SOMMARIO: 1. L'(ampio) oggetto del contributo: i poteri normativi (primari e secondari) del Governo e le sue attribuzioni nel procedimento legislativo. – 2. I dati: un Governo sempre più chiaramente «legislatore». – 3. Due nodi interpretativi nei dibattiti sulle evoluzioni della forma di governo italiana e sulle riforme istituzionali. – 4. Governo troppo debole o Governo troppo forte? La legislazione parlamentare italiana a lungo (volutamente) sganciata dall'indirizzo governativo. – 5. Quali riforme costituzionali sulla potestà normativa del Governo? Semmai, per un rafforzamento del ruolo del Parlamento, non di quello del Governo, oltre che del sistema dei controlli. – 6. Una chiave di lettura: la tenuta delle regole procedurali sulla formazione degli atti normativi del Governo (e della legge). – 7. I controlli e le garanzie: Presidenti di Assemblea, Presidente della Repubblica e Corte costituzionale. – 8. Per la costruzione di procedimenti normativi più aperti e democratici: la necessità che le regole procedurali siano rispettate, tanto più in un sistema maggioritario.

1. *L'(ampio) oggetto del contributo: i poteri normativi (primari e secondari) del Governo e le sue attribuzioni nel procedimento legislativo.*

Il titolo del contributo, evocando il complessivo «ruolo normativo» del Governo, fa riferimento ad un oggetto che ricomprende sia gli atti normativi, primari e secondari, adottati dal Governo (dunque, decreti-legge, decreti legislativi e regolamenti), sia i poteri (di iniziativa, di emendamento, di programmazione e di intervento in Commissione e in Assemblea) del Governo nel procedimento legislativo.

È dunque un oggetto assai ampio, e piuttosto inusuale almeno per l'approccio generalmente seguito dai costituzionalisti, posto che perlopiù gli studi di diritto costituzionale si soffermano sui singoli strumenti con cui si esercita la potestà normativa del Governo; giungendo, al massimo, ad interessarsi complessivamente delle forme di esercizio di tale potestà, mediante fonti primarie o secondarie¹. Non

¹ Emblematica in tal senso può considerarsi l'accoglienza critica in più casi riservata a un accurato lavoro monografico (quello di E. Malfatti, *Rapporti tra deleghe legi-*

spingendosi, però, fino ad includere altresì le attribuzioni che al Governo spettano nell'ambito del procedimento legislativo².

Eppure, l'adozione di un angolo visuale così ampio pare pienamente giustificabile in base a considerazioni sia di ordine teorico, sia di ordine pratico.

Sul piano teorico, infatti, già un maestro come Giorgio Berti insisteva sull'unitarietà sostanziale della funzione normativa primaria del Governo, comprensiva perciò dell'adozione tanto di decreti-legge, quanto di decreti legislativi, sottolineando che «la varietà delle procedure sottintende l'unità sostanziale della funzione»³. D'al-

slative e delegificazioni, Giappichelli, Torino, 1999), che ha provato ad accostare tra di loro la delega legislativa e la delegificazione, nell'ambito del comune fenomeno delle «deleghe» normative all'Esecutivo». Cfr., in proposito, la recensione di A. RUGGERI, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2002, p. 359 e, ivi, la replica dell'autrice, p. 371 s.

