

Rivista N°: 3/2018
DATA PUBBLICAZIONE: 13/07/2018

AUTORE: Irene Pellizzone *

ASPETTI CRITICI DELLA “MANIFESTA INCOSTITUZIONALITÀ” QUALE FONDAIMENTO DEL RINVIO DI UNA LEGGE. SPUNTI DI RIFLESSIONE A MARGINE DEL PRIMO RINVIO DEL PRESIDENTE MATTARELLA

Sommario: 1. Corsi e ricorsi della prassi presidenziale del rinvio: la manifesta incostituzionalità della legge come “cifra” del potere di rinvio? - 2. La dottrina del rinvio per manifesta incostituzionalità: alcune considerazioni problematiche - 3. Uno sguardo alla prassi successiva all’elaborazione della dottrina della manifesta incostituzionalità – 3.1. La prassi del Presidente Mattarella: la ricchezza e complessità della valutazione del Quirinale celate dietro alla struttura eminentemente tecnica del messaggio di rinvio – 3.2. L’impatto della mancata entrata in vigore della legge nell’ordinamento costituzionale, la collocazione della legge da promulgare nel dibattito politico e la complementarità del filtro presidenziale con il sindacato della Corte costituzionale come elementi chiave del rinvio - 4. Considerazioni conclusive.

1. Corsi e ricorsi della prassi presidenziale del rinvio: la manifesta incostituzionalità della legge come “cifra” del potere di rinvio?

Come autorevolmente osservato alla fine degli anni ‘90, la prassi venutasi a creare in merito all’esercizio del potere di rinvio delle leggi rifugge da razionalizzazioni teoriche¹.

La fortuna della dottrina per cui il rinvio deve essere giustificato dalla presenza di uno o più profili di “manifesta incostituzionalità” della legge, inaugurata dal Presidente Ciampi, ma ripresa prima da Napolitano e ora da Mattarella in alcune esternazioni e nel suo primo rinvio², impone di interrogarsi nuovamente sulle modalità applicative dell’art. 74 Cost., per verificare se oggi una razionalizzazione della prassi sia divenuta invece possibile.

* Ricercatrice in diritto costituzionale nell’Università degli Studi di Milano.

¹ A. Ruggeri, *Rinvio presidenziale delle leggi ed autorizzazione alla presentazione dei disegni di legge fra aperture del modello e delusioni della prassi*, in M. LUCIANI – M. VOLPI (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, Bologna, 1997, 204.

² Per i riferimenti a comunicati e rinvii vedasi il § 2, dedicato alla ricostruzione dell’interpretazione autentica presidenziale.

Occorre premettere che lo sfuggente criterio della manifesta incostituzionalità è dotato di una indubbia attrattiva per chi si interroga sull'incidenza del rinvio rispetto ai rapporti tra poteri dello stato. Evocando un controllo presidenziale che compartecipa, almeno apparentemente, degli elementi tipici del controllo della Corte costituzionale, la manifesta incostituzionalità della legge come ragione giustificatrice del rinvio consente infatti di esibire una rassicurante esclusione di connotazioni politiche del potere presidenziale; al contempo, il riferimento al carattere manifesto della illegittimità costituzionale permette di giustificare *prima facie* la discrepanza numerica tra rinvii e sentenze di incostituzionalità, sulla base dell'assunto che la manifesta incostituzionalità costituisce ipotesi più rara e circoscritta della semplice illegittimità costituzionale.

Questa nuova lettura dei motivi del rinvio, precedentemente ricondotti alle macrocategorie del merito, del merito costituzionale e della illegittimità, tuttavia, suscita una serie di domande, incidendo essa su elementi fondamentali del potere presidenziale.

Sorgono alcuni dubbi, prima di tutto, sulla effettiva autonomia concettuale della manifesta incostituzionalità rispetto alla semplice incostituzionalità, fondamentale per delineare il perimetro dell'attribuzione presidenziale e comprendere se sia davvero funzionale allo scopo di tenere il potere di rinvio al di sopra della lotta politica e, allo stesso tempo, per tenere fermamente distinto il controllo del Presidente da quello della Corte costituzionale. In secondo luogo, a prescindere dalla soluzione di questo problema, è doveroso chiedersi se l'accostamento al controllo della Corte costituzionale trasmette per osmosi al rinvio il carattere della obbligatorietà, ogni volta che si riscontrano elementi di manifesta incostituzionalità.

Oltre a confrontarsi con questi interrogativi, le presenti riflessioni intendono testare il vero ruolo giocato nella storia dei rinvii e mancati rinvii dalla presenza di evidenti profili di contrasto tra la legge da promulgare e la Costituzione per la determinazione dell'esito del controllo presidenziale. Giacchè questo modello teorico è stato elaborato ed inaugurato durante la presidenza Ciampi, verrà dedicata particolare attenzione al suo settennato ed a quelli successivi, così da poter mettere in luce elementi rimasti nell'ombra, ma forse altrettanto decisivi per la scelta del Quirinale, al fine di comprendere la reale capacità della manifesta incostituzionalità di assurgere a vera e propria cifra del potere di rinvio.

L'impressione è, infatti, che, facendo leva sulla semplificazione operata dal concetto di incostituzionalità manifesta, oltre a favorire l'associazione tra *ratio* e fondamento del potere di rinvio al controllo della Corte costituzionale, si svii di fatto l'attenzione da altri motivi di rinvio che possono giustificare l'uso e che, se messi in evidenza, potrebbero contribuire a tenere distinti il potere del Presidente e quello della Corte.

La chiave di lettura per cui il rinvio avviene per manifesta incostituzionalità non è stata presa troppo sul serio dalla dottrina, che la ha ritenuta riduttiva della ampiezza di margine che l'art. 74 Cost. lascia al Capo dello Stato. In tema v. per tutti R. ROMBOLI, *Il rinvio delle leggi*, in *Rivista AIC*, 1/2011 (18 gennaio 2011), 4, che definisce l'esternazione del Presidente Ciampi che ha dato i natali alla tesi della manifesta incostituzionalità come "sin troppo commentata"; l'A. ridimensiona il ruolo di tale categoria di elaborazione presidenziale anche a p. 20; nella stessa direzione, v. VIGIANI, *Il potere presidenziale di rinvio nel sistema maggioritario, con particolare riferimento alla presidenza Ciampi*, in M. SICLARI (a cura di), *I mutamenti della forma di governo tra modificazioni tacite e progetti di riforma*, Roma, 2008, 361 ss.; per una confutazione di tale interpretazione v. anche, volendo, I. PELLIZZONE, *Contributo allo studio sul rinvio presidenziale delle leggi*, Milano, 2011, 149 ss. e 260 ss.

Parallelamente, si tenterà di ragionare sull'influsso della dottrina della manifesta incostituzionalità per un "buon rendimento" del rinvio, al fine di comprendere se le Camere, dinanzi a rilievi di palese contrasto della legge con la Costituzione, siano più inclini ad un atteggiamento collaborativo e, dunque, a modificare la legge nel senso implicato dal messaggio o addirittura, a seconda dei casi, a non riapprovarla.

L'analisi sarà condotta tenendo fermo che, con le presenti riflessioni, ispirate dal generalizzato "successo" della tesi del Presidente Ciampi, non si intende escludere dall'alveo dell'art. 74 Cost. motivi del rinvio ulteriori alla manifesta incostituzionalità. Detto altrimenti, la percorribilità dei rinvii *anche* per merito costituzionale³ o puro merito⁴ rimane qui impregiudicata, concentrandosi il presente lavoro semplicemente sulla tenuta teorica e pratica dell'interpretazione che fonda il rinvio sull'individuazione di profili di evidente contrasto della legge con la Costituzione.

2. La dottrina del rinvio per manifesta incostituzionalità: alcune considerazioni problematiche

Ciò premesso, tutti i successori del Presidente Ciampi, che, come visto, per primo ha coniato la tesi della manifesta incostituzionalità, hanno tratto ispirazione e confermato la tesi in esame.

Il Presidente Napolitano, come si diceva, si è affidato all'assenza di profili di manifesta incostituzionalità nella vicenda relativa alle immunità delle più alte cariche dello stato per mettere in salvo il suo operato da contese degli schieramenti opposti politici, affermando ripetutamente, in comunicati emessi a margine della autorizzazione alla presentazione del disegno di legge e della promulgazione, che la legge in questione non era manifestamente incostituzionale, in quanto scevra dai vizi recentemente riscontrati dalla Corte costituzionale in casi analoghi⁵.

Il Presidente Mattarella, per parte sua, ha fatto propria questa interpretazione nel comunicato di accompagnamento alla promulgazione della legge n. 161 del 2017, in tema di codice antimafia e misure di prevenzione, che riporta una lettera del Capo dello Stato indirizzata al Presidente del Consiglio assai critica rispetto al contenuto della legge appena pro-

³ Secondo la nota tesi di G. GUARINO, *Il Presidente della Repubblica italiana*, in *Riv. trim. dir. Pubbl.*, 1951, 959 ss. Prosegue nella lettura dei motivi del rinvio di merito costituzionale L. PALADIN, *Il Presidente della Repubblica*, in *Enc. Dir.*, XXXV, Milano, 1986, 214.

⁴ Secondo la tesi risalente a P. BARILE, *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Riv. trim. dir. Pubbl.*, 1958, 319 ss., 319, e C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 613 e 705, per cui i motivi del rinvio possono tradursi in ragioni di opportunità politica, anche se la posizione di imparzialità del Presidente sconsiglia che si tratti di elementi perfettamente sovrapponibili con gli interessi sostenuti dalle forze rappresentate in Parlamento; tra gli altri, in senso analogo v. anche G. SILVESTRI, *Poteri (divisione dei)*, in *Enc. Dir.*, 1985, Milano, XXXIV, 705 s.

