

ANTONIO RIVIEZZO

*Un'integrazione alla tesi degli atti presidenziali  
quali atti complessi*

ABSTRACT:

The article focuses on the analysis of article 89 of the Italian Constitution. Departing from the theory sustained in «*Il Presidente della repubblica parlamentare*», the essay deals with President's acts and distinguishes between complex acts (resulting from the cooperation between the Chief of State and the Cabinet Government, then needing joint signature) and simple acts (in the President's sole authority, which therefore needing his sole signature).

The argument is based on literal interpretation of the aforementioned provision and on the historical evidence provided by art. 67 of the Albertine Statute, that is the most immediate antecedent of the constitutional provision.

Il saggio propone una lettura dell'art. 89 della Costituzione italiana che, a partire dalle tesi contenute ne «*Il Presidente della repubblica parlamentare*», perviene a distinguere gli atti del Presidente della Repubblica in due categorie: quella degli atti complessi (frutto della collaborazione tra Capo dello Stato e Governo, e quindi soggetti a controfirma); e quella degli atti semplici (di esclusiva pertinenza presidenziale, che quindi non necessitano di controfirma).

La tesi viene sostenuta mediante l'interpretazione letterale della disposizione in discorso e l'argomento storico rappresentato dall'art. 67 dello Statuto albertino (l'antecedente più immediato dell'attuale disposizione costituzionale).

KEYWORDS:

President of Republic; ministerial countersignature; ministerial accountability.

ANTONIO RIVIEZZO

*Un'integrazione alla tesi degli atti presidenziali  
quali atti complessi*

1. Introduzione – 2. Il nodo interpretativo posto dall'art. 89 Cost. e la sua lettura prevalente – 3. Induzione della figura dagli atti (brevissimo *excursus* sul valore normativo delle c.d. forme di stato e di governo) – 4. Centralità dell'esegesi dell'istituto della controfirma ministeriale; sua lettura combinata con l'art. 90 Cost. – 5. Presidente della Repubblica e Capo dello Stato – 6. Un paio di dottrine dogmatiche che meritano (forse) una rimediazione: la “soluzione di continuità” tra Monarchia e Repubblica *in subiecta materia* – 7. *Segue*: la sovrainterpretazione democratica dell'art. 89 Cost. – 8. Un'interpretazione letterale dell'art. 89 Cost. che tenga conto anche dei participi (e non solo dei pronomi) – 9. L'art. 89 Cost. alla luce dei lavori preparatori e dell'art. 67 St. alb.: gli “atti di governo” quale locuzione dimenticata – 10. Ipotesi conclusiva: un'integrazione della tesi dell'atto complesso che ristabilisca anche il “vincolo direzionale”; verifica (teorica) della tenuta di tale ipotesi.

1. *Introduzione*

La problematica concernente – in generale – il ruolo del Presidente della Repubblica nel nostro ordinamento e – in particolare – la natura e struttura giuridica degli atti ad esso imputabili, ha costituito, sin dall'alba dell'età

repubblicana, un classico terreno di confronto per la scienza costituzionalistica italiana<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> I termini della questione sono sin troppo noti perché sia necessario predisporre un'ennesima nota bibliografica in merito; nondimeno, è parso comunque utile richiamare espressamente quei contributi che più direttamente sono stati tenuti presenti nell'elaborazione del presente scritto. In tale ottica si vedano quindi: S. GALEOTTI, *La posizione costituzionale del Presidente della Repubblica*, Milano, Ufficio editoriale dell'Università cattolica, 1949, che ora può leggersi anche in ID., *Il Presidente della Repubblica garante della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1992, 1 ss.; nella medesima sede v. altresì il saggio *Il Presidente della Repubblica: struttura governante o struttura garantistica?* (239 ss.), in cui il chiaro A. ripropone – aggiornate – le tesi già presenti nel primo lavoro. La visione di Serio Galeotti di un Presidente *super partes* garante della legittimità costituzionale, corretta o meno che fosse sul piano formale, è stata comunque confermata dalla prassi e quindi – in un certo senso – inverata nei fatti, come riconosce anche il suo più autorevole oppositore della prima ora, Carlo Esposito (cfr. in particolare la voce *Controfirma ministeriale*, in *Enc. dir.*, X, Milano, Giuffrè, 1962, 285 ss., spec. 293 ss.). Tra i due estremi del ruolo garantistico e di quello schiettamente politico del Presidente, si muovono, poi, prestigiose firme collocabili in posizioni intermedie, quali – in ordine di grado di crescente “politicalità” – V. CRISAFULLI, *Aspetti problematici del sistema parlamentare vigente in Italia*, in *Jus*, 1958, 151 ss.; L. PALADIN, *Presidente della Repubblica*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, Giuffrè, 1986, 165 ss.; A. BALDASSARRE, C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale*, Roma-Bari, Laterza, 1985, *passim*; P. Barile, *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1958, 295 ss.; A.M. SANDULLI, *Il Presidente della Repubblica e la funzione amministrativa*, in AA.VV., *Scritti in onore di Francesco Carnelutti*, Padova, CEDAM, 1950, IV, 217 ss. (pensiero più succintamente e chiaramente esposto anche nel suo *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1984, 354 ss.); G. GUARINO, *Il Presidente della Repubblica italiana*,

Il dibattito, fiorente nei primissimi anni d'entrata in vigore della Costituzione, non s'è mai totalmente sopito, ed ha anzi palesato, negli ultimi anni, una rinnovata *verve*<sup>2</sup>.

Va peraltro detto che l'elaborazione dottrinale si innesta oggi su un quadro istituzionale non più *in fieri*, come all'origine, bensì strutturato e (relativamente) stabilizzato, sicché le speculazioni degli studiosi, piuttosto che appuntarsi sulla ricerca della fisiologia "ottima" del sistema muovendo dalle disposizioni scritte, tendono invece a focalizzarsi sulle incoerenze e sulle incongruenze svelate dalle prassi consolidate, e da qui

in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, 903 ss.; G.U. RESCIGNO, *Commento all'art. 87 Cost.*, in G. BRANCA (cura), *Commentario della Costituzione, Artt. 83-87*, Bologna-Roma, 1978, 134 ss. Peculiare mi pare, invece, la posizione di E. CHELI, *Commento all'art. 89 Cost.*, in G. BRANCA (cura), *Commentario della Costituzione, Artt. 88-91*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro italiano, 1983, 97 ss., il quale, normalmente ascritto al novero degli interpreti "polifunzionalisti" dell'art. 89 Cost., sembra invece recuperare, se non altro sul piano concettuale, le posizioni (minoritarie) di M. PALMERINI, *Il soggetto attivo del potere di grazia e il Presidente della Repubblica*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1953, 254 ss. e di G. MOTZO, *Il potere presidenziale di esternazione e di messaggio*, in *Arch. giur.*, 1957, 19 ss. Si noti che le due opere da ultimo menzionate, pur riferite a poteri specifici del Capo dello Stato, implicano logicamente una lettura riduttiva – quantunque grammaticalmente corretta – dell'art. 89 Cost. (su tale esegesi tornerò ampiamente nella parte finale del mio commento).

<sup>2</sup> E in tal senso, come inizierò ad evidenziare tra poco, il lavoro di O. CHESSA, *Il Presidente della Repubblica parlamentare*, Napoli, Jovene, 2010, *passim*, rappresenta senza dubbio un significativo punto di emersione del fenomeno. Per brevità, d'ora in poi citerò l'opera semplicemente come "PdRp", seguita dall'indicazione del numero di pagina, ed eventualmente, tra parentesi, del numero della nota.

ricercano un nuovo (o vecchio) paradigma che razionalizzi in maniera soddisfacente l'intera materia<sup>3</sup>.