² In qualche caso, peraltro, in chiave interpretativa si è operato un collegamento tra il ricorso agli atti con forza di legge, da un lato, e, dall'altro, il ruolo del Governo nel procedimento legislativo o, più, in generale, quello che, con fortunata formula dovuta ad Andrea Manzella (A. MANZELLA, *Il Governo in Parlamento*, in *L'istituzione Governo. Analisi e prospettive*, a cura di S. Ristuccia, Comunità, Milano, 1977, p. 87 s.), si tende spesso a chiamare il ruolo del Governo «in» Parlamento. Ad esempio, cfr. la riflessione di Alberto Predieri (A. PREDIERI, *Parlamento 1975*, in *Il Parlamento nel sistema politico italiano*, a cura di A. Predieri, Comunità, Milano, 1975, p. 11 s., spec. 78 s.; ID., *Il Governo colegislatore*, in F. CAZZOLA - A. PREDIERI - G. PRIULLA, *Il decreto-legge fra Governo e Parlamento*, Giuffrè, Milano, 1975, p. IX s., spec. p. XLVI s.), secondo cui il ricorso più intenso ai decreti-legge si spiega con la più difficile percorribilità, per maggioranze disomogenee o risicate, del procedimento legislativo ordinario. Successivamente, cfr. A. PIZZORUSSO, *Atti legislativi del Governo e rapporti fra i poteri: aspetti comparatistici*, in *Quaderni costituzionali*, 1996, p. 31 s., spec. 44 s., ad avviso del quale «l'assetto del diritto parlamentare italiano ha [...] neutralizzato anche le valenze favorevoli al rafforzamento dell'esecutivo che erano proprie dell'attribuzione ad esso di potestà normative primarie»; e M. CARTABIA, *Legislazione e funzione di governo*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2006, p. 50 s., spec. 86 s., la quale spiega il persistente successo degli atti normativi del Governo anche quando questo dispone di maggioranze parlamentari piuttosto ampie non solo con la lentezza e la farraginosità del procedimento legislativo, ma anche con la disomogeneità delle coalizioni di governo e delle relative maggioranze parlamentari. Cfr. anche *infra*, il par. 4.

³ Cfr. G. BERTI, *Interpretazione costituzionale. Lezioni di diritto pubblico*, IV ed., Cedam, Padova, 2001, p. 106 s. (corsivi nell'originale). Come già si è osservato (N. LUPO, *La potestà normativa del Governo: alcuni spunti dal pensiero di Giorgio Berti*, in *L'amministrazione capovolta. Studi sull'opera di Giorgio Berti*, a cura di G.C. De Martin, Cedam, Padova, 2007, p. 95 s.), la considerazione ci sembra formulata in termini tali da essere riferibile altresì alle forme di esercizio della potestà normativa secondaria del Governo (benché per Berti i regolamenti governativi presentino alcune peculiarità, legate alla loro «vicinanza» all'amministrazione e alla società) e in modo da includervi fors'an-

tronde, se, come è ormai acclarato, la legislazione parlamentare e la normazione governativa costituiscono altrettante forme di esercizio della funzione di indirizzo politico⁴, non si vede perché esse non possano essere pienamente accostate le une alle altre.

Sul piano pratico, poi, l'accostamento pare quanto mai necessario. Gli atti normativi del Governo come le sue iniziative legislative e gli stessi emendamenti che provengono dall'Esecutivo sono infatti il frutto della medesima «mano»: ossia, degli uffici legislativi dei ministeri, i quali operano, com'è noto, quali strutture di staff dei diversi ministri di settore, con il coordinamento (invero rivelatosi sinora non particolarmente stringente) del Dipartimento per gli affari giuridico-legislativi della Presidenza del consiglio dei ministri⁵ ed il «filtro» (assai efficace e pervasivo, specie nelle ultime legislature) del Ministero dell'economia⁶, ai quali dovrebbe aggiungersi, in particolare

che il ruolo che lo stesso Governo è chiamato ad esercitare, in una forma di governo parlamentare, nell'ambito del procedimento legislativo. Sottolineano l'unitarietà dei poteri normativi dell'esecutivo, tra gli altri, A. MANZELLA (*Il parlamento*, III ed., Il mulino, Bologna 2003, p. 352: «sono la Costituzione e la legge parlamentare a qualificarlo di volta in volta, come potere di decretazione legislativa ovvero come potere di decretazione d'urgenza ovvero come potere regolamentare») e, ancor prima, E. CHELI (*L'ampliamento dei poteri normativi dell'esecutivo nei principali ordinamenti occidentali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1959, p. 463 s.).

⁴ Cfr. assai chiaramente, in tal senso, M. CARTABIA, *Legislazione e funzione di governo*, cit., p. 64 s., anche sulla scia del fondamentale lavoro di E. CHELI, *Potere regolamentare e struttura costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1967, spec. p. 227 s.

