

«Continua una rischiosa evoluzione nell'uso e nella formazione dei decreti»

di Marco Olivetti

La recente emanazione del decreto-legge n. 29/2010, che ha “interpretato” autenticamente la legislazione elettorale, al fine di consentire la riammissione della lista della Pdl nella circoscrizione provinciale di Roma e del 'listino' di centrodestra nella Regione Lombardia, ha generato un nuovo conflitto fra governo e presidente della Repubblica sui rispettivi poteri in materia di decretazione di urgenza. In particolare, secondo ricostruzioni giornalistiche il capo dello Stato avrebbe respinto – in un colloquio svoltosi al Palazzo del Quirinale – la proposta del presidente del Consiglio di emanare un decreto-legge che avrebbe riaperto i termini per la presentazione delle liste. Il presidente ha invece insistito affinché il governo modificasse la sua proposta, e il compromesso sarebbe stato raggiunto sulla formula del 'decreto interpretativo', che dovrebbe risolvere i problemi senza 'innovare' alla legislazione vigente in piena campagna elettorale. Il contrasto fra Napolitano e Berlusconi merita, a nostro avviso, alcune brevi considerazioni che esulino dai termini di questa specifica vicenda e che si concentrino sulla domanda: può il presidente della Repubblica rifiutare l'emanazione di un decreto-legge deliberato dal Consiglio dei ministri? E, in caso di risposta affermativa, in quali casi può opporre tale rifiuto? Al riguardo la Costituzione si limita a stabilire che i decreti-legge sono emanati dal presidente della Repubblica (art. 87), dopo che essi sono stati adottati dal governo (quindi dal Consiglio dei ministri), 'sotto la sua responsabilità' (art. 77). A differenza di quanto stabilito dall'art. 74 Cost. in materia di promulgazione delle leggi, la Carta costituzionale non prevede né la facoltà del presidente di chiedere al governo un riesame del decreto, né un suo obbligo di emanarlo nel caso di nuova deliberazione. Si può tuttavia ritenere che lo schema di cui all'art. 74 possa essere utilizzato analogicamente anche per l'emanazione dei decreti governativi, con la conseguenza che al presidente della Repubblica andrebbero riconosciute ampie facoltà di interazione col governo, prospettando obiezioni, rilievi e persino chiedendo un riesame della questione: ciò corrisponde del resto al ruolo di magistratura di influenza che spetta al capo dello Stato in un regime parlamentare. Al presidente, tuttavia, l'art. 74 non riconosce il potere di rifiutare in via assoluta la promulgazione delle leggi e non vi è una base specifica per ritenere che egli possa rifiutare in via assoluta neanche l'emanazione di decreti-legge. In tal senso depone la logica generale della nostra forma di governo, nella quale il capo dello Stato non è responsabile se non per alto tradimento e attentato alla Costituzione (e infatti la dottrina sottolinea che un rifiuto assoluto di promulgazione di una legge potrebbe essere opposto solo qualora dalla promulgazione di essa potrebbe derivare, per il presidente, una responsabilità penale di questo tipo). D'altro canto non spetta al presidente della Repubblica esercitare il controllo di legittimità costituzionale sulle leggi e sui decreti-legge, che rientra fra le funzioni della Corte costituzionale. A ciò si deve aggiungere che il decreto-legge impegna espressamente la responsabilità del governo e non quella del capo dello Stato. Due sole eccezioni potrebbero, a nostro avviso, immaginarsi alla regola che obbliga il presidente a emanare i decreti deliberati dal governo: la prima, appunto, quando il decreto-legge sia affetto da vizi di incostituzionalità talmente gravi da snaturare il sistema costituzionale; la seconda, quando i vizi di incostituzionalità del decreto non siano altrimenti rilevabili, per qualcuna delle 'zone d'ombra' del nostro sistema di giustizia costituzionale. Del resto, si deve aggiungere che il presidente, anche una volta emanato il decreto, avrebbe comunque un mezzo di controllo, potendo rinviare alle Camere la legge di conversione del decreto-legge. Ora, è ben noto che l'attuale governo ha adottato una prassi di abuso sistematico e per lo più immotivato del decreto-legge, che è divenuto il suo modo ordinario di legiferare, nonostante una maggioranza

parlamentare ampia e disciplinata, che non renderebbe necessario tale abuso (del quale pure esistono precedenti anche ad opera di esecutivi di colore diverso, sia pure meno vistosi). Dunque, in questa prospettiva, si potrebbe ritenere che un capo dello Stato che possa, in ultima istanza, rifiutare l'emanazione di alcuni decreti-legge, sia un elemento di equilibrio della Costituzione. Tale tesi è, però, a nostro avviso, smentita dalla storia di questi due anni di 'coabitazione' fra Napolitano e il IV governo Berlusconi: il presidente della Repubblica non è affatto riuscito a contenere la marea di decreti-legge governativi. Ha soltanto posto un precedente molto pericoloso (il primo episodio di vero e proprio rifiuto assoluto di promulgazione) nel caso Englaro (lasciando per ora da parte le questioni di contenuto da tale vicenda sollevate). Il risultato è stato annacquare l'evidenza della responsabilità, che, per i decreti-legge, ricade sul solo governo. Imponendo un decreto-legge salvaliste concordato, Napolitano non ha attenuato i sospetti di incostituzionalità sulla normativa in esso contenuta: poiché, infatti, il decreto non è meramente interpretativo, esso è esposto alle medesime obiezioni che si sarebbero potute sollevare sul decreto che Berlusconi gli aveva proposto 24 ore prima. Il paradossale risultato ottenuto dal presidente è stato esporre a critiche anche la sua persona, proprio come era accaduto nel caso Englaro. E il Paese ha troppo bisogno della sua ferma magistratura morale per correre questo rischio.