In tale quadro va inserita anche la più recente indagine che si propone di affrontare in modo (tendenzialmente) esaustivo la tematica *de qua*, *Il Presidente della Repubblica parlamentare* di Omar Chessà.

Relativamente al profilo che intendo approfondire, peraltro, sarà utile estrapolare solo tre delle conclusioni illustrate dall'Autore lungo le 250 pagine in cui si articola il suo pensiero. Ed allora, mi preme evidenziare che nel testo *de quo*:

a) sussiste una duplice premessa, di metodo e di merito, in cui, da un lato, si sottolineano le differenti finalità ed oggetto di diritto costituzionale e scienza politica<sup>4</sup>, e, dall'altro, si individua nell'art. 89 Cost. la disposizione in grado di sorreggere la struttura generale di tutto il ragionamento<sup>5</sup>. Tali enunciazioni torneranno utili soprattutto in chiusura dell'*iter* argomentativo che ho programmato<sup>6</sup>;

b) l'Autore, inserendosi lungo una prestigiosissima – quantunque minoritaria – linea dottrinale<sup>7</sup>, propugna una teoria ricostruttiva dell'atto presidenziale dal medesimo qualificato come «atto complesso ad iniziativa libera»<sup>8</sup>, con

<sup>3</sup> Esempio in tal senso è il percorso presente in un recente saggio di L. VESPIGNANI, *Il Presidente ritrovato (Mitologie vecchie e nuove sul potere di rinvio delle leggi)*, in *Diritto e società*, 2009, 63 ss., il quale – significativamente – presenta numerosi punti di consonanza con le tesi presenti nella monografia in commento, ad iniziare dalla matrice politica dell'attività presidenziale e dalla natura monofunzionale della controfirma.

<sup>4</sup> PdRp, 1-3.

<sup>5</sup> PdRp, 5-6.

<sup>6</sup> Spec. § 10.

<sup>7</sup> Linea che si fa risalire generalmente a Carlo Esposito, e in particolare alla sua voce *Controfirma ministeriale*, citata *supra* alla nt. 1.

<sup>8</sup> PdRp, 16 ss.

correlativa adesione all'interpretazione c.d. monofunzionale dell'istituto della controfirma ministeriale<sup>9</sup>;

c) il Presidente della Repubblica parlamentare è assai più legittimato, anche per via democratica, di quanto normalmente si creda, e quindi svolge (o, il che è giuridicamente lo stesso, può svolgere) una funzione schiettamente *politica*<sup>10</sup>.

Per brevità, darò per dimostrati tali assunti attraverso il rinvio al testo commentato, e da essi invece partirò, ponendoli a base di un mio ragionamento ulteriore, che ambisce a presentarsi quale corollario specifico – o, meglio, integrazione ed ampliamento – delle tesi generali colà contenute.

## 2. *Il nodo interpretativo posto dall'art. 89 Cost. e la sua lettura prevalente*

Nel tentativo di racchiudere la dottrina dogmatica in discorso in un'enunciazione sintetica, direi che sia accettabile formularla nei seguenti termini: nell'interpretazione di Omar Chessa, il Presidente della Repubblica italiana è un organo costituzionale dotato di potestà, discrezionali e vincolate, che è chiamato ad esercitare nell'interesse della Nazione (come i parlamentari<sup>11</sup>), quindi *politiche* nel senso più genuino del termine; d'altro canto, il Presidente non può in nessun caso esercitare tali poteri da solo, ed all'uopo *tutti* i suoi atti devono essere muniti di una controfirma di un ministro – “competente” *ratione materiae*, più che “proponente” – il quale ultimo può assumere l'iniziativa dell'atto esattamente come il suo autore formale<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> PdRp, 9 ss.

<sup>10</sup> PdRp, 43 ss.

<sup>11</sup> PdRp, 46-47, anche nt. 7.

<sup>12</sup> PdRp, 16-17.

Si conferma, anche in tale parafrasi, la centralità della disposizione dell'art. 89 Cost., e segnatamente del suo primo comma.

Tuttavia, la norma estratta dal testo *de quo*, ad onta della sua apparente linearità, risulta di difficoltosa collocazione sistematica una volta che vengano esaminate le altre disposizioni costituzionali descriventi le singole attribuzioni presidenziali: si pensi, in particolare, ai poteri di nomina *ex artt.* 59, 2° comma, e 135, 1° comma, Cost., od a quello di rinvio della legge *ex art.* 74, 1° comma, Cost. od ancora a quello di messaggio *ex art.* 87, 2° comma, Cost.; ma – soprattutto – si consideri l'art. 92, 2° comma, Cost., vero punto di fuga delle ricostruzioni monofunzionali della controfirma ministeriale<sup>13</sup>, e non solo.

Per lumeggiare il significato dell'art. 89 Cost. nell'ottica dello specifico risultato che mi propongo, è però opportuno scomporre l'enunciato linguistico in parola in due *tranches*, evidenziando i lemmi maggiormente controversi e soffermandosi brevemente sulle ragioni che hanno portato a consolidare (pur con tutte le varianti del caso) l'ampia interpretazione suesposta in relazione all'ambito di applicabilità dell'istituto.

Il primo comma dell'art. 89 Cost. recita infatti che:

a) per un verso, «nessun atto del Presidente della Repubblica è valido se non è controfirmato dai ministri proponenti [...]»;

b) per l'altro, (che) i ministri “proponenti” «assumono la responsabilità» (politica o giuridica) di tali atti.

<sup>13</sup> Lo rilevava lo stesso Carlo Esposito (sempre nella voce *Controfirma ministeriale*, cit.), che peraltro cercava di uscire dall'*impasse* configurando il relativo atto come esclusivamente orale, e quindi esente da controfirma (spec. 291 ss.). Una panoramica dottrinale completa si può vedere in M. MIDIRI, *Controfirma ministeriale*, voce in *Enc. giur.*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1988, 1 ss. (*ad vocem*), spec. 4 ss.

Quanto all'enunciato *sub a*), occorre riconoscere che, grammaticalmente, "nessuno" si contrappone a "tutti", e quindi si appalesa intuitivamente corretta la sua lettura preponderante (fatta propria, del resto, anche dall'Autore de *Il Presidente della Repubblica parlamentare*) a mente della quale non sussistono atti presidenziali validi che non siano muniti, oltre che della firma presidenziale, della controfirma ministeriale (a pena d'invalidità, *scil.*). Peraltro, mi preme evidenziare sin d'ora che i ministri (ancora *lett. a*), secondo glossa dei Costituenti, sono *proponenti* – ossia "coloro che propongono" – l'atto presidenziale; e tale participio presente può essere astrattamente sciolto in due modi alternativi: o nel senso che i ministri *devono proporre* (tutti) gli atti presidenziali, ovvero nel senso che i ministri *devono controfirmare* tutti e solo gli atti che scelgono di sottoporre ("proporre") al Presidente<sup>14</sup>. Le ragioni che hanno orientato la maggioranza gli studiosi verso il primo corno dell'alternativa verranno brevemente esposte nel prossimo paragrafo, e quindi sottoposte a vaglio critico, sempre alla luce delle posizioni dell'Autore de *Il Presidente della Repubblica parlamentare*.