⁵ Sugli uffici legislativi e sul DAGL cfr., tra gli altri, B.G. MATTARELLA, *Il ruolo degli uffici legislativi dei ministeri nella produzione normativa*, in *Nomos*, 1993, n. 4, p. 119 s. e M.P.C. TRIPALDI, *Le strutture preposte alla valutazione della qualità degli atti normativi del Governo nelle recenti novità legislative e regolamentari*, in *Osservatorio sulle fonti 1999*, a cura di U. De Siervo, Giappichelli, Torino, 2000, p. 109 s., spec. 112 s., C. ZUCHELLI, *Il ruolo del Dipartimento degli affari giuridici e legislativi*, in *L'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) e l'analisi tecnico-normativa (ATN) nell'attività normativa del Governo*, a cura di E. Catelani e E. Rossi, Giuffrè, Milano, 2003, p. 11 s., G. SAVINI, *Il nuovo ruolo degli uffici legislativi: note preliminari*, in *Rassegna parlamentare*, 2005, p. 945 s.

⁶ Quest'ultimo «filtro», come è noto, deve almeno in parte la sua forza anche al fatto di trovare una sua significativa «sponda» parlamentare, in particolare attraverso l'attività consultiva svolta dalle Commissioni bilancio: su di essa cfr. N. LUPO, *La qualità delle leggi tra istruttoria finanziaria e istruttoria legislativa*, in *Istruttoria parlamentare e qualità della normazione*, a cura di G. Recchia e R. Dickmann, Cedam, Padova, 2002, p. 63 s., S. SCAGLIARINI, *La quantificazione degli oneri finanziari delle leggi tra Governo, Parlamento e Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2006, spec. p. 113 s., e, più di recente, E. ALBANESI, *Pareri parlamentari e limiti della legge*, Giuffrè, Milano, 2010, spec. p. 185 s.

per gli emendamenti, il tramite del Dipartimento per i rapporti con il Parlamento⁷.

Per inciso, può notarsi come, con ogni probabilità, sia proprio quest'ultima considerazione, in fatto, a spiegare, assieme alla non sempre agevole prevedibilità ex ante dei tempi di esame dei diversi provvedimenti, le assai frequenti sovrapposizioni e i veri e propri «transiti» di disposizioni sostanzialmente identiche tra uno strumento e l'altro, che da tempo la dottrina più attenta alle evoluzioni del sistema delle fonti ha evidenziato e stigmatizzato⁸.

Da un ambito pur così ampiamente definito restano sostanzialmente ai margini altre manifestazioni del «ruolo normativo» del Governo, che pure meriterebbero specifica attenzione, ma che possono essere qui (almeno tendenzialmente) escluse, senza che ne risulti compromessa più di tanto l'attendibilità dell'analisi. In tali manifestazioni il ruolo normativo del Governo si esercita attraverso atti almeno formalmente qualificati come non normativi e che neppure aspirano (diversamente dalle iniziative legislative del Governo) a diventare tali: si fa riferimento, in primo luogo, agli atti dichiarati dallo stesso legislatore come «di natura non regolamentare», i quali hanno riscosso un notevole successo nella seconda stagione della cosiddetta «fuga dal regolamento», che si è inaugurata all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo art. 117, sesto comma, della Costituzione⁹; e, in

⁷ Sul ruolo del Dipartimento per i rapporti con il Parlamento cfr. S. AIMI, *Il Governo in Parlamento: compiti e funzioni del Ministro e del Dipartimento per i rapporti con il Parlamento*, in *Il Parlamento della Repubblica: organi, procedure, apparati*, Camera dei deputati, Roma, 1998, p. 3 s., e L. CIAURRO - T.E. FROSINI, *Profili costituzionali del Ministro per i rapporti con il Parlamento*, in *Rassegna parlamentare*, 2000, p. 975 s.

⁸ Cfr., tra gli altri, A. SIMONCINI, *Il rapporto tra delegazione legislativa e decretazione d'urgenza nella prassi più recente*, in *Osservatorio sulle fonti 2001*, a cura di U. De Siervo, Giappichelli, Torino, 2002, p. 123 s., G. TARLI BARBIERI, *La delega legislativa nei più recenti sviluppi*, in *La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 93 s., spec. p. 173 s. e, con specifico riferimento alla vicenda «taglialeggi», M. CECCHETTI, *Il «taglio» delle leggi tra deleghe legislative, decretazione d'urgenza, clausole «ghigliottina» e abrogazioni espresse*, in *Studi sulle fonti del diritto. I. Le relazioni tra Parlamento e Governo*, a cura di S. Pajno e G. Verde, Giuffrè, Milano, 2010, p. 95 s.