⁵ V. i comunicati del 2 luglio e 23 luglio 2008. V. anche la nota del Quirinale del 12 ottobre 2009, *Nota a proposito della legge Alfano*, in cui Napolitano afferma di aver rilevato la palese incostituzionalità dell'emendamento blocca processi, proposto dal Governo durante la approvazione dell'affatto diversa legge di conversione del decreto 23 maggio 2008, poi abbandonato dal Governo stesso, orientatosi quindi a favore della legge per la sospensione dei processi nei confronti delle più alte cariche dello Stato.

mulgata, nonché le ragioni del mancato rinvio, tra cui la assenza di evidenti profili di incostituzionalità⁶; simmetricamente, nel suo primo rinvio il Presidente Mattarella ha affermato di aver riscontrato evidenti profili di incostituzionalità dati dalla violazione di norme sovranazionali e dunque dell'art. 117, primo comma, Cost., nella legge oggetto della prima richiesta ex art. 74 Cost., tali da richiedere, appunto, un rinvio alle Camere⁷.

Occorre a questo punto interrogarsi sulla nozione di manifesta incostituzionalità, così da individuarne contenuto e specificità.

Nel tentativo di inquadrare il problema, viene istintivo volgere lo sguardo agli strumenti tipici del sindacato della Corte costituzionale, adusa a enucleare vizi di costituzionalità nei testi legislativi ad essa sottoposti. Da tale esperienza però non è possibile trarre spunti di sorta, giacché la Corte costituzionale accoglie la questione quando la legge è in contrasto con la Costituzione, rimanendo del tutto indifferente al fatto che l'incostituzionalità sia semplice o manifesta⁸. Inoltre, è quasi inutile aggiungere che la "non manifesta infondatezza" di cui all'art. 23 della legge n. 87 del 1953 è priva di significato ai fini che qui interessano, per l'assorbente ragione che il carattere "non manifesto" del dubbio di legittimità costituzionale è associato alla sua "non infondatezza" e non alla sua "fondatezza".

Ciò posto, in assenza di qualsivoglia definizione da parte del Quirinale, pare possibile affermare, sulla base dei messaggi e comunicati ufficiali in cui l'argomento della manifesta incostituzionalità è stato speso dal Capo dello Stato, che l'operatività di questa categoria di motivi della richiesta di riesame è sinora coincisa con la violazione di norme costituzionali ritenuta dal Presidente certa ed evidente, come accade, in linea di approssimazione, nei casi in cui il contrasto col testo costituzionale è consacrato dalla giurisprudenza costituzionale.

Emblematici, da questo punto di vista, paiono i due comunicati di autorizzazione alla presentazione e promulgazione del disegno di legge per la sospensione dei processi nei confronti delle più alte cariche dello stato e sua promulgazione ad opera del Presidente Napolitano: la scelta di dare corso all'atto, firmandolo, in entrambi i casi è infatti presentata in rapporto di dipendenza con l'astratta "non incompatibilità" della legge con la giurisprudenza costituzionale⁹, salvo ovviamente il possibile sviluppo di un orientamento diverso del giudice costituzionale a seconda delle peculiarità del caso di specie.

⁶ Cfr. il comunicato *Il Presidente Mattarella promulga la legge recante "modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione" e scrive al Presidente Gentiloni*, 17 ottobre 2017, in www.quirinale.it.

⁷ Cfr. il messaggio di rinvio del 27 ottobre 2017, avente ad oggetto la legge recante "Misure per contrastare il finanziamento delle imprese produttrici di mine antipersona, di munizioni e submunizioni a grappolo". Sul messaggio del Capo dello Stato, cfr. A. AMATO, *Il Presidente Mattarella al debutto: tre casi di controllo presidenziale sulle leggi*, in www.forumcostituzionale.it (12 novembre 2017).

⁸ Troppo specifico per essere assunto a modello sembra il caso della "evidente mancanza" dei casi straordinari di necessità e urgenza, di cui alla sent. n. 171 del 2007, riguardando esso il vaglio sull'assenza di un elemento fondamentale per la legittimità del ricorso all'art. 77 Cost. e non un vizio di incostituzionalità. Per un giudizio più indulgente, si v. invece A. SPADARO, *I diversi tipi di responsabilità del Capo dello Stato nell'attuale forma di governo italiana*, in A. RUGGERI (a cura di), *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica: atti di un incontro di studi (Messia-Siracusa, 19 e 20 novembre 2010)*, Torino, 2011, 245.

⁹ V. ancora i comunicati del 2 luglio e 23 luglio 2008.

Nello stesso senso si colloca l'esternazione del Presidente Mattarella nel comunicato del Quirinale *Incontro del Presidente Mattarella con alcune scolaresche delle Scuole secondarie di primo grado*, 26 ottobre 2017, in www.quirinale.it, citato oltre nel testo.

Questo significa che la manifesta incostituzionalità non può essere afferrata facendo ricorso al metro della gravità del vizio¹⁰, rilevante invece per la percorribilità di un secondo rinvio o rifiuto di firma nel caso in cui la promulgazione si trasformi in un attentato alla Costituzione.

L'attentato alla Costituzione, infatti, secondo la tesi che qui si accoglie, è integrato quando il Presidente promulga la legge nonostante gli sia noto che essa infrange i principi supremi della Costituzione, concorrendo dunque con le Camere nella formazione di un atto sovversivo del testo costituzionale e non solo in contrasto con una sua singola disposizione¹¹. La violazione dei principi supremi non è dunque consustanziale alla categoria della manifesta incostituzionalità, la quale sembra ricoprire un ventaglio di ipotesi diverso, connotato dalla evidenza del contrasto della legge con il testo costituzionale, intesa come sua oggettiva e palese riscontrabilità, a prescindere dall'aggressione ai principi supremi del dettato costituzionale - la quale può peraltro imporre un rinvio o un rifiuto di promulgazione anche se presente nella legge in maniera non manifesta.

Il tratto saliente della manifesta incostituzionalità potrebbe allora essere fornito dalla violazione di una norma costituzionale asseverata dalla presenza di un indicatore realmente misurabile dal Quirinale, come, il più delle volte, è stata reputata la esistenza di una giurisprudenza costituzionale consolidata pertinente. Non solo. Se così stanno le cose, e guardando alla prassi precedente alla elaborazione di questa tesi, sono ad esempio ascrivibili alla manifesta incostituzionalità anche i rinvii per violazione del principio di copertura delle nuove spese di cui all'art. 81 Cost.¹², in quanto, per così dire, comprovati da una semplice lettura del testo legislativo¹³.

Vi sono alcuni elementi, tuttavia, che rendono scivoloso questo terreno per la individuazione della categoria dell'incostituzionalità manifesta: in primo luogo, occorre menzionare l'elevato tasso di soggettività dell'interpretazione dei testi sottoposti al Quirinale per la promulgazione, i quali sono valutati in via astratta e preventiva rispetto alla loro applicazione e dunque a prescindere dalla verifica circa la percorribilità di interpretazioni correttive o con-

¹⁰ Spunti in tal senso in G. SCACCIA, *La funzione*, cit., 4 ss., il quale enfatizza l'alto grado di soggettività insito nella categoria.

¹¹ Intende la sovversione della Costituzione un atto preordinato a "disarticolare" l'assetto complessivo delle Istituzioni repubblicane e i principi essenziali della democrazia la Corte costituzionale nella sent. n. 106 del 2009, in particolare al punto 8.5 del Cons. in dir., in tema di segreto di Stato, mostrando dunque come in linea tendenziale sia insufficiente ad integrare i fatti sovversivi della Repubblica la violazione, ancorchè potenzialmente macroscopica, di una singola norma costituzionale.

In tema, v. di recente A. SPADARO, *I diversi tipi di responsabilità*, cit., 233 ss. e 245 ss.

¹² In senso analogo v. per tutti, di recente, G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, in *Rivista AIC*, 1/2011 (12 dicembre 2010), 5, che cita l'ambito della legislazione elettorale e delle norme penali di favore, tra cui le norme di depenalizzazione.

¹³ Con ciò non si intende affermare che il controllo per vizi ex art. 81 Cost. sia necessariamente stato condotto in maniera metodica nel corso della storia repubblicana, ma semplicemente che, una volta riscontrati dal Presidente della Repubblica e da questi "contestati" nel messaggio di rinvio, tali vizi non siano confutabili, fatto salvo il diverso punto di vista della Corte costituzionale. In tema, v. A. RUGGERI, *Rinvio presidenziale delle leggi e autorizzazione alla presentazione dei disegni di legge: fra aperture del modello e delusioni della prassi*, cit., 208 ss., che ridimensiona la maggiore pregnanza del controllo presidenziale in base a questo norma costituzionale, ritenendo comunque molto complesso per il Quirinale accertare la effettiva copertura finanziaria delle nuove spese.

formi a Costituzione da parte degli operatori giuridici; in secondo luogo, gli indicatori del carattere palese del vizio della legge, come, appunto, la violazione di una giurisprudenza costituzionale consolidata, richiedono a loro volta una interpretazione altamente complessa, dovendosi riconoscere quantomeno che il carattere consolidato di tale giurisprudenza è talvolta opinabile e che i mutamenti giurisprudenziali sono comunque spesso difficili da prevedere. Pensiamo, oltre alla giurisprudenza costituzionale, prendendo spunto dalla richiesta di riesame del Presidente Mattarella, al diritto delle convenzioni internazionali, soggette alla difficilmente prevedibile interpretazione della comunità internazionale (a prescindere dal caso specifico che ha visto intervenire il Presidente Mattarella, si ricordi ad esempio, quanto alla CEDU, l'elemento di complessità aggiunto dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo).

