le precedenti crisi, con riferimento al ruolo del PDR, se non per individuare quando e come singole attribuzioni presidenziali siano state esercitate in senso espansivo a causa della debolezza delle altre istituzioni e degli altri limiti richiamati.

D'altronde, la crisi «genuina» attuale sembra in grado di dare conferma a quanto rilevato dalla dottrina e cioè che nel nostro ordinamento costituzionale vigente vi sia spazio solo per rimedi ordinari per affrontare le situazioni di squilibrio e non siano viceversa ammissibili soluzioni *extra ordinem* ⁽¹⁵¹⁾. In questa prospettiva, ad esempio, si potrebbero leggere alcuni recenti interventi della Corte costituzionale che ha respinto la tesi erariale secondo cui l'attuale situazione di estrema crisi legittimerebbe una deroga temporanea alle regole costituzionali (di distribuzione delle competenze fra Stato e Regioni) ⁽¹⁵²⁾.

cfr. ad es. R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana*, cit.; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, cit.; A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit.; G. MAMMARELLA e P. CACACE, *Il Quirinale*, cit.

⁽¹⁵¹⁾ Ma *contra* cfr. ad es. C. ESPOSITO, voce *Capo dello Stato*, cit., nonché ID., voce *Decreto-legge*, in *Enc. dir.*, XI, 1962, par. 18, il quale peraltro fa riferimento ad una particolare crisi di sistema, cioè quella nella quale i principali organi costituzionali (in particolare, Camere e Corte costituzionale) non siano in grado di operare, legittimandosi così l'intervento del Capo dello Stato.

⁽¹⁵²⁾ Corte cost., sentt. nn. 148 e 151 del 2012, rispettivamente ai par. 3 e 4 dei considerati in diritto. Sebbene l'argomentazione concerna specificamente le garanzie costituzionali di autonomia degli enti territoriali e l'inesistenza di norme costituzionali che legittimino deroghe alle prime, sembra che possa valere anche a garanzia delle altre disposizioni costituzionali, tanto che la Corte conclude, nella seconda decisione, con un'affermazione alquanto perentoria e generale secondo cui «*lo Stato, pertanto, deve affrontare l'emergenza finanziaria predisponendo rimedi che siano consentiti dall'ordinamento costituzionale*» (sent. n. 151/2012, par. 4, diritto). Tali argomenti sono particolarmente significativi se si tiene conto che sono serviti a respingere la tesi della difesa erariale secondo cui il governo, attraverso la decretazione d'urgenza, avrebbe legittimamente potuto derogare a specifiche disposizioni costituzionali in forza della necessità di far fronte a difficoltà economiche del nostro Paese di tale gravità da mettere a repentaglio la sua stessa esistenza e da consentire, perciò, una deroga temporanea alle regole costituzionali, invocando, a sostegno di tale tesi, i principi fondamentali della solidarietà politica, economica e sociale (art. 2 Cost.), dell'uguaglianza economica e sociale (art. 3, comma 2, Cost.), dell'unitarietà della Repubblica (art. 5 Cost.), della responsabilità internazionale dello Stato (art. 10 Cost.) dell'appartenenza all'Unione europea (art. 11 Cost.), nonché i principi del concorso di tutti alle spese pubbliche (art. 53 Cost.), di sussidiarietà (art. 118 Cost.), della responsabilità finanziaria (art. 119

Da un lato, infatti, il principale strumento finora utilizzato è costituito dalla decretazione d'urgenza⁽¹⁵³⁾, forse coerentemente con il disegno originario dell'art. 77, Cost., il quale non sembrerebbe attribuire alcuna competenza al governo ad adottare atti aventi forza di legge, ma parrebbe limitarsi a prevedere le conseguenze giuridiche nell'eventualità che esso li adotti, quando ricorra una situazione eccezionale, che non coincide necessariamente con un pericolo per l'esistenza stessa dello Stato⁽¹⁵⁴⁾; dall'altro, sia la dottrina⁽¹⁵⁵⁾ che le istituzioni, quasi unanimemente, hanno riconosciuto che le soluzioni offerte — soprattutto con riferimento alla caduta del governo Berlusconi IV e alla formazione del governo Monti⁽¹⁵⁶⁾ —, seppur con «soluzioni di governo fuori degli schemi tradizionali»⁽¹⁵⁷⁾, risultino pienamente conformi al dettato costituzionale.