⁹ Cfr., in particolare, N. LUPO, «Dal regolamento alla legge». *Semplificazione e delegificazione: uno strumento ancora utile?*, relazione al convegno su «Codificazione, semplificazione e qualità delle regole», in *Diritto e società*, 2006, p. 399 s., G. TARLI BARBIERI, *Il potere regolamentare del Governo (1996-2006)*, in *Osservatorio sulle fonti 2006. Le fonti statali: gli sviluppi di un decennio*, a cura di P. Caretti, Giappichelli, Torino, 2007,

secondo luogo, ai vari poteri di ordinanza, come è noto in vigorosa (e preoccupante) crescita nelle ultime legislature¹⁰.

2. *I dati: un Governo sempre più chiaramente «legislatore».*

Su un tema come quello appena identificato non sembra corretto – a maggior ragione in un'occasione in cui si confrontano le analisi di costituzionalisti e politologi, e a cui partecipano autorevoli studiosi non italiani – prescindere da un esame della prassi. Un contributo che si limitasse a riflettere sulle disposizioni vigenti, a partire da quelle collocate nella carta costituzionale, e sulle loro possibili interpretazioni, ignorando del tutto quali applicazioni queste norme abbiano avuto nell'esperienza repubblicana, potrebbe infatti rivelarsi a nostro avviso fuorviante¹¹.

p. 183 s., spec. 209 s. e A. MOSCARINI, *Sui decreti del governo «di natura non regolamentare» che producono effetti normativi*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 5075 s.

¹⁰ Su cui, per limitarci agli scritti più recenti, cfr. C. PINELLI, *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana*, in *Diritto pubblico*, 2009, p. 317 s.; R. ZACCARIA - E. ALBANESI, *Le ordinanze di protezione civile «per l'attuazione» dei decreti-legge (ed altri scostamenti dalla L. n. 225 del 1992)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2009, p. 2231 s.; G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità: le regole*, in *Rassegna parlamentare*, 2010, p. 603 s. e Id., *Le ordinanze di necessità: il potere*, ivi, 2011, p. 7 s.; G. RAZZANO, *L'amministrazione dell'emergenza. Profili costituzionali*, Cacucci, Bari, 2010, spec. p. 137 s.; A. CARDONE, *La normalizzazione dell'emergenza. Contributo allo studio del potere extra ordinem del Governo*, Giappichelli, Torino, 2011, spec. p. 10 s. Quest'ultimo, in particolare, rileva, sulla base di un'accurata analisi dei dati, l'esistenza di una qualche «proporzionalità inversa» tra decreti-legge e provvedimenti *extra ordinem*.

¹¹ *Contra*, nel senso cioè della necessità, in particolare con riguardo al decreto-legge, di adottare una lettura priva dai condizionamenti derivanti dalla prassi, cfr., in contraddittorio con un mio precedente scritto (*Decreto-legge e manutenzione legislativa: i c.d. decreti-legge «milleproroghe»*), in *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, a cura di A. Simoncini, EUM, Macerata, 2006, p. 173 s.), R. NIRO, *Spigolature sull'uso del decreto-legge come strumento di semplificazione normativa*, in *Il governo forte*, a cura di G. Di Cosimo, EUM, Macerata, 2010, p. 25 s., spec. 47 s. Giova solo osservare che, ad avviso dello scrivente, l'analisi della prassi non serve certo a giustificare tutto ciò che avviene, né tanto meno a proporre interpretazioni delle disposizioni costituzionali necessariamente in linea con le tendenze della prassi, ma semmai a porsi il problema del perché le previsioni costituzionali non abbiano raggiunto il proprio scopo, delineando perciò chiavi interpretative idonee a rendere maggiormente efficace e significativa le prescrizioni collocate nella carta fondamentale (o comunque consapevoli degli effetti che le disposizioni, ovviamente per come interpretate, hanno fino a quel punto prodotto). In definitiva, mi pare che non si possa non aderire all'osservazione di metodo recentemente formulata da P. CARETTI, *Relazione di sintesi*, in *Evoluzione del sistema poli-*

Una prima tabella consente di avere un'idea della dimensione quantitativa degli atti normativi del Governo, e in particolare di quelli di rango primario (decreti-legge e decreti legislativi) e di quelli in qualche modo «concorrenziali» rispetto alla legislazione parlamentare (regolamenti di delegificazione).