Anzi, fermo restando che è sempre auspicabile la convergenza tra operato del Capo dello Stato e della Corte costituzionale¹⁴, occorre però rilevare che il ricorso alla argomentazione della assenza di manifesta incostituzionalità a fondamento della promulgazione motivata presuppone che il Presidente della Repubblica si assuma il rischio di divergenze, sempre possibili, con la Corte costituzionale, che potrebbe a distanza di breve tempo colpire la legge con la scure dell'accoglimento, ritenendo la legge illegittima (ancorchè senza usare il registro della manifesta incostituzionalità); tali divergenze, se sono fisiologiche per il distinto ruolo dei due organi nella forma di governo, diventano però difficili da comprendere quando il raggio di azione del Presidente impropriamente converge con quello della Corte¹⁵.

Forse diversa è la valutazione da dare alla riscontrabilità della violazione dell'art. 81 Cost.: la mancata indicazione dei mezzi di copertura delle nuove spese sembra effettivamente incarnare un vizio manifesto, secondo l'accezione datane dal Quirinale sinora (anche se, nel caso simmetrico in cui tale indicazione è presente, non è comunque assicurato in modo automatico e non falsificabile l'effettivo rispetto del suddetto parametro costituzionale)¹⁶.

Con queste considerazioni non si intende sminuire il grado di certezza soggettivamente maturato da quei Presidenti che hanno sottolineato, nei loro rinvii, la presenza di vizi di incostituzionalità manifesta, o la loro assenza negli atti di promulgazione. Piuttosto, ci si limita a rilevare che la categoria in esame, nonostante evochi un carattere macroscopico del vizio, che presuppone la presenza di profili di incostituzionalità oggettivamente rilevabili, si presta comunque a valutazioni altamente discrezionali del Capo dello Stato. Infatti, il metro usato per intercettare l'incostituzionalità manifesta, pur in astratto connotata da aspetti vistosi, resta condizionato dalla attitudine e personalità del singolo Presidente, chiamato a interpretare leggi mai applicate e parametri assai complessi.

Il carattere manifesto dell'incostituzionalità, allora, sembra corrispondere piuttosto ad una caratteristica del vizio che il Capo dello Stato ha rilevato, in base alla sua sensibilità, e

¹⁴ Come avvenuto per gli abusi in tema di decretazione d'urgenza. V. per tutti al riguardo D. CHINNI, *Decretazione d'urgenza e Presidente della Repubblica*, Napoli, 2014.

¹⁵ Problemi analoghi si verificherebbero qualora il Presidente rinviasse alla Camera una legge perché manifestamente incostituzionale, queste la riapprovassero senza modificare le parti oggetto di tali seri rilievi presidenziali e dopo breve tempo la Corte costituzionale dovesse dichiarare le corrispondenti questioni di legittimità costituzionale, prontamente sollevate, infondate o addirittura manifestamente infondate.

¹⁶ Sul punto cfr. la nota precedente.

che ritiene di dover esibire davanti alle Camere, agli attori politici e all'opinione pubblica, per dare un fondamento più saldo al rinvio¹⁷.

Se così stanno le cose, merita di essere soppesata con attenzione una deriva di questa tesi, apparentemente rimasta ai margini del dibattito dottrinale ma meritevole di attenzione perché capace di trasformare profondamente la natura del potere di rinvio. Secondo la prima, forse inizialmente sopravvalutata¹⁸ versione, consacrata in una intervista che il Presidente Ciampi ha rilasciato nel 2004 a proposito della promulgazione di una legge bandiera della lotta tra maggioranza ed opposizione, quando lo scontro tra i due poli, quantomai bellissimo, si giocava in gran parte intorno alla asserita violazione del testo costituzionale da parte del Presidente del Consiglio¹⁹, il rinvio era stato definito un vero e proprio *dovere* del Capo dello Stato, dovere che sarebbe insorto proprio perché la legge a lui sottoposta era manifestamente incostituzionale²⁰. In tutti gli altri casi, invece, la strada imposta dalla Costituzione per il Quirinale avrebbe dovuto essere la promulgazione. Questo cenno alla doverosità del rinvio della legge manifestamente incostituzionale e della promulgazione in tutti gli altri casi non rimane isolato, ma, sebbene tralasciato da Napolitano, viene ripreso da Mattarella, il quale, in un incontro con alcune scolaresche, afferma che “c'è un caso in cui posso - anzi devo - non firmare: quando arrivano leggi o atti amministrativi che contrastano palesemente, in maniera chiara, con la Costituzione” (dovendo in tutti gli altri casi dare corso alla firma)²¹.

A parte l'ulteriore avvicinamento al controllo della Corte costituzionale, favorito dalla doverosità delle conseguenze dell'applicazione del criterio della manifesta incostituzionalità nella determinazione della scelta tra promulgazione e rinvio²², si tenga conto che la lettura per cui il rinvio costituisce, se la legge è manifestamente incostituzionale, un atto costituzionalmente obbligato, stride innanzitutto con l'alto tasso di soggettività di cui come si è detto è intriso il controllo presidenziale volto ad enucleare i vizi manifesti.

¹⁷ Pare questa la chiave di lettura adottata da A. SPADARO, *I diversi tipi di responsabilità del Capo dello Stato nell'attuale forma di governo italiana*, cit., 245 e 246: fermo restando che la manifesta incostituzionalità è salutata con favore dall'A., viene comunque sottolineata condivisibilmente la “diversità delle attribuzioni *discrezionali*” di Corte e Presidente.

¹⁸ Cfr. in tale R. ROMBOLI, *Il rinvio delle leggi*, cit., 4.

¹⁹ Ci si riferisce al noto episodio in cui il Presidente Ciampi, in risposta alla domanda di una studentessa italiana all'Humboldt Universität di Berlino circa le ragioni del mancato rinvio alle Camere della legge n. 140 del 2003 (il c. d. Lodo Schifani, sull'immunità delle più alte cariche dello Stato), ha affermato che il potere di rinvio di una legge può essere esercitato “solo in caso di manifesta non-costituzionalità di una norma”, ricordando che in caso di rinvio il “Parlamento può comunque riapprovar[e] la legge] e in tale eventualità il presidente della Repubblica è tenuto a promulgarla”.

²⁰ Anche secondo le prime ricostruzioni dogmatiche del potere di rinvio, non esplorate a fondo dalla successiva dottrina, in presenza di profili di illegittimità costituzionale, il Capo dello Stato ha il *dovere* di rinviare la legge: v. P. BARILE, *op. cit.*, 321.

²¹ Cfr. il comunicato del Quirinale *Incontro del Presidente Mattarella con alcune scolaresche delle Scuole secondarie di primo grado*, cit.

Da notare che la tempistica con cui il Capo dello Stato ha rilasciato la presente esternazione, rilasciata quando la promulgazione della aspramente contestata legge elettorale era imminente (l'incontro è del 26 ottobre e la promulgazione è avvenuta il 3 novembre; ci si riferisce ovviamente alla legge 165 del 2017).

²² Di recente, per una lucida distinzione tra i due controlli, v. R. Romboli, *op. cit.*, 1 ss.

Si potrebbe obiettare che l'asserita doverosità del rinvio, unito alla presenza di un vizio dal Quirinale definito palese, ha il merito di elevare il Capo dello Stato rispetto allo scontro politico in atto, mettendolo (apparentemente) al riparo da contestazioni di natura politica.

Tuttavia, come si cercherà di dimostrare nelle prossime pagine, la visione del rinvio come dovere, in presenza di leggi manifestamente incostituzionali, inaridisce il terreno per scelte discrezionali tra rinvio e promulgazione, elidendo la possibilità per il Presidente di soppesare altri elementi fondamentali per l'esito del controllo²³, come la necessità di immediata entrata in vigore di un testo problematico in alcune sue parti, ma ineludibile in altre, o i riflessi, potenzialmente devastanti, di un rinvio sulla tenuta della maggioranza²⁴.

3. Uno sguardo alla prassi successiva all'elaborazione della dottrina della manifesta incostituzionalità

Occorre ora valutare la prassi successiva all'elaborazione della dottrina della manifesta incostituzionalità, per verificare se i Presidenti che la hanno sposata si siano poi davvero ad essa attenuti, e, in caso negativo, se siano emersi altri aspetti determinanti per afferrare la natura del potere di rinvio.

Per comodità, questo tipo di analisi della prassi ricomprenderà anche l'esame dell'esito del rinvio in termini di modifica della legge o addirittura interruzione di fatto dell'*iter* per la sua approvazione, in modo da porre già le basi per la ricerca degli elementi del rinvio che hanno permesso al Capo dello Stato di incrementarne il rendimento, evitando cioè che il riesame parlamentare della legge si trasformi in una mera "perdita di tempo" e favorendo un "ingaggio" delle Camere ad opera del Presidente che metta a frutto i rilievi di quest'ultimo.

Il terreno privilegiato per simile analisi sarà costituito dai messaggi di rinvio, da cui si potrà evincere il ruolo effettivamente svolto dalla categoria della manifesta incostituzionalità.