Infine, la proposizione relativa che chiude il primo comma della disposizione (*lett. b*) sembra implicare decisamente l'opzione per la tesi c.d. monofunzionale della controfirma, nel senso che "controfirmare" significa, seguendo pedissequamente il testo, «assumere la responsabilità dell'atto».

La dottrina maggioritaria e la prassi istituzionale si siano tuttavia orientate diversamente, ora discriminando il valore della controfirma a seconda dell'atto cui essa accede, ora

<sup>14</sup> La seconda interpretazione, assolutamente minoritaria, può esser fatta risalire a M. PALMERINI, *Il soggetto attivo del potere di grazia e il Presidente della Repubblica*, cit., e G. MOTZO, *Il potere presidenziale di esternazione e di messaggio*, cit. Tornerò a breve sulla questione, in quanto costituisce il *focus* della mia tesi interpretativa.



degradandola a semplice attestazione di collaborazione tra Capo dello Stato e Governo<sup>15</sup>.

### 3. *Induzione della figura dagli atti (breve excursus sul valore normativo delle c.d. forme di stato e di governo)*

Mi parrebbe non esserci dubbio sul fatto che l'interpretazione estensiva (direi meglio: la sovrainterpretazione<sup>16</sup>) dell'enunciato linguistico dell'art. 89, primo comma, Cost. sia quella maggiormente congruente rispetto a qualsiasi altra in riferimento all'ideale democratico fatto proprio dal nostro ordinamento costituzionale: siffatto tratto accomuna – non per caso – sia le teoriche dell'atto composto, sia quelle dell'atto complesso, ed attraversa trasversalmente le letture monofunzionali e polifunzionali della controfirma ministeriale.

Nondimeno, nella misura in cui voglia ritenersi ancora valido il dogma della razionalità del legislatore, non potrà negarsi che la lettura maggiormente diffusa tra gli studiosi sconta – in un modo o nell'altro – una serie (più o meno estesa) di incoerenze sistematiche, con cui occorre se non altro fare i conti al momento in cui si debba trarre un'impressione collettiva della figura presidenziale nell'ordinamento italiano<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> V. *retro* i riferimenti bibliografici alla nt. 1. Un'illustrazione chiara e convincente della traslazione dottrinale dalle posizioni monofunzionali a quelle polifunzionali è in E. CHELI, *Commento all'art. 89 Cost.*, cit., spec. 139 ss.; la significazione dell'istituto quale collaborazione tra i due vertici del potere esecutivo è invece da ascrivere a C. ESPOSITO, *Controfirma ministeriale*, cit., spec. 286.

<sup>16</sup> Cf. R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, Giuffrè, 2004, 284 ss.

<sup>17</sup> *Retro*, § 2, a proposito dei punti di crisi in cui incorrono le teoriche che implicano l'adozione dello schema proposta-firma (presidenziale)-

In questo senso, l'argomento pressoché unanimemente utilizzato dai costituzionalisti è per l'appunto basato sulla nozione di forma di stato democratico<sup>18</sup>, nel senso che

controfirma (ministeriale) ogni qual volta il Capo dello Stato compia un atto funzionale.

<sup>18</sup> La bibliografia sulle forme di stato in generale (sovente trattate assieme alle limitrofe forme di governo), e sullo stato democratico in particolare, è notoriamente sconfinata. Nondimeno, le conclusioni di ciascuno studioso in proposito sono oltremodo legate alla sua letteratura di riferimento; e siccome questo rilievo vale anche per chi scrive, si vedano almeno, per la parte generale, C. MORTATI, *Le forme di governo*, Padova, CEDAM, 1973; L. ELIA, *Governo (forme di)*, voce in *Enc. dir.*, XIX, Milano, Giuffrè, 1970, 634 ss.; H. KELSEN, *General Theory of Law and State*, Cambridge, 1945, trad. it. *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Roma, ETAS, 2000, spec. 288 ss.; G.U. RESCIGNO, *Forme di stato e forme di governo (dir. cost.)*, voce in *Enc. giur.*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 1989, 1 ss.; F. LANCHESTER, *Stato (forme di)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, Giuffrè, 1990, 796 ss.; F. CUOCOLO, *Forme di Stato e forme di governo*, in *Dig. disc. pubbl.*, VI, Torino, UTET, 1991, 492 ss.; G. AMATO, *Forme di Stato e forme di governo*, in G. AMATO, A. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, I, Bologna, il Mulino, 1997, 23 ss.; P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Introduzione al diritto costituzionale comparato*, Milano, Giuffrè, 1988, spec. 112 ss.; L. ELIA, *Forme di stato e forme di governo*, in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, III, Milano, Giuffrè, 2006, 2593 ss.; S. BARTOLE, *Stato (forme di)*, in *Enc. dir.*, Annali II, II, Milano, Giuffrè, 2008, 1116 ss.; C. PINELLI, *Forme di stato e forme di governo*, Napoli, Jovene, 2009, spec. 5 ss. e 262 ss.; M. VOLPI, *Libertà e autorità*, Torino, Giappichelli, 2010, spec. 15 ss. e 87 ss.; specificamente sullo stato democratico, v. invece K.R. POPPER, *The open society and its enemies*, Christchurch, 1945, trad. it. di R. PAVETTO, *La società aperta e i suoi nemici*, a cura di D. Antiseri, Roma, Armando, 1974; H. KELSEN, *La democrazia*, Bologna, il Mulino, 1984, spec. il saggio *Foundations of democracy*, trad. it. di A.M. CASTRONUOVO, *I fondamenti della democrazia*, 181 ss.; M.

qualsiasi configurazione di potere la quale non contempli una qualche forma di responsabilità (stabilire se politica o giuridica è – in tale prospettiva – secondario) per gli atti compiuti rappresenterebbe un discostamento dall'ideale cui *deve tendere* l'ordinamento nel suo complesso<sup>19</sup>.

In tale argomentazione è tuttavia implicito il riconoscimento di un valore prescrittivo *ex se* alla categoria “forma di stato democratico”, e – pur tralasciando le non semplici questioni connesse all'esatta accezione del sintagma in parola – rimane il fatto che tale postulato dogmatico è per lo meno opinabile, nel momento stesso in cui pretenda di inferire la giuridicità del fenomeno dal modello astratto piuttosto che dalle disposizioni positive presenti nell'ordinamento<sup>20</sup>.

In effetti, un modello (*qualsiasi* modello, anche quello di “stato democratico”) è sempre il frutto di un'operazione intellettuale di semplificazione della realtà osservata, consistente nell'esaltazione delle affinità tra i diversi sistemi giuridici presi in esame e nella messa in ombra delle differenze,

COTTA, *Democrazia*, in *Enc. giur.*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 1989, 1 ss.; G. GUARINO, *Riflessioni sui regimi democratici*, in *Pol. dir.*, 1991, 3 ss.; G. SARTORI, *Democrazia. Cosa è*, Milano, Rizzoli, 1993; L. ELIA, G. BUSIA, *Stato democratico*, in *Dig. disc. pubbl.*, XV, Torino, Utet, 1999, 56 ss.; N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Torino, Einaudi, 1984, spec. 3 ss.; C. PINELLI, *Forme di stato e forme di governo*, cit., spec. 76 ss.; M. VOLPI, *Libertà e autorità*, cit., spec. 40 ss.

<sup>19</sup> In *subiecta materia* la tesi è sostenuta con particolare forza da L. Carlassare, *Commento all'art. 90 Cost.*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione, Artt. 88-91*, cit., 149 ss.