La stessa Presidenza della Repubblica, in un recente comunicato ufficiale, riconosce che il frequente ricorso alla decretazione d'urgenza — nonché l'uso ripetuto di un altro «ordinario» strumento costituzionale, quale la posizione della questione di fiducia, del quale, nell'attuale situazione di crisi, non è dato distinguere nettamente le finalità «tecniche» da quelle di ricompattamento della maggioranza — è connesso e legittimato dal dover «affrontare emergenze e urgenze senza precedenti»⁽¹⁵⁸⁾.

L'utilizzo di «ordinari» strumenti per affrontare la crisi, come riconosciuto dalla dottrina e dallo stesso PdR, risulta forse ancor più significativo se si considera quell'improvvida giurisprudenza costitu-

Cost.), della tutela dell'unità giuridica ed economica (art. 120 Cost.) e gli altri doveri espressi dalla Costituzione (artt. 41-47, 52, 54).

⁽¹⁵³⁾ Cfr. specificamente i decreti legge nn. 225/2010, 70/2011, 111/2011, 201/2011, 1/2012, 5/2012, 16/2012, 29/2012, 52/2012, 73/2012, 83/2012, 87/2012, 95/2012, 158/2012, 174/2012, 179/2012, 187/2012, 207/2012.

⁽¹⁵⁴⁾ C. ESPOSITO, voce *Decreto-legge*, cit., 831 ss.

⁽¹⁵⁵⁾ Cfr. da ultimo M. OLIVETTI, *Governare con l'aiuto del presidente*, cit., 239 ss.

⁽¹⁵⁶⁾ Su cui ampiamente N. MACCABIANI, M. FRAU e E. TIRA, *Dalla crisi del IV governo Berlusconi alla formazione del I governo Monti*, cit.. In generale, sulla prassi nella gestione delle crisi di governo, cfr. ampiamente L. CARLASSARE, *Il ruolo del Capo dello Stato nella gestione delle crisi di governo*, in *Le crisi di governo nell'ordinamento e nell'esperienza costituzionale*, a cura di L. Ventura, Torino, Giappichelli, 2011, 119 ss.

⁽¹⁵⁷⁾ Discorso PdR del 20/12/2011.

⁽¹⁵⁸⁾ Presidenza della Repubblica, Comunicato dell'8/8/2012, reperibile all'indirizzo www.quirinale.it.

zionale che sembrerebbe aver ammesso (con riferimento ad altre problematiche, però) l'esistenza del principio *salus rei publicae, suprema lex esto* ⁽¹⁵⁹⁾.

Nell'affrontare l'attuale situazione di crisi, allora, non sembra che possa sostenersi che, dal punto di vista della legalità costituzionale ⁽¹⁶⁰⁾, il PdR abbia agito come un reggitore dello Stato, sostituendosi ai legittimi titolari dell'indirizzo politico, attraverso poteri sostanzialmente *extra ordinem*.

7. Resta allora da rispondere al quesito da cui si sono avviate le presenti considerazioni: che relazione sussiste tra l'attuale crisi e il PdR se, secondo il ragionamento che si è tentato di seguire, questo organo sembra riuscito ad affrontarla usando poteri che normalmente la Costituzione gli attribuisce? Cosa c'è insomma di interessante nella relazione tra il PdR e l'attuale crisi?

La crisi economica sembra aver agito come acceleratore di quella — già esistente e ben più profonda — delle principali istituzioni titolari dell'indirizzo politico (parlamento e governo), ma soprattutto dei partiti che di queste prime costituiscono la linfa vitale. La crisi ha determinato così anche un'attenuazione delle convenzioni e prassi che delimitavano il ruolo del PdR e la stessa dottrina, negli anni più recenti, ha sempre più insistentemente sottolineato la capacità di intervento del PdR nel circuito dell'indirizzo politico ⁽¹⁶¹⁾, distaccandosi progressivamente dalla vulgata del garante imparziale e/o neutrale. Da ciò né è derivata un'estensione dei poteri — codificati e sempre esistiti, ma sterilizzati dai fattori prima richiamati (*supra* par. 5) — del PdR.

La crisi, si vuole dire, non ha inciso *direttamente sul PdR*, venendo a farne un reggitore dello Stato, una sorta cioè di dittatura commissaria (se non addirittura sovrana), ma ha viceversa operato *direttamente sui limiti* (*supra* par. 5) che tradizionalmente hanno operato per contenere i poteri e il ruolo disegnati in Costituzione, permettendo al primo di manifestare tutte le potenzialità che ad esso quest'ultima gli

⁽¹⁵⁹⁾ Cfr. Corte cost. decisioni nn. 40/2012, 4/2012, 3/2012, 106/2009, 230/2008 e 86/1977.

⁽¹⁶⁰⁾ Forse diverso discorso potrebbe farsi dal punto di vista più strettamente politico.