Ebbene, il Presidente Ciampi ha fatto uso dell'attribuzione dell'art. 74 Cost. solo ed esclusivamente in due casi, successivi all'elaborazione della sua dottrina, ma già prima di questa dimostra di aver attribuito un certo peso al carattere palese del contrasto del disegno di legge con la Costituzione in alcuni emblematici messaggi di rinvio: quello sul disegno di legge di riforma dell'ordinamento giudiziario²⁵, quello riguardante la legge di riforma del sistema radiotelevisivo, per il ruolo di primo piano giocato dalla giurisprudenza costituzionale²⁶, quello avente ad oggetto la nuova disciplina in tema di incompatibilità dei consiglieri regiona-

²³ A meno che la assenza di profili manifestamente incostituzionali venga strumentalizzata per nascondere valutazioni sull'impatto del rinvio.

²⁴ A meno che non si intenda, come A. SPADARO, *I diversi tipi di responsabilità del Capo dello Stato nell'attuale forma di governo italiana*, in *Rivista AIC*, 1/2011 (18 gennaio 2011), 15 s., che il rinvio sia un obbligo se la legge è manifestamente incostituzionale, o, per dirla con le parole dell'A., anti-costituzionale, mentre nei casi di semplice incostituzionalità il rinvio rimanga una opzione che il Capo dello Stato può percorrere a sua discrezione. Come si vedrà, probabilmente è questa la lettura che, sottotraccia, traspare dalla prassi dei successori di Ciampi.

²⁵ V. il messaggio di rinvio del 16 dicembre 2004.

²⁶ V. il messaggio del 15 dicembre 2003.

li, in cui parimenti il palese contrasto con la Costituzione è suffragato da una sentenza della Corte costituzionale definita “illuminante”²⁷, quello sulla legge di conversione del decreto-legge 25 gennaio 2002, n. 4, recante disposizioni urgenti finalizzate a superare lo stato di crisi per il settore zootecnico, per la pesca e per l'agricoltura, in cui si parla di evidente illogicità giuridica²⁸.

Veniamo ora al primo caso di rinvio successivo alla vera e propria teorizzazione pubblica della tesi in esame: l'atto presidenziale riguardava il disegno di legge, d'iniziativa parlamentare, di riforma dell'appello penale. Occorre sottolineare che l'atto rinviato era stato assunto ad obiettivo simbolico dell'attuazione dell'indirizzo politico dalla maggioranza, che fortemente mirava ad introdurre incisivi limiti alla impugnazione delle sentenze di proscioglimento da parte del pubblico ministero²⁹. In questo caso, il Capo dello Stato compie approfondite valutazioni circa la sostenibilità della legge di riforma del processo di appello da parte di una rinnovata Corte di Cassazione che, investita di parte delle questioni non più sottoponibili alla Corte d'Appello, sarebbe stata verosimilmente travolta da questioni di merito incompatibili con il suo ruolo di giudice della nomofilachia, e sul “*bene costituzionale dell'efficienza del processo, qual è enucleabile dai principi costituzionali che regolano l'esercizio della funzione giurisdizionale, e il canone fondamentale della razionalità delle norme processuali*”. Cenni vengono rivolti poi alla parità delle parti ed al diritto di difesa delle vittime, messi entrambi a repentaglio. Questi ultimi profili tuttavia trovano meno spazio, perché, si può supporre, la giurisprudenza costituzionale di allora non consentiva, per l'assenza di decisioni su questi aspetti, valutazioni più pregnanti. In ogni modo, sebbene si discorra di palese contrasto con parametri costituzionali quali l'art. 111 Cost. e 97 Cost., e, per corroborare l'esistenza dell'interesse costituzionale all'efficienza del processo e al buon andamento dell'amministrazione della giustizia, il messaggio sfrutti al massimo grado la giurisprudenza costituzionale esistente, non pare possibile ricondurre in toto questo rinvio ad un rinvio per manifesta incostituzionalità³⁰. Dopo il rinvio, solo alcuni rilievi del Capo dello Stato vengono accolti³¹.

Nel secondo caso, il Presidente Ciampi ha rilevato, nel solco assai consolidato dei rinvii per violazione dell'art. 81 Cost., la assenza di copertura finanziaria di una legge di conversione recante misure di sostegno nei settori dell'agricoltura, dell'agroindustria, della pesca, nonché in materia di fiscalità d'impresa³². Qui il rinvio ha sortito gli effetti auspicati dal

²⁷ V. il messaggio del 5 novembre 2002.

²⁸ V. il messaggio del 29 marzo 2002.

²⁹ Rinvio del 20 gennaio 2006.

³⁰ Per una valutazione che, nel complesso, ritiene invece coerenti rinvii del Presidente Ciampi con la sua dichiarazione di intenti, v. R. ROMBOLI, *op. cit.*, 4, nota 12.

³¹ Anche se la legge viene via via annullata dalla Corte costituzionale. V. le numerose sentenze riguardanti la legge 20 febbraio 2006, n. 46, *Modifiche al codice di procedura penale, in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento*, tra cui la sent. n. 26 del 2007, la sent. n. 320 del 2007, 85 del 2008, 121 del 2009 e 274 del 2009.

³² Rinvio del 3 marzo 2006.

Presidente nel messaggio rivolto alla Camere, come da consolidata prassi, tale da aver condotto la dottrina a definire i rinvii ex art. 81 Cost. i più efficaci³³.

Il Presidente Napolitano, per parte sua, rafforzando alcune promulgazioni, come visto nel precedente paragrafo, con un incisivo utilizzo anche da parte sua della dottrina della manifesta incostituzionalità per puntellare dinanzi all'opinione pubblica alcuni mancati rinvii, richiede il riesame parlamentare di una sola legge, il c.d. "collegato lavoro"³⁴. Ebbene, in questo caso il rinvio dispiega solo in parte la funzione di arginare vizi di costituzionalità evidenti alla luce della giurisprudenza costituzionale, esondando nel suo complesso dagli argini della manifesta incostituzionalità e assumendo piuttosto i connotati di una verifica sulla ragionevolezza dell'atto³⁵. A tutto concedere, infatti, solo la prima parte di messaggio, incentrata sulla troppa disinvolta devoluzione delle controversie individuali di lavoro ad arbitrati, può dirsi fondata sull'individuazione di evidenti profili di incostituzionalità, come denota l'indicatore del riferimento alla giurisprudenza costituzionale; ma la seconda parte del messaggio, relativa alle modifiche introdotte all'applicazione delle sanzioni penali per morti o alle lesioni subite dal personale imbarcato su navigli militari e cagionate dal contatto con l'amianto, è scevra da riferimenti a norme o principi costituzionali e pare fluttuare all'interno della sfuggente area della ragionevolezza. Anche in tal caso, in esito al rinvio, solo alcuni dei rilievi del Capo dello Stato vengono accolti³⁶.

3.1. La prassi del Presidente Mattarella: la ricchezza e complessità della valutazione del Quirinale celate dietro alla struttura eminentemente tecnica del messaggio di rinvio

Veniamo alla prassi appena inaugurata dal Presidente Mattarella.

Si è sinora assistito ad un atteggiamento prudente, connotato da un solo rinvio³⁷, riguardante, come nel settennato Napolitano, una legge di iniziativa non governativa e comunque non centrale per l'esercizio dell'indirizzo politico di maggioranza³⁸, e da due mes-

³³ Cfr. la legge 11 marzo 2006, n. 81, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 gennaio 2006, n. 2, recante interventi urgenti per i settori dell' agricoltura, dell'agroindustria, della pesca, nonché in materia di fiscalità d'impresa.*

Per la dottrina, cfr. S. CALZOLAIO, *Il rinvio delle leggi nella prassi*, in *Quad. cost.*, 2006, 860 ss.

³⁴ Rinvio del 31 marzo 2010.

³⁵ Così v. per tutti G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, cit., 6 s.

³⁶ Cfr. la legge 4 novembre 2010, n. 183.

³⁷ Se esaminata nel suo complesso, la prassi rispecchia la particolare prudenza che ha ispirato sinora il Presidente in carica, non solo in termini quantitativi ma anche qualitativi, secondo una tendenza già espressa durante il settennato Napolitano e in controtendenza, invece, con il settennato Ciampi.

³⁸ V. in tema, anche per riferimenti al periodo del sistema elettorale proporzionale, G. SCACCIA, *La funzione*, cit., 7 ss., cui si rinvia per l'interessante analisi che mette in luce come il rinvio riguardasse allora le c.d. "leggine" senza copertura finanziaria, di iniziativa parlamentare, approvate frequentemente in Commissione grazie agli accordi interni ai vari partiti componenti la maggioranza al governo (di qui la ragione dell'elevato numero di rinvii ex art. 81 Cost.)

saggi di promulgazione motivata con osservazioni critiche, tutti molto significativi perché emblematici, in modo complementare, del formale ruolo asseritamente svolto dalla tesi della manifesta incostituzionalità per indirizzare la scelta tra rinvio e promulgazione.

Ai fini del presente scritto, rileva in particolare la prima lettera di promulgazione motivata del Presidente Mattarella, riguardante la legge recante *Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione*: il Capo dello Stato motiva la scelta della promulgazione insistendo in modo particolarmente chiaro ed esplicito sull'assenza di vizi di incostituzionalità manifesti e palesi³⁹. Le osservazioni critiche del messaggio, tuttavia, s'incentrano su profili di irragionevolezza e violazione di obblighi di natura sovranazionale che, come si vedrà fra poco, sono piuttosto simili a quelli rilevati nel di poco successivo messaggio di rinvio. Per sviste del legislatore, infatti, vengono sottratti all'area di applicazione della c.d. confisca allargata alcuni reati analoghi a fattispecie incriminatrici per cui invece tale misura scatta, contravvenendosi così al contempo al principio di ragionevolezza e a obblighi di matrice sovranazionale. Ma quel che più preme rilevare è che, insieme alla giustificazione della promulgazione sulla base dell'assenza di vizi di costituzionalità manifesta, presentata su un piano formale, viene adottata come motivazione di carattere sostanziale del mancato rinvio l'urgenza dell'entrata in vigore della legge, sia per l'importanza della materia oggetto di regolamentazione, sia per l' "opportunità" di una sua immediata entrata in vigore.