<sup>20</sup> Mi sono già intrattenuto sulla specifica questione nel mio *Il doppio stato regolatore*, in corso di pubblicazione, spec. nel cap. IV, § 1, al quale mi permetto di rinviare per la mia argomentazione a riguardo.

in funzione *conoscitiva* di un ordinamento concreto (nella fattispecie, di quello italiano, e segnatamente della concezione dell'ufficio di Presidente della Repubblica recepita nella Costituzione del 1947)<sup>21</sup>.

Una siffatta razionalizzazione è indubbiamente lecita, ma non porta affatto con sé la conseguenza di dover successivamente qualificare l'ordinamento concreto oggetto di studio sulla base delle risultanze del modello, attribuendo direttamente a quest'ultimo l'indole prescrittiva propria invece delle sole norme giuridiche<sup>22</sup>.

Detto in altro modo, l'“illusione ottica” della prescrittività del modello viene indotta dalla circostanza che si osserva un fenomeno non naturale, bensì esso stesso *normativo*: anche un “dover essere” può infatti essere descritto, e “descrivere una norma giuridica” (*recte*: il contenuto prescrittivo di essa), può facilmente essere confuso col “prescrivere” *tout court*<sup>23</sup>.

Se tutto ciò è vero, allora, la dottrina basata sulla “democraticità” del sistema si appalesa circolare, poiché dà

<sup>21</sup> G.U. RESCIGNO, *Forme di stato e forme di governo (dir. cost.)*, voce cit., 9.

<sup>22</sup> Indole di cui è invece convinto, in particolare, L. ELIA, *Governo (forme di)*, cit., il quale perentoriamente afferma che «appare senza altro esagerato ritenere che le tipizzazioni costituzionali si risolvono soltanto in giudizi di funzionalità, che siano cioè meramente *ad docendum* e non *ad iubendum*» (635). In realtà il chiaro Autore sembra trarre dalle sue stesse premesse conseguenze ultronee, frutto di una sovrapposizione di piani in violazione del c.d. postulato di Hume.

<sup>23</sup> Tale è la soluzione corretta del c.d. dilemma di Jørgensen, che contesta appunto *in apicibus* la possibilità di effettuare ragionamenti normativi, poiché essi trarrebbero conseguenze deontologiche da premesse puramente ontologiche (in argomento cfr. R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, cit., 113 ss.).

per dimostrato proprio ciò che dovrebbe dimostrare<sup>24</sup>, ed una giustificazione dell'interpretazione dell'art. 89, primo comma, Cost. in base all'art. 1 cpv. Cost. non è in ultima analisi né conclusiva né convincente, ma rimanda sostanzialmente al punto di partenza, nel senso che è dal regime giuridico degli atti presidenziali – e solo da esso, non dal modello – che bisogna partire per ricostruire induttivamente la figura istituzionale del Presidente della Repubblica.

#### 4. *Centralità dell'esegesi dell'istituto della controfirma ministeriale; sua lettura combinata con l'art. 90 Cost.*

Il punto da ultimo accennato è colto anche dall'Autore del saggio monografico in commento, che già in premessa ribadisce la distinzione tra regole (giuridiche) e regolarità (istituzionali, politiche, sociali)<sup>25</sup>.

Non solo: con ampio impegno argomentativo, Omar Chessa svolge anche una critica serrata al dogma della (asserita) antidemocraticità di un ruolo attivo del Presidente della Repubblica nella vita istituzionale, (dogma) che sostiene la teorica, inaugurata con successo da Serio Galeotti più di sessant'anni fa ed ancor oggi prevalente, che culmina nella qualificazione dell'atto presidenziale quale atto composto<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Conclusione analoga a quella raggiunta per altra via da C. MORTATI, *Le forme di governo*, cit., spec. 5-6, il quale evidenzia in particolare che i principi ricavati attraverso l'astrazione generalizzatrice sono sempre il frutto di una selezione (più o meno) arbitraria fatta dall'osservatore dei fatti rilevanti a scapito di quelli (reputati) irrilevanti, e che ciò solo basta ad escludere un utilizzo prescrittivo degli stessi.

<sup>25</sup> PdRp, 2.

<sup>26</sup> PdRp, rispettivamente 52 ss. e 65 ss.

C'è poco da aggiungere a quanto detto dall'Autore, se non per richiamare specificamente la censura dell'argomento che basa la lettura dell'art. 89 Cost. sul combinato disposto con l'art. 90 Cost., a dimostrare come l'idea di un Presidente della Repubblica "garante" della Costituzione, e proprio perciò punibile per attentato ad essa, rivesta – in quella sistematica – un ruolo, per un verso, ambiguo, e, per l'altro, incompleto<sup>27</sup>.

Semmai, può osservarsi che, nell'ambito di tale argomentazione, Omar Chessa si accontenta di evidenziare le criticità *interne* alla dottrina dell'atto composto (*rectius*: del Presidente-garante) in ambito democratico, ma mantiene ferma l'interpretazione ampia (ed ampiamente condivisa) dell'art. 89 Cost., sebbene in un'ottica monofunzionale dell'istituto quivi descritto<sup>28</sup>.

Così facendo, peraltro, ad un certo punto (rispetto al profilo che sto esaminando, *scil.*) lo scritto in commento deve concedere anch'esso qualcosa sul terreno dell'interpretazione testuale, finendo per leggere, ove sta scritto «ministri *proponenti*», «ministri *competenti*»<sup>29</sup>; e se certamente, almeno sotto il profilo deontologico, chi sia proponente deve altresì esser competente (a "proporre"), non è altrettanto per il reciproco.

Tale interpretazione del precetto *ex art.* 89 Cost., che costituisce senz'altro una forzatura del suo significato

<sup>27</sup> PdRp, 71 ss., spec. 74 (22). Ambiguo, nel senso che tale responsabilità dovrebbe poi esser fatta valere contro il Presidente proprio dall'organo (Parlamento) che l'atto (costituente "attentato") aveva voluto; incompleto, nel momento in cui una simile ricostruzione mette in ombra – in quanto per definizione non traducentisi in atti – i comportamenti *omissivi* del Presidente, parimenti suscettibili di concretizzare la fattispecie *ex art.* 90 Cost.

<sup>28</sup> *Ibidem*, ed altresì 85 ss. e 145 ss.

<sup>29</sup> Anche qui peraltro Omar Chessa si trova in autorevolissima compagnia, addirittura ampia, dato che tale passaggio esegetico è caratteristico – sebbene non esclusivo – degli autori "polifunzionalisti": cfr. esemplarmente L. PALADIN, *Presidente della Repubblica*, cit.

letterale<sup>30</sup>, viene dall'Autore motivata per via sistematica e – soprattutto – mediante il rilievo della fondamentale impossibilità di caricare il participio presente in parola di un significato prescrittivo reale, poiché *di fatto* non è mai possibile risalire a chi abbia affettivamente dato impulso all'emanazione dell'atto presidenziale<sup>31</sup>.

Nondimeno, mi pare sul punto condivisibile l'osservazione di Simone Pajno<sup>32</sup> per cui «[...] l'esistenza o meno di una proposta governativa è agevolmente accertabile mediante strumenti di tipo documentale [...]»<sup>33</sup>, nel senso che, in presenza di «una proposta del Consiglio dei Ministri, esisterà un verbale della relativa seduta [...]»<sup>34</sup>, mentre se la proposta provenisse dal singolo ministro «[...] esisterà (dovrebbe esistere, quantomeno) un protocollo che registri l'atto in uscita verso la Presidenza della Repubblica»<sup>35</sup>; e specularmente, aggiungerei, quando l'iniziativa governativa difetti, è agevole registrare nei decreti presidenziali la *manca* della menzione della proposta (segnatamente, nel “ritenuto”), in tal modo suggerendo senz'altro che l'atto è stato promosso dal Presidente.