⁽¹⁶¹⁾ Cfr. *supra* nt. 33.

riconosce ⁽¹⁶²⁾. Se si vuole dire in modo diverso, si può anche sostenere che la Costituzione abbia sì previsto un'ipotesi generale di emergenza, ma che essa corrisponda semplicemente ad uno dei modi di espressione del modello ordinario (e non *extra ordinem*) di governo, con un PDR in grado di esprimere più efficacemente il suo ruolo politico.

Questa sovraesposizione ha spinto il PDR a rafforzare il canale della rappresentatività, quello su cui in ultima istanza sembra fondarsi il suo potere (*supra* par. 5, lett E). In questo senso, da un lato, la crescente «apertura» e «trasparenza» della presidenza verso l'esterno ⁽¹⁶³⁾ e, in particolare, una delle più significative caratteristiche che presentano le esternazioni del PDR negli ultimi tempi ⁽¹⁶⁴⁾, con puntuali motivazioni e ragioni delle sue scelte, azioni e atti ⁽¹⁶⁵⁾,

⁽¹⁶²⁾ Sebbene esaminando specificamente il tema della controfirma, considerazioni poi non troppo dissimili sono espresse da G.M. SALERNO, in *Dibattito sulla controfirma ministeriale*, cit., 504; G. FILIPPETTA, *La concezione monofunzionale della controfirma e i tentativi di classificazione degli atti del Capo dello Stato*, in *Studi in onore di Manlio Mazzioni di Celso*, Padova, Cedam, 1995, 626 ss. Nell'ambito di una ricostruzione del ruolo del PDR certamente diversa da quella qui proposta, non sembra poi molto distante dalle presenti considerazioni quanto di recente affermato dal Ruggeri secondo cui «l'allargamento [dei poteri e delle funzioni presidenziali] è insito nel fatto stesso della varietà delle "tecniche decisorie" — per riprendere, adattandola, un'espressione abitualmente riservata all'altro organo supremo di garanzia, la Corte costituzionale —, le quali poi sono incoraggiate a formarsi, a un tempo, sia dalla accentuata apertura e duttile struttura del linguaggio costituzionale e sia dalla mutevolezza delle contingenze, unitamente ad alcuni connotati peculiari di queste ultime, nonché (e soprattutto) dal bisogno di disporre di strumenti sempre più adeguati alle contingenze stesse ed alle esigenze particolarmente pressanti di bilanciamento tra beni costituzionalmente protetti da esse espresse», A. RUGGERI, *Evoluzione del sistema politico-istituzionale*, cit., 18.

⁽¹⁶³⁾ Tanto da utilizzare, nel sito istituzionale e in molte comunicazioni ufficiali, un'espressione, «casa degli italiani», pregevole di significato e che riecheggia assai da vicino la «casa di tutti» della presidenza Pertini, la prima ad aver utilizzato, con nuova intensità e caratteristiche, il potere di esternazione: cfr. ad es. A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 259 ss.

⁽¹⁶⁴⁾ Sulla prassi della presidenza Napolitano, cfr. D. CHINNI, *Sulle esternazioni del Presidente della repubblica al tempo dei new media - Spunti a partire dalla prassi del Presidente Napolitano*, in *Giur. cost.*, 2010, 1921 ss.; M.C. GRISOLIA, *Il Presidente Napolitano e il potere di esternazione*, reperibile all'indirizzo www.forumcostituzionale.it.

⁽¹⁶⁵⁾ Su tale dato insiste A. BALDASSARRE, *Il Presidente della Repubblica*, cit.; M.C. GRISOLIA, *Alla ricerca di un nuovo ruolo del Capo dello Stato nel sistema maggioritario*, reperibile all'indirizzo archivio.rivistaaic.it/dottrina/organizzazione/stato/grisolia.html, par 3; C. FUSARO, *Il Presidente della Repubblica nel sistema bipolare: spunti dalla prassi più recente*, in *La prassi degli organi costituzionali*, a cura di A.

nonché la quasi totale assenza di «copertura» governativa, potrebbero essere il segno di una particolare attenzione al tema della diretta controllabilità⁽¹⁶⁶⁾ e della responsabilità del potere e cioè, in definitiva, ai valori della *legalità (costituzionale)* e del *repubblicanesimo*. Dall'altro lato, l'intenso moltiplicarsi, del numero e della qualità delle esternazioni e il rafforzamento di canali di comunicazione diretta con l'opinione pubblica, attraverso questa maggiore trasparenza delle azioni e delle dichiarazioni presidenziali⁽¹⁶⁷⁾, sembrerebbero denotare una ricerca di «*conforto, appoggio, condivisione*»⁽¹⁶⁸⁾ da parte delle