Deviando per un momento dal tema del rinvio per manifesta incostituzionalità, non ci si può esimere dal rilevare come Mattarella nel suo settennato abbia optato per la prosecuzione del ricorso alle promulgazioni motivate, sperimentate la prima volta da Ciampi e poi fatte proprie da Napolitano. Questo dato costituisce un indice importante della progressione e irrevocabilità dell'*enlargment of functions* presidenziale⁴⁰. Ci si sarebbe potuti infatti aspettare che il Presidente Mattarella, coi suoi eloquenti silenzi, durati oltre due anni e mezzo dall'inizio della sua permanenza al Quirinale, avesse inteso imprimere alla prassi una inversione di tendenza sulla scorta della sua esperienza di giudice costituzionale, che, in carica al momento della sofferta decisione sul c.d. Lodo Alfano, aveva toccato con mano i rischi di interferenze tra queste forme di esternazione e l'operato dalla Corte costituzionale⁴¹. Tuttavia

³⁹ Vale la pena riportare i passaggi più salienti della lettera che il Presidente Mattarella scrive al Presidente del Consiglio, in cui si legge: "Ciò premesso, faccio presente che ho promulgato la legge non ritenendo che vi fossero evidenti profili critici di legittimità costituzionale, nonché in ragione dell'importanza della normativa che nel suo complesso con essa viene introdotta e dell'opportunità che le disposizioni nella medesima contenute entrino presto in vigore.

Peraltro, non posso fare a meno di segnalare un aspetto che, pur non costituendo una palese violazione di legittimità costituzionale, sembra contenere dei profili critici".

⁴⁰ Secondo la celebre definizione di L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir.*, XIX, 1970, Milano, che già aveva riscontrato tale fenomeno nel 1970.

⁴¹ Come ipotizzato da M. D'AMICO, *L'eredità (e la continuità) del Presidente della Repubblica*, in www.federalismi.it (4 febbraio 2015), 5.

In tema di classificazione delle varie tipologie di promulgazioni motivate, compresa la ricostruzione vicenda del Lodo Alfano, si v., volendo, I. PELLIZZONE, *Controllo del Presidente della Repubblica in sede di promulgazione e giudizio di legittimità costituzionale: nuovi punti di contatto alla luce della prassi delle promulgazioni motivate*, in L. Violini (a cura di), *Il ruolo del capo dello Stato nella giurisprudenza costituzionale: atti del seminario annuale dell'Associazione "Gruppo di Pisa"*, Milano, 14 novembre 2014, Napoli, 2015, 117 ss.

nel 2017, nel giro di un mese, il Quirinale pubblica ben due lettere⁴², indirizzate al Presidente del Consiglio, contenenti osservazioni critiche relative a leggi appena promulgate, per sollecitare l'adozione di rimedi a vizi di costituzionalità o disfunzioni della legge, dimostrando che la riduzione dello spazio di intervento del Capo dello Stato a margine della promulgazione ed il ritorno all'idea di promulgazione come semplice attestazione di esistenza della legge, senza implicazioni di un consenso sul piano sostanziale da parte del Presidente, è quantomai difficile e irrealistica. Dietro queste forme di anomala esternazione, prive di efficacia giuridica, più che una forma di protagonismo del Presidente, si cela una strategia di pubblica difesa da parte del Capo dello Stato del proprio operato, volta a prevenire l'assimilazione della promulgazione con la volontà della maggioranza politica che ha approvato la legge⁴³. Tuttavia, nonostante l'obiettivo sia verosimilmente quello di proteggere la propria imparzialità, e la modalità di intervento implichi semplicemente il dispiegamento di un'azione di *moral suasion* priva, in quanto tale, di carattere vincolante, in questo modo il Presidente finisce con l'alimentare l'idea che negli altri casi la promulgazione adombri un avallo, quantomeno sul piano della legittimità, della legge da parte del Quirinale. Inoltre, ampliando in questo modo il proprio strumentario in sede di promulgazione, rendendo di fatto più frequenti le occasioni di intervento, il Presidente potrebbe indurre l'opinione pubblica o gli attori politici contrari alla legge a moltiplicare improprie richieste di prestazioni di garanzia, andando in direzione opposta rispetto allo scopo perseguito di sottrarsi alla "mischia" politica.

Veniamo ora al messaggio di rinvio riguardante la legge, di iniziativa parlamentare, esclusa dal novero delle leggi dal valore simbolico per la realizzazione dell'indirizzo politico governativo, volta al contrasto del finanziamento delle imprese produttrici di mine antipersona, di munizioni e submunizioni a grappolo, approvata con larghe maggioranze. Qui il Presidente Mattarella ravvisa "evidenti" profili di contrasto con gli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., giacchè la legge, verosimilmente per un'altra svista del legislatore, depenalizza, attraendola nell'alveo dell'illecito amministrativo sanzionato con misure economiche, la violazione del divieto di finanziare società operanti nel settore delle mine antipersona e delle munizioni a grappolo da parte di persone fisiche che rivestono ruoli di amministrazione o di direzione degli "intermediari abilitati"⁴⁴ o che, per loro conto, svolgono funzioni di controllo. La condotta di finanziamento costituisce invece reato se l'autore agisce al di fuori dei soggetti intermediari sopra indicati. Il Presidente rileva dunque, in primo luogo, una chiara violazione degli obblighi imposti dall'art. 117, primo comma, Cost., imperniata sulla giurisprudenza co-

⁴² Cfr. il comunicato *Il Presidente Mattarella promulga legge codice antimafia e scrive a Gentiloni*, del 17 ottobre 2017, e il comunicato *Il Presidente Mattarella promulga la legge per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità e scrive a Gentiloni*, del 30 novembre 2017, entrambi in www.quirinale.it.

⁴³ Così v. G. SCACCIA, op. cit., 8.

⁴⁴ Definiti, nell'art. 2 della legge, come le società di intermediazione mobiliare (SIM) italiane, le banche italiane, le società di gestione del risparmio (SGR) italiane, le società di investimento a capitale variabile (SICAV), gli intermediari finanziari iscritti nell'elenco di cui all'articolo 106 del testo unico di cui al decreto legislativo 10 settembre 1993, n. 385, ivi inclusi i confidi, le banche di Paesi membri dell'Unione europea, le imprese di investimento di Paesi membri dell'Unione europea, le banche extracomunitarie, gli agenti di cambio iscritti nel ruolo unico nazionale tenuto dal Ministero dell'economia e delle finanze, nonché le fondazioni di origine bancaria e i fondi pensione.

stituzionale invalsa a partire dalle sentt. nn. 348 e 349 del 2007, avendo l'Italia ratificato convenzioni internazionali che impongono il ricorso alla sanzione penale per tali fattispecie. Si deve subito sottolineare come, in disparte da messaggi contenti notazioni di un mancato coordinamento con regolamenti comunitari⁴⁵, questo sia il primo rinvio nella storia repubblicana a fondarsi sull'art. 117, primo comma, Cost., e dunque motivato in ordine alla insorgenza, per vizi della legge, di una responsabilità internazionale e comunitaria dello Stato italiano.

L'allargamento verso il versante sovranazionale del rinvio merita attenzione, perché si tratta di un fronte nuovo nei messaggi ex art. 74 Cost., in cui l'art. 117, primo comma, Cost., non era mai comparso.

Il ricorso a tale parametro, come modificato con la riforma costituzionale della legge n. 3 del 2001, unitamente ad una opportuna citazione delle sentenze gemelle, che lo hanno reso "operativo" rispetto alle violazioni delle Convenzioni internazionali, pare infatti avere aperto un varco ulteriore per il controllo presidenziale in sede di promulgazione, inaugurando una verifica puntuale da parte del Quirinale del rispetto di fonti sovranazionali. Il ruolo dell'art. 117, primo comma, Cost., nella motivazione del rinvio dà formalmente consacrazione giuridica alla tendenza ad un maggior attivismo presidenziale volta a prevenire l'insorgere di una responsabilità internazionale dello stato italiano, già riscontrata in riferimento al diritto dell'Unione europea, ricondotta alla percezione di ineluttabilità del processo di integrazione europea e, in questo caso, della gravità delle conseguenze di violazioni di convenzioni internazionali poste a tutela dei diritti umani⁴⁶.

Ai fini del presente ragionamento sulla tenuta della tesi della manifesta incostituzionalità occorre osservare che l'invocazione a parametro dell'art. 117, primo comma, Cost., rende ancora più ambiguo il carattere manifesto del vizio, perché si suppone che il Presidente abbia gli strumenti per valutare l'incostituzionalità (manifesta) di una legge raffrontandola a convenzioni internazionali. Si pensi al caso specifico della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, alla sua complessità ed alla conseguente incertezza delle sue ricadute, dovendone essere ad esempio valutato il carattere consolidato ai sensi della sent. n. 49 del 2015⁴⁷.

⁴⁵ V. i messaggi di rinvio di Cossiga del 4 luglio del 1988 e del 18 febbraio 1992.

⁴⁶ In tema v. M. GORLANI, *Libertà di esternazione e sovraesposizione funzionale del Capo dello Stato*, Milano, 2012, 41.