<sup>30</sup> Viepiù ove si consideri che la dizione originaria dell'articolo in parola era proprio “ministri competenti” e che essa venne modificata in “ministri proponenti” a seguito di un emendamento precisamente orientato a ribadire come l'iniziativa degli atti dovesse provenire dal Governo. La notazione è diffusissima in dottrina; ne dà conto tra gli altri, con la consueta puntualità, E. CHELI, *Commento all'art. 89 Cost.*, cit., 106-107 (anche nelle note 14 e 19).

<sup>31</sup> PdRp, 16.

<sup>32</sup> Ne *Il Presidente della Repubblica come organo di garanzia: You'd Better Believe it!*, in *Questo volume*, soprattutto nel § 5.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

Insomma: gli argomenti esposti a sostegno della dizione “competenti” in luogo di “proponenti” non paiono del tutto convincenti; detto questo, dobbiamo però concludere *de plano* per l’adozione della tesi polifunzionale della controfirma e/o per il confinamento del Presidente della Repubblica in un ruolo di semplice “garante” della Costituzione? Direi di no, ma per argomentare compiutamente in tal senso ho bisogno di effettuare un ultimo passaggio preparatorio a proposito della relazione tra la figura del Presidente della Repubblica e quella del Capo dello Stato, inteso quest’ultimo quale vertice della Pubblica amministrazione.

##### 5. *Presidente della Repubblica e Capo dello Stato*

La transizione dall’ordinamento monarchico a quello repubblicano – sotto il profilo giuridico-costituzionale e con precipuo riferimento alla figura del Capo dello Stato – è stata ricostruita, tra gli altri, da Giuseppe Ugo Rescigno, il quale ha posto in evidenza, soprattutto, la non necessaria coincidenza tra tale figura e quella del Presidente, da un lato, e tra il primo costruito (Capo dello Stato) e la veste di capo della Pubblica amministrazione, dall’altro<sup>36</sup>.

In proposito, a me preme però evidenziare soprattutto un passo del ragionamento esposto dal chiaro Autore, ove si rileva che «[...] in tutti quei casi consentiti dalla Costituzione in cui la legge attribuisce anche al Capo dello Stato *poteri rispetto ad atti del potere esecutivo*, la deliberazione sostantiva e definitiva dell’atto spetta al Governo e mai al Capo dello Stato (possono restarne fuori, per regola convenzionale, *quei pochi atti che*

<sup>36</sup> G.U. RESCIGNO, *Commento all’art. 87 Cost.*, cit., spec. 142-166 e 168-182.



*non sono propriamente manifestazione del potere esecutivo, in quanto non riguardano l'apparato amministrativo: nomina dei giudici della Corte costituzionale, dei senatori a vita, scioglimento delle Camere e simili) [...]»<sup>37</sup>.*

Tale passo, mi sembra, registra sul piano esistenziale una dicotomia (quella tra “atti di governo” ed “atti *non* di governo”) che ritengo possibile traslare dal piano delle *regolarità* a quello delle *regole*, coerentemente coi postulati metodologici enunciati anche dall'Autore de *Il Presidente della Repubblica parlamentare*.

Ritengo, in particolare, che l'adozione di tale dicotomia possa integrarsi in maniera armoniosa nella teorica dell'atto complesso ad iniziativa libera, andando a ricomporre un quadro normativo dotato di una cifra coerenziale ancora maggiore di quella esposta nell'opera in commento, senza contraddirla punto, bensì integrandola nelle sue parti meno fluide, e segnatamente rispetto alla già evidenziata forzatura del dato letterale dell'art. 89, 1° comma, Cost.

In altri termini, a mio avviso, il participio “proponenti” riferito ai ministri va sciolto nel senso di “quando (o qualora) propongono” l'atto al Presidente (avendone evidentemente la “competenza”), e non nel senso che essi “devono proporre” l'adozione di tutti gli atti presidenziali (anche di quelli rispetto ai quali risultano palesemente “incompetenti”...). Corollario di tale lettura sarebbe infine l'esistenza di atti presidenziali non scaturenti da proposta governativa, e quindi *da non controfirmare necessariamente a pena d'invalidità*<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> *Ibidem*, 170-171. Corsivi aggiunti.

<sup>38</sup> Condivido pienamente sul punto la critica alle dottrine polifunzionali di C. ESPOSITO, *Controfirma ministeriale*, voce cit., secondo il quale l'*eventualità* della proposta ministeriale: «[...] non dimostrerebbe che la controfirma ministeriale abbia varia significazione a seconda dell'atto cui è apposta ma bensì porterebbe al

Sono consapevole delle obiezioni che possono muoversi a tale tesi:

a) quelli che io chiamo “atti non-di-governo” sono in realtà “atti di prerogativa”, e la loro surrettizia introduzione nel testo costituzionale finirebbe con lo sconfessare la volontà del legislatore costituente, che in Commissione ebbe modo di respingere proprio una proposta di emendamento in tal senso, così da riaffermare una volta di più la soluzione di continuità tra la figura del Capo dello Stato monarchico e quella del pari ruolo repubblicano<sup>39</sup>;

b) inoltre, tale interpretazione finirebbe col restringere in maniera ingiustificata la portata dell’art. 89 Cost., il cui tenore letterale (“nessun atto ecc. ecc.”) non sembra poter tollerare eccezioni di sorta alla comminatoria di invalidità per gli atti presidenziali sprovvisti di controfirma governativa<sup>40</sup>;

risultato che in genere tutti gli atti rispetto ai quali il ministro non abbia funzioni determinanti (o, come si dice, non debba fare proposta) *non debbono essere controfirmati*. (296-297, corsivo aggiunto). Va detto che il chiarissimo Autore ricava da tale ragionamento la necessità di attribuire un più generico significato alla controfirma, restando essa *obbligatoria* per tutti gli atti presidenziali, mentre secondo la linea dottrinale da me privilegiata il corollario più immediato sarebbe appunto quello di escludere certi atti dall’assoggettamento a tale obbligo (che poi, *di fatto*, sia dato registrare la controfirma su ogni atto, va a mio avviso spiegato propriamente nei termini di una regolarità politica, piuttosto che di una regola giuridica).

<sup>39</sup> Vedansi all’uopo gli *Atti dell’Assemblea Costituente* relativi alla seduta del 23 ottobre 1947, nella quale venne discusso e respinto l’emendamento avanzato dagli on.li Benvenuti e Dominedò all’art. 85 del Progetto. Riferimenti bibliografici e precise notazioni dottrinali in E. CHELI, *Commento all’art. 89 Cost.*, cit., 105-106.

<sup>40</sup> PdRp, 10.

c) infine, ad onta di quanto da me dichiarato, una simile operazione ermeneutica avverrebbe in palese violazione del postulato di Hume, poiché pretenderebbe di trarre dal dato esistenziale una regola propriamente giuridica.

Nessuna di tali obiezioni non mi pare decisiva, non perché infondata in tesi, ma semplicemente perché, a ben riflettere, inconferente rispetto alla fattispecie trattata; qui di seguito proverò a spiegare il perché.