Barbera e T. F. Giupponi, Bologna, Bononia University Press, 2008, 43 s. La «motivazione» dei comportamenti presidenziali già era emersa durante la presidenza Pertini, ma concerneva essenzialmente le ragioni, in senso ampio, dell'azione del PDR (cfr. ad es. cfr. A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, cit., 271). L'attuale presidenza sembra andare oltre, in quanto si preoccupa di fornire le basi, istituzionali e giuridiche (ad es. lettera al Presidente del consiglio sul rifiuto di emanare un decreto legge nel caso «Englaro»), della propria azione e di singoli comportamenti. Una motivazione, dunque, che si va a caratterizzare in senso «giurisdizionale» (secondo moduli logico-deduttivi) più che politico (secondo moduli retorico-argomentativi e ragionamenti consequenzialistici).

⁽¹⁶⁶⁾ La trasparenza, come principale strumento di controllo del potere, è un tema caro all'illuminismo e al costituzionalismo: cfr. ad es. I. KANT, *Per la pace perpetua. Appendice II (Dell'accordo della Politica con la morale secondo il concetto trascendentale del diritto pubblico)*, in *Scritti politici e di filosofia della storia e del diritto*, a cura di N. Bobbio e L. Firpo, Torino, Utet, 1956, 330 ss.; J. MADISON, *Lettera di James Madison a W. T. Barry*, dell'4/8/1822, in *Id.*, *Writings*, New York, Library of America, 1999, 103 ss. Di recente, con riferimento agli ordinamenti contemporanei, cfr. ad es., N. BOBBIO, *La democrazia e il potere invisibile*, in *Riv. it. sc. pol.*, 1980, 187 s.; U. SCARPELLI, *La democrazia e il segreto*, in *Aa.Vv.*, *Il segreto nella realtà giuridica italiana*, Padova, Cedam, 1983, 623 ss. Sotto questa prospettiva, la sentenza costituzionale n. 1/2013 appare assai improvvida nel delineare e proteggere una sfera opaca di azioni dei pubblici poteri non accessibile da alcuno, in quanto il PDR «deve poter contare sulla riservatezza assoluta delle proprie comunicazioni, non in rapporto ad una specifica funzione, ma per l'efficace esercizio di tutte» (par. 9, diritto). Anche in questa occasione, come nel caso della giurisprudenza sul segreto di stato, sembrano lentamente riemergere concetti e idee che parevano oramai sepolti dalla storia: «*haud dubium erat eam sententiam altius penetrare et arcana imperii temptari*», P.C. TACITUS, *Ab excessu divi Augusti*, Liber II, cap. XXXVI.

⁽¹⁶⁷⁾ Soprattutto attraverso il sito telematico della presidenza e l'accessibilità di un numero sempre maggiore di atti, dichiarazioni, documenti ed informazioni.

⁽¹⁶⁸⁾ Cfr. C. FUSARO, *Un Presidente contropotere d'influenza*, cit., 204. Questa ricerca di «sostegno» da parte del PDR, però, potrebbe anche denotare una debolezza stessa dell'istituzione: cfr. A. RUGGERI, *Evoluzione del sistema politico-istituzionale*, cit., 22 ss.

altre istituzioni e dell'opinione pubblica⁽¹⁶⁹⁾ e, cioè, in definitiva, potrebbero essere interpretati come strumenti diretti a valorizzare il *principio democratico*.

Il carattere, quasi duale, che è venuta così ad assumere la forma di governo in Italia in questo momento di crisi sistemica, oltre a non porsi in contrasto con il dettato costituzionale⁽¹⁷⁰⁾, ma risultando una delle sue possibili espressioni, è inoltre riconducibile e legato a doppio filo con il carattere repubblicano del nostro Stato e alla sua forma parlamentare.

Restando nell'ambito di sistemi *democratici* dotati di *costituzioni in senso moderno*, cioè di sistemi dove nessun potere può porsi al di sopra degli altri e tutti sono regolati dal diritto, è solo nell'ambito delle *repubbliche* che è pensabile una manifestazione dualista del governo *parlamentare* (in modo stabile, secondo il modello francese post 1962; come possibile espressione del sistema in tempo di crisi, secondo la nostra Costituzione). Nelle monarchie, infatti, dove il re non è più Sovrano (e se lo fosse non ci troveremmo in un sistema dotato di una costituzione in senso moderno), egli non pare più in grado di esercitare effettivamente alcun potere, che è tutto transitato nel circuito rappresentativo (parlamento-governo), anche in caso di estrema necessità⁽¹⁷¹⁾.