⁴⁷ Invero, nel caso in esame, si è già da parte di taluno ipotizzato che potrebbe rilevare la interpretazione della nozione di materia penale ai sensi dell'art. 7 CEDU operata dalla Corte di Strasburgo: l'idea, più precisamente, è che la depenalizzazione censurata dal Presidente Mattarella non si ponga in contrasto con gli obblighi di criminalizzazione imposti dal diritto internazionale, giacché si potrebbe sostenere che le sanzioni amministrative previste dalla legge rinviata siano "sostanzialmente penali" sulla base dei criteri, che svincolano il perimetro della materia penale dalla etichetta apposta dal legislatore nazionale, elaborati a livello sovranazionale dalla Corte europea: secondo V. Zambrano, *Il rinvio alle Camere del Presidente Mattarella della legge riguardante l'adozione di "misure per contrastare il finanziamento delle imprese produttrici di mine anti persona e di munizioni e sub munizioni a grappolo"*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 1/2018, 9 ss., sarebbe solo la violazione del principio di ragionevolezza il profilo fondato di incostituzionalità. La violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., sarebbe infatti superabile argomentando che la sanzione amministrativa sostitutiva di quella penale ai sensi del diritto nazionale sarebbe in realtà sostanzialmente penale ai sensi della giurisprudenza della Corte edu sui criteri *Engel*.

Inoltre, il Capo dello Stato, ben consapevole dell'introduzione di una deroga alla sanzione penale non sorretta da razionali giustificazioni, riscontra una violazione del principio di ragionevolezza: come il Presidente osserva, rimarcando tra l'altro anche l'irrazionalità di una depenalizzazione che rende, per l'assenza di una disciplina transitoria, le condotte incriminate secondo legge originaria lecite anche su di un piano amministrativo⁴⁸.

L'effetto della richiesta alle Camere di un nuovo pronunciamento è, per il concatenarsi di eventi non dipendenti dalla mancata coagulazione di consenso politico intorno al disegno di legge rinviato, di bloccare l'*iter legis*: le competenti Commissioni del Senato, investito del compito di ricalendarizzare il disegno di legge, infatti, si riescono ad esprimere e propongono con rapidità un emendamento capace di eliminare con precisione chirurgica tutti i problemi riscontrati dal Presidente, ma l'assemblea non arriva a deliberare prima del sopraggiungere dello scioglimento delle Camere⁴⁹.

Di questo rinvio, oltre alla particolare attenzione alla responsabilità internazionale dello Stato, pare estremamente significativa la struttura eminentemente tecnica della motivazione, quantomai vicina a quella tendenzialmente tipica di una sentenza della Corte costituzionale.

3.2. L'impatto della mancata entrata in vigore della legge nell'ordinamento costituzionale, la collocazione della legge da promulgare nel dibattito politico e la complementarità del filtro presidenziale con il sindacato della Corte costituzionale come elementi chiave del rinvio

Avvicinandosi meglio al messaggio di rinvio, affiorano anche altri elementi di particolare interesse, tutti riconducibili, con diverse sfumature, al ruolo decisivo che l'impatto dell'entrata in vigore della legge potrebbe avere nella scelta tra rinvio e promulgazione, da un punto di vista non solo giuridico, ma anche sociale, economico, politico.

Si tenga infatti conto che l'esito del controllo presidenziale, in quanto immediato e preventivo, a differenza dell'esito del controllo ad opera della Corte costituzionale, è destinato ad incidere sul *tempo* e in certi casi, come quelli di intervento presidenziale in merito a leggi di conversione di decreti legge prossimi alla decadenza, a Camere sciolte o a ridosso del loro scioglimento (il primo rinvio di Mattarella è operato in questo ultimo frangente), sull'*an* dell'entrata in vigore di una intera legge mai applicata prima.

Proprio per l'eventualità che la legge non sia più approvata dal Parlamento, e ancor di più in presenza dei fattori che accrescono la concretezza di questo rischio, come ad esempio

⁴⁸ Per gli aspetti legati alla successione di norme penali nel tempo, v. G. GATTA, *Elusione di un obbligo internazionale di incriminazione: il presidente Mattarella rinvia alle camere ex art. 74, co. 1 cost. la legge sul contrasto al finanziamento delle imprese produttrici di mine antipersona, di munizioni e submunizioni a grappolo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 11/2017, 225 ss. V. inoltre V. ZAMBRANO, *op. cit.*, spec. 9 ss.

⁴⁹ Cfr. i lavori preparatori in riferimento all'AS.57/bis.

la prossima o certa decadenza del termine per la conversione del decreto legge⁵⁰, il Capo dello Stato non può esimersi dal vagliare attentamente le ripercussioni di un suo intervento sullo sviluppo sociale, economico e politico del paese, in un'ottica di tendenziale *self restraint*. Come efficacemente descritto in dottrina a proposito di rinvii di leggi di conversione, la esigenze di prudenza sono "di ordine pratico, significative ma naturalmente derogabili, dalle quali non sembra derivare nessuna preclusione di carattere costituzionale"⁵¹.

Inoltre, rendendo il rinvio quantomeno più tortuosa la rotta che la legge deve seguire per poter entrare in vigore, cioè per così dire affievolendo, sebbene in modo provvisorio, la forza impressa alla legge dalla recentissima approvazione parlamentare, il rinvio si ripercuote in modo diretto ed immediato sull'equilibrio politico istituzionale.

Per queste caratteristiche degli effetti del rinvio, sembra un dovere del Capo dello Stato soppesare attentamente anche l'impatto del rinvio sulla tenuta delle alleanze politiche poste alla base rapporto fiduciario: ciò in ossequio al suo ruolo, la cui prestazione in assoluto più importante, verso cui devono convergere tutte le altre funzioni cui è chiamato, è di assicurare la continuità del rapporto fiduciario, di prevenire le crisi, non di procurarle⁵². Ossia, come affermato dalla Corte costituzionale nella sent. n. 1 del 2013, "[t]utti 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" (punto 8.2 del cons. in diritto).

Le valutazioni di impatto sopra tratteggiate si ritrovano tutte nel messaggio di rinvio e nelle promulgazioni motivate di Mattarella.

In primo luogo, emerge una notazione nel comunicato del Quirinale dell'appena avvenuto ricorso all'art. 74 Cost., in cui si riporta, a mo' di ultronea specificazione, che "è appena il caso di sottolineare che la mancata promulgazione della legge non determina alcun vuoto normativo in quanto mantiene in vigore l'attuale regime sanzionatorio di carattere penale"⁵³.

Analogamente a quanto si desume dalla promulgazione con motivazione contraria riportata sopra, dal comunicato traspare che il Presidente Mattarella ha soppesato gli effetti

⁵⁰ Simile valutazione è contenuta in alcuni rinvii di leggi di conversione, per spiegare come mai nonostante il loro impatto sull'*an* dell'ingresso del contenuto del decreto legge a titolo stabile nell'ordinamento come quello del Presidente Scognamiglio Pasini, del 3 giugno 1995; essa traspare anche nei comunicati del Quirinale di promulgazione motivata, come in particolare nella lettera del 22 maggio 2010 del Presidente Napolitano al Presidente del Consiglio e di Presidenti delle Camere, in www.quirinale.it, in cui la modulazione dei poteri del Quirinale in base al caso concreto emerge anche dal "monito" affinché i vizi riscontrati nel procedimento di conversione non vengano a ripetersi, pena, in casi futuri, un rinvio: "ove si persista nella tendenza a caricare di contenuti impropri i disegni di conversione dei decreti-legge, la preoccupazione per i rischi che può comportare la decadenza di un determinato decreto-legge non potrà ulteriormente trattenermi dall'esercitare la facoltà di rinvio alle camere della relativa legge di conversione".

⁵¹ L. PALADIN, *La formazione delle leggi*, Sub art. 77, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna – Roma, 1985, 78.

⁵² Così v. per tutti L. PALADIN, *Presidente*, cit., 214.

⁵³ Comunicato del 27 ottobre 2017, *Il Presidente Mattarella*, cit.

del rinvio: nella specie, gli svantaggi del ritardo nell'entrata in vigore della legge nella sua interezza, da un lato, e i vantaggi derivanti dall'aver scongiurato l'effetto in *bonam partem* dell'entrata in vigore della norma di depenalizzazione, dall'altro, ed ha ritenuto meno gravi le conseguenze del rinvio.

Probabilmente, inoltre, anche se questo elemento non affiora, la preferenza per il rinvio è stata rafforzata dalla consapevolezza dell'aporia del sindacato di costituzionalità su norme penali di favore, derivante dalla impossibilità di un ripristino della sanzione penale per le condotte poste in essere nel vigore della legge di depenalizzazione dichiarata incostituzionale (ammesso e non concesso che la Corte costituzionale avrebbe effettivamente rinvenuto un rapporto di genere a specie tra norma depenalizzatrice e norma penale generale; requisito essenziale perché, come affermato nella sent. n. 28 del 2010, il giudice costituzionale possa aprire le porte ad un sindacato di merito su norme penali in *bonam partem*)⁵⁴.

Si tratta di una notazione significativa, perché mette in luce l'estrema duttilità del rinvio e la sua refrattarietà ai canoni classici del controllo di costituzionalità, imperniandolo (anche) su una valutazione dei pro e contra dell'entrata in vigore della legge rinviata l'ordinamento.

Ciò detto, *quid iuris* se l'ordinamento italiano non avesse già contemplato alcuna norma penale per i finanziatori dei produttori di mine antipersona e mine a grappolo e se la legge rinviata fosse stata la prima normativa di repressione adottata in materia?