6. *Un paio di dottrine dogmatiche che meritano (forse) una rimeditazione: la “soluzione di continuità” tra Monarchia e Repubblica in subiecta materia*

La prima censura evoca, contro l'interpretazione riduttiva dell'art. 89 Cost. da me ipotizzata, l'argomento dell'*intentio legislatoris* (o, per dirla con più popolare anglicismo, *original intent*), ed in particolare la volontà dell'Assemblea costituente di non trasferire automaticamente sul Presidente repubblicano le potestà precedentemente esercitate dal Re<sup>41</sup>.

Tale argomento, in realtà, prova troppo: in effetti, il dibattito in Assemblea costituente si era coagulato precipuamente attorno al ruolo del Re *in quanto vertice del Potere esecutivo*, e l'opera di “neutralizzazione” politica del Capo dello Stato avviata in funzione democratica mirava

<sup>41</sup> Per una sintetica ricostruzione del dibattito dottrinale in merito, arricchito anche da numerosi riferimenti alle *prassi* in materia, può vedersi G. MOTZO, E. DE MARCO, M. FRANCHINI, U. ROSSI MERIGHI (a cura di), *Le competenze amministrative del Presidente della Repubblica. Ricerca dell'Isle*, Milano, Edizioni de Il Sole-24 ore, 1988, spec. 25 ss. e 105 ss.

semplicemente a colpire gli atti che il Monarca, prima, ed il Presidente, *pro futuro*, adotta in tale veste; non altri<sup>42</sup>.

A ciò si aggiunge che Omar Chessa ha ampiamente argomentato contro la tesi principalmente addotta a sostegno della pretesa soluzione della continuità istituzionale in proposito, ricollocando dogmaticamente il significato della scomparsa nel quadro repubblicano del potere di revoca dei ministri da parte del Capo dello Stato, e pervenendo in particolare alla conclusione che lo schema triadico di Vittorio Emanuele Orlando (Capo dello Stato-Governo-Parlamento) teneva giunti in un'unica configurazione due tipologie di separazione del potere (organica e funzionale) da serbare invece concettualmente e normativamente distinte<sup>43</sup>.

In proposito, contrariamente a quanto detto riguardo all'argomento dell'*intentio legislatoris* poco sopra esaminato, mi sembra di poter dire che l'Autore non trae dal suo esatto ragionamento *tutti* i corollari quivi impliciti: la dimostrazione che non sussiste (non nei termini radicali presupposti dalla maggioritaria dottrina, almeno) una cesura tra ordinamento monarchico ed ordinamento repubblicano, infatti, ben poteva condurre ad un'ulteriore conclusione circa la permanenza, nell'ordinamento vigente, di un criterio di legittimazione politica distinto, seppur parassitario rispetto al dominante criterio democratico-rappresentativo<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Tale considerazione trova conferma implicita anche ne *Il Presidente della Repubblica parlamentare*, alla luce delle motivazioni quivi addotte a proposito della legittimazione politica del Capo dello Stato (43 ss.). Ad ulteriore conferma si veda il tenore degli interventi degli on.li Orlando e Tosato nella seduta pomeridiana del 23 ottobre 1947.

<sup>43</sup> PdRp, 33 ss.

<sup>44</sup> Un chiaro esempio della sopravvivenza di criteri di legittimazione diversi da quello democratico-rappresentativo presente nella nostra Costituzione attiene – come noto – alla

7. Segue: *la sovrainterpretazione democratica dell'art. 89 Cost.*

Ciò detto, anche la seconda critica che si potrebbe muovere alla lettura riduttiva dell'art. 89 Cost. da me caldeggiata non mi pare cogliere nel segno.

In primo luogo, perché, se può esserle imputato, semanticamente, di sottovalutare l'impatto del lemma "nessuno", certamente "scioglie" il participio "proponenti" in maniera altrettanto convincente (o comunque non incompatibile con quell'aggettivo) rispetto a quanto non avvenga secondo la lettura prevalente, ed in più non abbisogna di leggere quel medesimo participio *come se* vi fosse scritto dell'altro ("competenti" in luogo di "proponenti").

In secondo luogo, dal punto di vista sistematico, l'interpretazione riduttiva dell'art. 89 Cost. evita agli studiosi di doversi imbarcare in faticose ricostruzioni dell'istituto della controfirma, che possono anche sfociare in esiti francamente forzati, quali la controfirma tacita degli atti orali<sup>45</sup>, o la controfirma dell'atto con cui il Presidente della Repubblica intenda dimettersi<sup>46</sup> (sempre a tacere della controfirma della nomina ex art. 92, secondo comma, Cost.).

previsione dei senatori non elettivi ex art. 59 Cost.; d'altra parte, tale corollario non mi pare avrebbe in alcun caso ricadute significative rispetto al problema specifico della controfirma, almeno quando essa sia effettivamente richiesta *ad validitatem*.

<sup>45</sup> P. BARILE, *I poteri del Presidente della Repubblica*, cit., 314; *contra*, nuovamente, C. ESPOSITO, *Saggio sulla controfirma ministeriale*, Milano, Giuffrè, 1962, 75 ss.

<sup>46</sup> Dovendo poi dar fondo a tutta la fantasia possibile per giustificare esenzioni da quel regime giuridico intuitivamente ovvie e necessarie: v. per tutti N. OCCHIOCUPO, *Il Segretariato generale della presidenza della Repubblica*, Milano, Giuffrè, 1973, 8.

In terzo luogo, l'argomento teleologico della congruenza con principio democratico, pur intuitivamente fondato, è argomento c.d. debole, che necessita di operare in sinergia con almeno un'altra strategia giustificativa, pena la sua irricevibilità: esso, in altri termini, non può essere allegato singolarmente<sup>47</sup>, soprattutto ove ne sia dubbia, come detto, la stessa consistenza sotto il profilo storico-costituzionale<sup>48</sup>.

8. *Un'interpretazione letterale dell'art. 89 Cost. che tenga conto anche dei participi (e non solo dei pronomi)*

La terza censura (violazione del postulato di Hume), infine, rimane assorbita dal rinvio alle due argomentazioni di cui sopra, per il semplice fatto che dalle regolarità istituzionali – almeno nelle mie intenzioni – non traggio *la* regola, ma la *conferma dell'esistenza* della regola, più sopra letteralmente e sistematicamente isolata.

In conclusione, la parafrasi a mio avviso sistematicamente più corretta dell'art. 89, 1° comma, Cost. è la seguente: «quando un ministro, il Presidente del Consiglio dei ministri o il Governo-collegio propone al Presidente della Repubblica l'adozione di un atto rientrante nella propria competenza, è tenuto a controfirmarlo a pena d'invalidità dell'atto stesso».

Il paradigma normativo ricavabile dalla disposizione in commento (e che mi pare trovare conforto nell'esame delle altre specifiche fattispecie) è di conseguenza articolabile come d'appresso:

<sup>47</sup> Sulla distinzione tra argomenti completi ed incompleti, nonché sull'intavolazione dei medesimi, cfr. soprattutto M. BARBERIS, *Pluralismo argomentativo. Sull'argomentazione dell'interpretazione*, in *Et. pol.*, 2006, 1, 1 ss.