⁽¹⁶⁹⁾ A tal riguardo si è rilevato che «*Il richiamo al corpo sociale è stato così utilizzato ora a rafforzare, con il suo consenso, gli effetti dell'operato presidenziale, ora a far assumere allo stesso corpo sociale la veste di soggetto ispiratore o destinatario delle esternazioni presidenziali, divenute "strumento per far giungere, da un lato, al sistema politico le istanze del corpo sociale e per rappresentare, dall'altro, le difficoltà dell'azione sviluppata nelle sedi politiche"*», M.C. Grisolia, *Il Presidente Napolitano*, cit., par. 1.

⁽¹⁷⁰⁾ Così ad es. G. ZAGREBELSKY, *La democrazia senza i partiti*, in *La Repubblica* del 12/12/2011, 1, il quale ritiene che nessuna rottura della legalità costituzionale formale si sia verificata, anche se sono emersi delicati problemi con riferimento alla sostanza costituzionale, sotto il profilo della democrazia. In senso analogo, cfr. U. DE SIERVO, *Ma non è la Terza Repubblica*, in *La Repubblica* del 15/12/2011, 1; V. ONIDA, *Nessuna emergenza costituzionale, anche con il «governo dei tecnici»*, cit. Viceversa ritiene che vi sia stata una sospensione delle regole costituzionali: E. GALLI DELLA LOGGIA, *Stato d'eccezione, ma non se ne parla*, in *Corriere della Sera* del 12/12/2011, 1; ma già prima, in senso dubitativo: M. OLIVETTI, *La Costituzione, i diversi ruoli giocati dal capo dello Stato. Quel «motore di riserva»*, in *Avvenire* del 4/12/2012, 1.

⁽¹⁷¹⁾ Cfr. ad es. J. EAVES, *Emergency powers and the parliamentary watchdog: Parliament and the executive in Great Britain, 1939-1951*, London, Hansard Society for Parliamentary Government, 1957; H.P. LEE, *Emergency powers*, Sydney, Law Book Company, 1984; D. BONNER, *Emergency powers in peacetime*, London, Sweet & Maxwell, 1985. Un'eccezione a quanto sostenuto, però, potrebbe essere rappresentata

In definitiva, la crisi sistemica attuale in Italia ha svolto un fondamentale ruolo conoscitivo, secondo il suo originario significato etimologico di situazione in grado di separare, discernere e permettere di valutare la verità: «*le crisi sgombrano il terreno*»⁽¹⁷²⁾ e fanno emergere la nuda realtà. Potremo allora concludere ripetendo quanto sostenuto — con intendimenti del tutto diversi, se non proprio opposti, a quelli di questo scritto — da Schmitt nell'affrontare il tema dello stato di eccezione: «*l'eccezione è più interessante del caso normale*» poiché «*quest'ultimo non prova nulla, l'eccezione prova tutto; non solo essa conferma la regola: la regola stessa vive solo nell'eccezione*»⁽¹⁷³⁾ e la regola in Italia si spera continui ad essere quella della legalità costituzionale.

da quanto avvenuto durante il tentativo di golpe in Spagna nel 1981 da parte del colonnello Antonio Tejero e, in particolare, dal ruolo assolutamente fondamentale che ebbe il re in quell'occasione: cfr. ad es. E.B. PÉREZ-PEDRERO, *23 de febrero de 1981: La reinterpretación jurídica de un suceso propio de períodos de transición*, in 155 *Revista de Estudios Políticos*, 2012, 41 ss.; S. FERNÁNDEZ CAMPO, *Consideraciones jurídico-constitucionales sobre los acontecimientos del 23 de febrero de 1981*, in 73 *Anales De La Real Academia De Ciencias Morales Y Políticas*, 1995, 633 ss.; T.M. FERNÁNDEZ-FONTECHA, *De nuevo sobre la posición constitucional del Rey*, in 36 *Revista De Las Cortes Generales*, 1995, 173 ss.; J.M. PORRAS RAMÍREZ, *Monarquía parlamentaria, función regia y poder de reserva de la Corona en la Constitución*, in *Estudios de derecho público: homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, a cura di J.J. Ruiz-Rico, Madrid, Tecnos, 1997, 194 ss.

⁽¹⁷²⁾ J. BURCKHARDT, *Meditazioni sulla storia universale*, cit., 200.

⁽¹⁷³⁾ C. SCHMITT, *Le categorie del Politico: saggi di teoria politica*, Bologna, il Mulino, 1981, 41.