La promulgazione forse, in questo caso, avrebbe costituito il "minore dei mali", nonostante i profili di irragionevolezza della legge, che avrebbe messo al riparo almeno in parte l'Italia dalle sue responsabilità internazionali ed il rinvio sarebbe stato tutt'altro che scontato.

Ecco allora che l'esercizio di questo potere assume tratti profondamente diversi dall'esito negativo di un vaglio di manifesta incostituzionalità della legge o di alcune sue parti e si dimostra una scelta ponderata in base all'impatto della legge, considerata ovviamente come un tutt'uno e non circoscrivibile ad alcune sue parti, nell'ordinamento: a seconda delle lacune cui fa fronte o, viceversa, delle ferite che apre nel sistema vigente in termini di attuazione costituzionale, la scelta presidenziale può dirigersi verso la promulgazione o il rinvio.

È significativo a questo riguardo come la dottrina abbia utilizzato il termine "bilanciamento"⁵⁵ a proposito della operazione che il Capo dello Stato deve porre in essere, orientando la sua scelta attraverso un giudizio di prevalenza o soccombenza dei vantaggi di rinvio e promulgazione su un piano costituzionale. Tuttavia, è bene sottolineare che questa categoria, evocativa di una tecnica di giudizio tipica della Corte costituzionale, in riferimento al controllo presidenziale in sede di promulgazione vada intesa in senso profondamente diverso, essendo le valutazioni del Presidente orientate al fine di trovare un equilibrio tra la necessità di fermare una legge illegittima e le esigenze della sua entrata in vigore. Così inteso, il richiamo al bilanciamento del Quirinale esprime molto bene il ruolo che il Presidente è tenuto

⁵⁴ In tema v. G. Gatta, op. cit., 225 ss.

⁵⁵ In questo senso v. R. ROMBOLI, op. cit., 13, e A. RUGGERI, *Ancora un caso di promulgazione con motivazione... contraria (a proposito del mancato rinvio della legge sulla sicurezza)*, in www.forumcostituzionale.it (24 luglio 2009).

a svolgere in sede di promulgazione, che non è quello di ripristinare il singolo diritto o interesse costituzionale pretermesso da puntuali norme, ma di tutelare il “buon funzionamento del sistema costituzionale” nel suo complesso⁵⁶.

Non vi è chi non veda come la valutazione sull’impatto costituzionale della legge sia intrisa di elementi di discrezionalità che, idealmente, possono essere ben rappresentati dalla categoria del merito costituzionale, intesa come categoria in cui, a partire da profili di incostituzionalità, il Capo dello Stato fa rientrare anche elementi di natura economica, sociale e politica legati all’*an* dell’entrata in vigore della legge in un preciso momento⁵⁷, meritevoli di attenzione secondo il suo punto di vista, esperienza e sensibilità, secondo un *modus operandi* lontano da quello tipico della Corte costituzionale. Grazie alla valorizzazione della valutazione di impatto, dunque, riaffiorano alcuni elementi tipici della categoria del *merito costituzionale*, la quale ha a che vedere non solo con le caratteristiche di contenuto della legge, ma anche con il contesto politico, economico e sociale in cui dovrebbe entrare in vigore.

Si tenga conto sul punto, come fisiologicamente dimostrato da alcuni interessanti rinvii o mancati rinvii, che la vita istituzionale del Presidente della Repubblica è costellata e permeata da fatti politici, economici e sociali di cui il Quirinale viene fisiologicamente a conoscenza, tramite i suoi contatti istituzionali con il Governo⁵⁸ o con privati individui o associazioni che sempre più frequentemente, anche grazie allo sviluppo di nuovi strumenti di comunicazione, si appellano direttamente a lui, che correttamente non ignora gli spunti da essi offerti.

Ben diversamente, invece, si muove la Corte costituzionale, la quale, oltre a pronunciarsi in via successiva e su singole disposizioni, si è dotata di poteri manipolativi tali da far fronte all’*horror vacui* che di converso il Capo dello Stato col rinvio non può scongiurare.

È vero, inoltre, che il giudice costituzionale conosce strumenti per far rientrare nella sua pronuncia una valutazione sull’impatto sociale ed economico della sua pronuncia; tuttavia, la sua posizione di spiccata separatezza, se vogliamo di isolamento, rispetto agli altri organi costituzionali - tanto che la sua attività non prevede momenti di contatto con Parlamento e soprattutto Governo, alla base invece, come impone l’istituto della controfirma, degli atti presidenziali -, la configurazione del controllo di costituzionalità come successivo e dunque tale da incidere solo retroattivamente sull’intervento legislativo e, da ultimo, l’assenza di

⁵⁶ Al riguardo v., oltre al passo della sent. n. 1 del 2013 della Corte costituzionale sopra citato, per la dottrina più recente, M. C. GRISOLIA, *Alla ricerca di un nuovo ruolo del Capo dello Stato nel sistema maggioritario*, in G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e come limite al potere*, vol. II, Napoli, 2009, § 4; G. SCACCIA, op. cit., 5 ss. Per un focus su questa interpretazione, a partire dal potere di rinvio, ci si permette di rinviare alle riflessioni condotte in I. PELLIZONE, *Contributo*, cit., 165 ss.

⁵⁷ Come sottolinea E. CAVASINO, *L’impatto ordinamentale del decisum come fattore di decisione nelle pronunce della Corte costituzionale*, in www.gruppodipisa.it, 30 giugno 2017, 26 ss.

⁵⁸ Come ben immaginato e rappresentato da Codacci Pisanelli in Assemblea Costituente, 22 ottobre 1947, Seduta pomeridiana, l’insieme delle attribuzioni presidenziali rende il Capo dello Stato un *punto di unità* dell’ordinamento costituzionale.

ricorso diretto e intervento di *amicus curiae* fanno sì che le valutazioni di impatto della Corte non riguardino l'*an* dell'intervento legislativo, ma solo il *quomodo*⁵⁹.

Per questi motivi le valutazioni di impatto economico e sociale dichiaratamente compiute dal giudice delle leggi in casi eccezionali, in cui vi sono limitazioni degli effetti temporali dell'incostituzionalità, come da ultimo nella sent. n. 10 del 2015, non paiono lontanamente accostabili a quelle tipicamente spettanti al Capo dello Stato, pur dimostrando esse come il problema dell'impatto ordinamentale della decisione non sia affatto sconosciuto nemmeno all'altro garante della Costituzione⁶⁰.

Al limite, fatte le dovute distinzioni, si potrebbe dire che il bilanciamento compiuto in sede di promulgazione dal Presidente della Repubblica rimanda, per la valutazione di impatto ordinamentale del venir meno dell'intera legge⁶¹, al giudizio di ammissibilità di *referendum* abrogativi totali, in cui talvolta la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili quesiti per l'abrogazione totale di leggi costituzionalmente necessarie⁶².

In secondo luogo, si può immaginare che abbia corroborato la scelta di Mattarella per il rinvio, a prescindere dal carattere manifesto dell'incostituzionalità, la oggettiva impossibilità per la Corte costituzionale, attraverso il proprio controllo che, in quanto tale, è successivo all'entrata in vigore della legge, di porre rimedio al *vulnus* alla Costituzione in modo efficace. In effetti, come si è tentato di dimostrare nel precedente paragrafo, un controllo di costituzionalità in via incidentale sulla norma penale di favore che ha giustificato il rinvio è ipotizzabile alla luce della sent. n. 28 del 2010, ma l'intervento del giudice delle leggi non sarebbe in grado di riparare interamente alla responsabilità internazionale dell'Italia, perché la pronuncia di accoglimento, avendo effetto in *malam partem*, non potrebbe essere fatta valere in modo retroattivo per le condotte commesse quando era in vigore la legge incostituzionale.

A proposito della opportunità di un controllo in sede di promulgazione più incisivo quando lo scrutinio della Corte costituzionale è precluso o depotenziato, viene immediato il collegamento con la legislazione elettorale di Camera e Senato, che, prima della sent. n. 1/2014, confermata dalla sent. n. 35/2017, "beneficiava" di una zona d'ombra del sindacato di costituzionalità. Oggi le cose sono cambiate e la Corte costituzionale si è ritagliata, come noto, lo spazio per intervenire, anche prima dell'applicazione del sistema elettorale oggetto di

⁵⁹ Si rinvia, sulle valutazioni di impatto del *decisum* della Corte costituzionale, a E. CAVASINO, *op. cit.*, 19 ss. Si è consapevoli che la distinzione è solo tendenziale, potendosi ravvisare casi in cui anche l'*an* dell'intervento legislativo è scrutinato dal giudice costituzionale, come avviene per i presupposti straordinari di necessità ed urgenza del decreto – legge (il discorso meriterebbe naturalmente di essere approfondito in una sede *ad hoc*).

⁶⁰ Come esempio di eccezionale pronuncia ascrivibile a questa categoria, v. la sent. n. 10 del 2015, in cui si legge che nel "[n]el pronunciare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate, questa Corte non può non tenere in debita considerazione l'impatto che una tale pronuncia determina su altri principi costituzionali, al fine di valutare l'eventuale necessità di una graduazione degli effetti temporali della propria decisione sui rapporti pendenti".

In tema v. per tutti M. D'AMICO, *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni di incostituzionalità* Milano, 1993; si v. inoltre R. PINARDI, *L'horror vacui nel giudizio sulle leggi*, Milano, 2007.

⁶¹ Come noto il rinvio parziale non è ammesso nel nostro ordinamento. In tema di rinvio parziale v. per tutti, da ultimo, R. ROMBOLI, *op. cit.*, 14 ss.