<sup>48</sup> *Retro* § 6.

a) il Presidente della Repubblica è l'autore formale di una ampia serie di atti, alcuni riconducibili al potere esecutivo, altri no;

b) per gli atti riconducibili alla sfera del potere esecutivo, egli non può farsi formale promotore dell'atto, ma deve attendere la proposta dell'organo competente, fermo restando il suo potere di aderirvi o meno (a meno che non si tratti di una fattispecie di potere vincolato, naturalmente);

c) per gli atti *non* riconducibili alla sfera del potere esecutivo, egli manifesta invece un potere proprio, e l'eventuale (ma non giuridicamente necessitata) controfirma ministeriale assume il senso di una condivisione della determinazione presidenziale da parte della compagine governativa, oltre che l'effetto di un'assunzione di responsabilità di quest'ultima identico a quello che si ha in presenza di una sua proposta<sup>49</sup>;

d) che – *di fatto* – tutti gli atti presidenziali nell'esperienza repubblicana vengano controfirmati non va spiegato tanto nei termini di una polifunzionalità giuridica della sottoscrizione

<sup>49</sup> Esprimo qui la versione più radicale della mia tesi, ma non escludo che possa pervenirsi ad immaginare la piena riesplorazione della teoria dell'atto complesso ad iniziativa libera presentata nel PdRp, alla luce della sovrainterpretazione dell'art. 89, primo comma, Cost., esposta *supra* sub § 2, soprattutto qualora si decidesse di ampliare la piattaforma valutativa secondo quanto dice G. VERDE, *Quali materiali giuridici dobbiamo utilizzare per lo studio della forma di governo?*, in *Questo volume*, spec. nei §§ 4 e 5. Registro ad ogni buon conto che l'esistenza di atti presidenziali sprovvisti di controfirma è stata registrata recentemente, seppur con valutazione diversa dalla mia, anche da G.U. RESCIGNO, *La Corte sul potere di grazia, ovvero come giuridificare rapporti politici e distruggere una componente essenziale del costituzionalismo nella forma di governo parlamentare*, nota (evidentemente non adesiva) alla sentenza della Corte costituzionale 3 maggio 2006, n. 200, in *Giur. cost.*, 2006, II, 2005 ss.

ministeriale, quanto in quelli di una mera regolarità politica che nulla toglie al significato univoco dell'istituto in parola<sup>50</sup>.

9. *L'art. 89 Cost. alla luce dei lavori preparatori e dell'art. 67 St. alb.: gli "atti di governo" quale locuzione dimenticata*

Un'ultima, duplice, obiezione a questo punto sarebbe possibile: la dicotomia tra atti presidenziali "di governo" ed "non di governo" non ha base positiva; in secondo luogo, occorrerebbe in ogni caso fornire un catalogo di tali atti "di governo" da contrapporre a quelli "non di governo", o viceversa.

Iniziando dalla prima censura, non mi pare le cose stiano esattamente in quei termini.

Ho già avuto modo di accennare brevemente a come – nel corso dei lavori preparatori relativi all'art. 85 del Progetto preliminare di Costituzione – la discussione si fosse focalizzata, più o meno avvertitamente, sugli atti del Presidente della Repubblica *in quanto* Capo del Potere esecutivo (o della Pubblica amministrazione, se si preferisce)<sup>51</sup>; in particolare, sia gli

<sup>50</sup> V. nt. precedente: qualora tali atti andassero ricostruiti come atti complessi ad iniziativa libera, infatti, tale ultimo punto perderebbe di significato, risultando assorbito nel precedente. Tali atti sarebbero – seguendo il catalogo formato per altri fini dallo stesso G.U. RESCIGNO, *La Corte sul potere di grazia*, cit., 2011 – il rinvio delle leggi, i messaggi alle Camere, la nomina dei giudici costituzionali e dei senatori a vita e la grazia (su tale ultimo potere ho peraltro più di un dubbio, che esporrò telegraficamente in chiusura); ossia, curiosamente, proprio gli atti che i teorici della polifunzionalità della controfirma e la stessa Corte costituzionale chiamano "atti sostanzialmente presidenziali".

<sup>51</sup> *Retro* § 6. Preferisce la seconda locuzione, soprattutto, A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1984, spec. 354 ss.



emendamenti approvati, sia quelli respinti, poggiavano su un *acquis* comune, rappresentato dalla volontà di limitare le potestà del futuro Presidente rispetto alla funzione esecutiva che si voleva assoggettata al solo controllo parlamentare.

In tale prospettiva, era stato certo tenuto presente l'art. 67 della precedente costituzione, del quale, peraltro, venne – anche in quell'alta sede – sviscerato e commentato soprattutto il famigerato primo comma («I ministri sono responsabili»), mentre molta meno attenzione venne dedicata al 2° comma («Le leggi e *gli atti del governo* non hanno vigore se non sono muniti della firma d'un ministro»<sup>52</sup>), forse sul presupposto che ci fosse ben poco da chiarire rispetto ad una formulazione normativa insolitamente chiara.

Ed invece, la lettera dell'art. 85 del Progetto, e ancor di più quella dell'art. 89 Cost., nonostante l'evidente matrice albertina<sup>53</sup>, obliterano di riportare proprio quella locuzione (enfaticizzata in corsivo nel testo riportato) che tanti punti oscuri avrebbe contribuito a rischiarare.

Ma se – come sostenuto da autorevolissimi costituzionalisti<sup>54</sup> – l'ordinamento democratico e repubblicano non presenta una generalizzata soluzione di continuità giuridica rispetto a quello liberale e monarchico, allora è possibile affiancare, al rilievo “esistenziale” richiamato *supra*, anche l'argomento storico-evolutivo portato dalla disposizione appena commentata.

<sup>52</sup> Art. 67 St. alb., enfasi aggiunta.

<sup>53</sup> Eccettuata la – direi tutto sommato inessenziale – differenza rappresentata dalla sanzione comminata per la mancata sottoscrizione dell'atto (inefficacia *ex* art. 67, secondo comma, St. alb.; invalidità *ex* art. 89, primo comma, Cost.).

<sup>54</sup> In tal senso, in particolare, cfr. L. PALADIN, *Presidente della Repubblica*, voce in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, Giuffrè, 1986, 165 ss.

Quanto al “catalogo” degli atti (“di governo” e/o “non di governo”), invece, sono possibili due risposte alternative:

a) o si guarda al contenuto dell’atto, alla ricerca di una “sostanza politica” dello stesso, ma in direzione opposta ci spingono convincentemente tanto i rilievi dell’Autore del testo in parola<sup>55</sup> quanto quelli formulati da Piero Pinna in sede di commento al medesimo<sup>56</sup>;

b) ovvero, come sembra preferibile, si ritiene che l’atto diventi “di governo” ogni qual volta il Potere esecutivo valuti che l’adozione di un certo atto *rientri nella propria competenza giuridica*, e quindi se ne faccia formalmente promotore.

Vera la seconda ipotesi a cagione dei non lievi dubbi che riguardano la prima, va da sé che alla predisposizione del suddetto catalogo sarà possibile procedere solo a seguito di un esame puntuale delle singole fattispecie, una cui sintesi esemplificativa verrà tentata nel prossimo paragrafo, in aderenza alle potestà esaminate nel capitolo finale de *Il Presidente della Repubblica parlamentare*.

10. *Ipotesi conclusiva: un’integrazione della tesi dell’atto complesso che ristabilisca anche il “vincolo direzionale”; verifica (teorica) della tenuta di tale ipotesi*

A questo punto ci si potrebbe chiedere quanta parte della tesi dell’atto complesso «ad iniziativa libera» residui nel

<sup>55</sup> PdRp, spec. 85 ss.

<sup>56</sup> Cfr. P. PINNA, *L’errata distinzione tra l’indirizzo politico e la garanzia costituzionale*, in *Questo volume*, spec. §§ 2-4. Ma per una ricostruzione della categoria degli atti di governo e politici in prospettiva storico-giuridica v. almeno P. BARILE, *Atto di governo (e atto politico)*, voce in *Enc. dir.*, IV, Milano, Giuffrè, 1959, 220 ss.

paradigma integrato scaturente dalle considerazioni suesposte.

Direi parecchio, sia nell'impianto concettuale che sostiene anche questa breve digressione, sia nella più ampia prospettiva mirante a disegnare la figura di un Presidente della Repubblica libero dai vincoli di una dottrina dogmatica che lo vorrebbe (troppo?) appiattito sulle scelte politiche del Governo<sup>57</sup>.

Innanzitutto, condivido l'idea di un respiro ampio dell'intervento presidenziale, e non solo in quanto non si rinven- gono in Costituzione limitazioni espresse all'esercizio delle sue attribuzioni, ma anche perché l'Autore ha dimostrato come proprio tale esercizio lato delle prerogative sia la più corretta incarnazione degli ideali del costituzionalismo che sta alla base della forma di governo parlamentare<sup>58</sup>.

In secondo luogo, residua l'idea della costruzione degli atti presidenziali quali atti complessi nel senso più genuino del termine, ossia di un concorso paritario di volontà omogenee<sup>59</sup>, nonché la ricostruzione monofunzionale dell'istituto contemplato dall'art. 89 Cost., poiché, sul piano *normativo*, non sussistono ragioni per trarre dalla medesima disposizione norme diverse a seconda dei casi in cui essa debba

<sup>57</sup> Che quella per cui il Presidente della Repubblica non è capo dell'Esecutivo, ed i suoi poteri devono essere contenuti nell'alveo della c.d. "garanzia costituzionale", sia una dottrina dogmatica – e non una "innocente" teoria conoscitiva – è sostenuto con particolare vigore da R. GUASTINI, *Teoria e ideologia della funzione presidenziale*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it).

<sup>58</sup> PdRp, 107 ss.

<sup>59</sup> Cfr. brevemente R. LUCIFREDI, *Atti complessi*, voce in *Nss. Dig. it.*, I, Torino, Utet, 1958, 1500 ss., e – più di recente – la ricostruzione di F. MIGLIARESE, *Atto complesso*, voce in *Enc. giur.*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 1988, 1 ss.

trovare applicazione (altra cosa è l'esistenza di buone ragioni apprezzabili sul piano dell'opportunità politica, ma il libro è molto chiaro nell'escludere tale prospettiva<sup>60</sup>).

Infine, resta ferma l'identità del collegamento, da me istituito, tra l'art. 89 ed il successivo art. 90 Cost. con quello esposto nel testo<sup>61</sup>.

Viene per contro parzialmente depotenziata (ma forse sarebbe meglio rire che viene analiticamente declinata) la «iniziativa libera» dell'atto, vuoi perché – secondo concetto e salvo speciali limitazioni di diritto positivo – l'atto complesso postula la libera iniziativa di ciascuno degli autori dello stesso (per non sfociare nella diversa fattispecie dell'atto-procedimento)<sup>62</sup>, vuoi perché – come detto – la mia ricostruzione sembra implicare, quale regola generale, un “vincolo di direzione” per gli atti di governo desunto proprio dall'interpretazione “stretta” del primo comma dell'art. 89 Cost.

In definitiva, ferma restando la latitudine ben più che garantistica del potere presidenziale, discende da quanto detto che gli atti per i quali il governo assuma l'iniziativa sono atti necessariamente complessi, mentre per quei pochi atti non qualificabili come “governativi” si aprono due strade:

a) se il Potere esecutivo non condivide l'atto, nessun suo esponente apporrà la propria firma al decreto, ma – non

<sup>60</sup> Cfr. nuovamente PdRp, 1-3.

<sup>61</sup> PdRp, 74 (22). In particolare, dall'idea che il Presidente della Repubblica sia istituzionalmente tenuto, almeno nel caso degli atti “di governo” (che poi son la più parte), ad attendere la “mossa” dell'Esecutivo comporta inevitabilmente che le condotte presidenziali sanzionabili (almeno la più parte) si manifestino nella forma omissiva più che in quella commissiva, come giustamente rilevato dall'Autore nel punto segnalato in apertura di nota.

<sup>62</sup> Cfr. nuovamente R. LUCIFREDI, *Atti complessi*, cit., spec. 1501-1502.

essendo tale sottoscrizione richiesta *ad validitatem* – il Capo dello Stato potrà comunque emanarlo *sotto la sua responsabilità* così come limitata *ex art. 90 Cost.*<sup>63</sup>;

b) se, invece, il Governo condivida la scelta presidenziale, apporrà spontaneamente la controfirma (ribadisco: giuridicamente non dovuta), assumendone però anche la correlativa responsabilità.

Il libro termina con la declinazione dello schema dell'atto complesso ad iniziativa libera in un'ampia serie di attribuzioni presidenziali<sup>64</sup>, che proverò a ripercorrere alla luce del suddetto paradigma integrato.

Il rinvio della legge *ex art. 74*, primo comma, Cost.<sup>65</sup> appartiene dal Presidente *uti singulus*, in quanto potere, e quindi atto, endoprocedimentale, ferma restando la possibilità per il Governo di aderire (con controfirma) alla richiesta di riesame formulata dalla Prima carica dello Stato.

I poteri di nomina *ex artt. 59*, secondo comma e *135*, primo comma Cost.<sup>66</sup>, sono anch'essi poteri propri del Presidente, rispetto ai quali, con ogni evidenza, non sussiste competenza governativa in merito.

Il potere di scioglimento *ex art. 88 Cost.*<sup>67</sup> spetta anch'esso al Presidente, sebbene l'iniziativa possa in tal caso provenire tanto dal Capo dello Stato quanto dal Governo, visto l'interesse

<sup>63</sup> Risolvendo in tal guisa il dilemma posto da L. CARLASSARE, *Commento all'art. 90 Cost.*, cit., 149-150, nel senso che la regola generale *in subiecta materia* sia quella della responsabilità presidenziale, sebbene limitata, sia oggettivamente (fattispecie antiggiuridiche), sia soggettivamente (ogni qual volta subentri una controfirma, l'onere di rispondere dell'atto si trasferisce sempre sul Governo).

<sup>64</sup> PdRp, 227 ss.

<sup>65</sup> PdRp, 227-232.

<sup>66</sup> PdRp, 232-234.

<sup>67</sup> PdRp, 234-243.

governativo (che mi pare evidente) alla sopravvivenza o meno dell'organo che lo ha espresso.

Il potere di concedere la grazia (art. 87, undicesimo comma, Cost.)<sup>68</sup>, infine, nonostante il contrario avviso della giurisprudenza costituzionale<sup>69</sup>, mi sembra debba essere ricostruito come un potere prettamente governativo, stante l'evidentissima competenza del Ministro della giustizia in ordine all'esecuzione delle sanzioni penali.

Sulla disamina delle altre potestà presidenziali non mi dilungo, sia per ragioni di spazio, sia perché tale disamina sarebbe incoerente con la finalità propria del presente scritto, che deve contenersi nella sede di un commento ad un saggio monografico che non tocca tali aspetti.

<sup>68</sup> PdRp, 243-245.

<sup>69</sup> La già menzionata sentenza della Corte costituzionale n. 200 del 2006; v. anche *retro* nt. 50.