⁶² Si pensi da ultimo alla sent. n. 13 del 2012, sul *referendum* per l'abrogazione totale della legge elettorale nazionale, volto a far rivivere il previgente sistema elettorale. V. in tema per tutti P. CARNEVALE, *Il referendum abrogativo e i limiti alla sua ammissibilità nella giurisprudenza costituzionale*, Padova, 1992, 141 ss.

dubbi di costituzionalità. Ciò non toglie che un controllo preventivo del Capo dello Stato conservi un plusvalore innegabile rispetto al sindacato della Corte, potendo contribuire ad impedire in radice l'entrata in vigore di leggi elettorali incostituzionali e proteggendo l'ordinamento nel caso di scioglimento anticipato delle Camere, sebbene, per i motivi visti sopra, è facile immaginare che il rinvio di una legge elettorale sarebbe fortemente divisivo per le forze politiche e rischioso per l'imparzialità del Presidente.

In terzo luogo, il Quirinale dà verosimilmente peso ad un elemento capace addirittura di neutralizzare la presenza di vizi di manifesta incostituzionalità. Ci si riferisce al peso politico della legge sottoposta al suo esame. Il Presidente Mattarella, al contrario di Ciampi e in continuità con Napolitano, ha infatti abbandonato l'impervio sentiero dell'intervento presidenziale in sede di promulgazione nei confronti di leggi fortemente volute dalla maggioranza al potere o risultate particolarmente divisive durante l'*iter legis*⁶³: si pensi alla promulgazione della legge elettorale, da alcuni tacciata di incostituzionalità per il suo procedimento di approvazione, essendo stata posta la questione di fiducia⁶⁴. Ciò non solo per la esigenza costituzionale di preservare la figura del Capo dello Stato da una inevitabile perdita di autorevolezza dovuta al venir meno della sua percezione da parte degli attori politici e dell'opinione pubblica come istituzione *super partes*, ma anche perché nei casi di leggi prepotentemente affacciate nel dibattito politico nazionale come obiettivi di primaria importanza nella realizzazione dell'indirizzo politico della maggioranza, il rinvio non porta a molto in termini di collaborazione delle Camere. L'esperienza insegna infatti che la legge viene perlopiù riapprovata con modifiche secondarie rispetto ai rilievi presidenziali⁶⁵.

Si saldano dunque un giudizio di impatto del rinvio sulla posizione *super partes* del Presidente ed una valutazione sulla sua specifica utilità nel caso concreto, la quale è pressochè nulla se il Parlamento non riesce a leggere nel messaggio presidenziale un atto ispirato alla leale collaborazione: non si può negare, infatti, che la disponibilità delle Camere ad ripensamento sulla legge (sia mediante emendamenti che vadano incontro al messaggio presidenziale, sia non approvando più la legge) dipenda strettamente, tra le altre cose, anche dal modo in cui viene percepito il rinvio su un piano politico.

Peraltro, anche la prassi precedente è molto significativa in tal senso: emblematica pare la risposta data dal Presidente Napolitano ad un cittadino che, a margine di un convegno, gli chiedeva di non firmare la c.d. legge di conversione sullo scudo fiscale: cioè che non procedere alla firma non significa nulla, giacchè, dopo la riapprovazione della medesima legge da parte delle Camere, il Capo dello Stato è obbligato dalla Costituzione a dare corso alla

⁶³ O, per dirla con altre parole, leggi dall'elevata capacità simbolica e dal ponderoso peso istituzionale, come sottolinea S. CALZOLAIO, *Il rinvio*, cit., 885. In senso analogo, R. ROMBOLI, *Il rinvio*, cit., 6 ss., ritrova un mutamento nella prassi di Ciampi e Napolitano, i quali rinviavano leggi di sistema, intese in una accezione più ampia di quella del testo, essenzialmente come leggi conosciute al di fuori della stretta cerchia degli addetti ai lavori.

⁶⁴ Legge 3 novembre 2017, n. 165, *Modifiche al sistema di elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica. Delega al Governo per la determinazione dei collegi elettorali uninominali e plurinominali*. Cfr. sul punto le riflessioni di Amato, *Il Presidente Mattarella al debutto*, cit.

⁶⁵ Cfr. l'analisi di G. SCACCIA, *La funzione*, cit., 8 ss. e S. CALZOLAIO, *Il rinvio*, cit., 885 ss.

promulgazione⁶⁶. Da notare che in questo caso il Presidente della Repubblica, per disinnescare alcuni dubbi di legittimità costituzionale delle misure contenute nel decreto – legge e nella legge di conversione, aveva emesso un comunicato per motivare la promulgazione, in cui interpretava la legge medesima conformemente a Costituzione e così facendo erodeva il contenuto dei rilievi di matrice costituzionale alla legge⁶⁷.

4. Considerazioni conclusive

In conclusione, durante le presidenze che hanno espressamente aderito alla tesi della manifesta incostituzionalità, il messaggio di rinvio è sempre stato motivato – correttamente – sulla base di incongruenze della legge con norme della Costituzione.

Ciò non significa, tuttavia, che la dottrina del rinvio come dovere in caso di legge manifestamente costituzionale abbia colto nel segno.

A non convincere, è bene specificarlo, è, da un lato, il carattere evanescente dell'incostituzionalità manifesta, esibita per rafforzare la scelta del rinvio dal Quirinale, e, dall'altro, l'elemento di supposta doverosità del rinvio, per cui, ogni volta che la legge contiene vizi macroscopici di costituzionalità, il Capo dello Stato è obbligato a ricorrere all'art. 74 Cost.

Come si è cercato di dimostrare, la prassi Mattarella sinora registratasi pare emblematica delle ambiguità di questa tesi, offrendo numerosi spunti di riflessione sulla ricchezza e complessità della valutazione compiuta dal Capo dello Stato, nell'esercizio della scelta tra promulgazione e rinvio, sull'impatto dell'entrata in vigore della legge o di un suo posticipo.

Vi sono infatti altri elementi, ulteriori alla manifesta incostituzionalità della legge, apparentemente esibita dal Presidente in quanto poggianti su vizi tecnici e asseritamente macroscopici o auto-evidenti (come la violazione del diritto internazionale e del principio di ragionevolezza), che hanno suggerito al Capo dello Stato di optare per il rinvio: la collocazione secondaria della legge nel dibattito politico, cui è connessa l'iniziativa legislativa parlamentare, l'assenza dell'elemento dell'*horror vacui*, che potrebbe spingere per la promulgazione, l'incapacità da parte del controllo di legittimità costituzionale di ripristinare *ex tunc* la situazione precedente di legittimità costituzionale.

Del resto, si tratta di valutazioni che ben si attagliano al ruolo del Presidente della Repubblica, già abituato a compierle quando il rinvio provoca in modo certo un blocco dell'*iter legis* (il problema si è posto frequentemente, come si è visto nel precedente paragrafo, a proposito del rinvio di leggi di conversione di decreto - legge) e dunque le eventuali conseguenze dannose della mancata entrata in vigore della legge, approvata dal Parlamento, sono definitive.

⁶⁶ In *Corriere della sera*, 3 ottobre 2009. Si trattava della legge di conversione del decreto-legge 3 agosto 2009, n. 103, recante disposizioni correttive del decreto-legge anticrisi n. 78 del 2009.

⁶⁷ Cfr. il comunicato *A proposito del Decreto correttivo del provvedimento anticrisi*, in www.quirinale.it, del 2 ottobre 2009.

Anche il primo comunicato di promulgazione motivata di Mattarella rientra in questa modalità operativa, poichè sembra radicare la scelta tra rinvio e promulgazione nella previsione dei pro e contra, dal punto di vista della migliore attuazione del dettato costituzionale, della entrata in vigore della legge o del suo posticipo.

Si è ben consapevoli che questo metro di valutazione possa lasciare insoddisfatti. E ciò tanto più se si valorizza il significato del rinvio “trasmettendo” a questa attribuzione presidenziale *ratio* ed elementi tipici del controllo di costituzionalità della legge, che non dovrebbe dunque tollerare vie di fuga ma imporre al Capo dello Stato di fare fronte col rinvio, “costi quello che costi”, all’illegittimità costituzionale dell’atto approvato dal Parlamento.

Tuttavia, l’impostazione qui prescelta, che valorizza al massimo il margine di discrezionalità presidenziale in ordine al rinvio, non frustra il ruolo di garanzia svolto dal Capo dello Stato in sede di promulgazione, potendo i Presidenti modulare la propria inclinazione ad evitare rinvii ad elevato impatto politico e ordinamentale a seconda della gravità o del carattere a loro avviso inoppugnabile dei vizi di incostituzionalità riscontrati in sede di promulgazione.

Ecco allora che, in questa chiave, il rinvio delle leggi torna ad assumere un significato suo proprio, poichè consente al Capo dello Stato di esercitare, facendo perno sulla sua autorevolezza, anzichè facendo sponda con la giurisprudenza costituzionale, il proprio controllo in sede di promulgazione senza per questo interferire o abbassarsi al dibattito in corso tra le parti politiche.

Infine, questa strada consente di far fronte all’esigenza di conciliare la previsione di un controllo presidenziale in sede di promulgazione con l’esistenza di una Corte costituzionale, cui è affidata la garanzia della Costituzione contro leggi incostituzionali. Infatti, solo ammettendo la possibilità di ricorrere a criteri diversi e specifici per la conduzione del controllo in sede di promulgazione, che possano indurre il Presidente a promulgare leggi ancorchè evidentemente problematiche da un punto di vista costituzionale, si salvaguarda appieno il ruolo della Corte costituzionale.