TAB. 1 - PRODUZIONE NORMATIVA PER TIPO DI ATTO AGGIORNATA AL 31 DICEMBRE 2010 (fonte: Camera dei deputati)								
	Legislatura							
	XIII (1996-2001)		XIV (2001-2006)		XV (2006-2008)		XVI (2008-...)	
		Media mensile		Media mensile		Media mensile		Media mensile
Leggi	906	14,93	686	11,64	112	4,66	204	6,36
Decreti legislativi	378	6,23	288	4,88	114	4,74	108	3,36
Decreti-legge	204	3,36	216	3,66	48	2,00	69	2,15
Regolamenti di delegificazione, di cui:	179	2,95	134	2,28	66	2,75	51	1,59
Primari	163	2,69	95	1,62	53	2,21	37	1,15
Modificativi	16	0,26	39	0,66	13	0,54	13	0,38

N.B.: il dato dei decreti-legge adottati nella XIII legislatura esclude i decreti-legge reiterati (comprendendo i quali esso risulta pari a 396).

Quel che si ricava da tali dati, in estrema sintesi, è la conferma della notevolissima entità della produzione normativa del Governo, che appare ancor più significativa se rapportata alla progressiva e decisa riduzione dell'attività legislativa ordinaria verificatasi nelle ultime legislature. I numeri – visti dalla giusta distanza, al di là dei «rimpalli» di responsabilità tra un Governo e l'altro, o, talvolta, tra

tico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica, a cura di A. Ruggeri, Giappichelli, Torino, 2011, p. 359 s.: tale Autore, nel concordare con il rilievo della prassi nell'esaminare gli istituti costituzionali, mette però in guardia rispetto al rischio «di invertire il processo di analisi e di ricostruire il significato del modello costituzionale *solo* sulla base dei dati mutevoli e non consolidati» (corsivo nell'originale).

Governo e Parlamento¹² – ci dicono che finora, in questa legislatura, le leggi ordinarie approvate dalle Camere sono sostanzialmente in quantità pari alla somma di decreti legislativi (108), decreti-legge (69) e regolamenti di delegificazione (51) adottati dal Governo. Tuttavia, se si tolgono dal computo le leggi di ratifica di trattati internazionali (77 su 204), notoriamente caratterizzate, pur con qualche eccezione, da contenuti normativi assai poco significativi, e a maggior ragione se si va a valutare anche la mole dei provvedimenti normativi considerati, attraverso un meccanismo un po' rozzo ma sicuramente oggettivo, quale è la conta del numero di caratteri¹³, ci si accorge che il grosso della legislazione adottata negli ultimi anni è ormai anche formalmente di matrice governativa¹⁴.

Si badi, ciò non solo nel senso che la legislazione oggi nasce, per larga parte, da un'iniziativa del Governo: si tratterebbe, all'evidenza, di un fenomeno che come è noto, si verifica in pressoché tutte le forme di governo parlamentari contemporanee¹⁵, inclusa l'Italia¹⁶; fe-

¹² I dati di origine parlamentare si rinvengono o sono discussi all'interno degli annuali *Rapporti sulla legislazione* (l'ultimo è il rapporto 2010: <http://www.camera.it/397?documenti=134>). Quelli di origine governativa si possono trarre dai *Rapporti sull'attività del Governo in Parlamento* predisposti dal Ministro dei rapporti con il Parlamento (l'ultimo è quello relativo ai primi tre anni del Governo Berlusconi: <http://www.governo.it/rapportiparlamento/salastampa/novita/dettaglio.asp?d=63628>). Cfr. anche R. ZACCARIA, *Il decreto-legge e la delega legislativa nel primo anno della XVI legislatura*, in *Lo Stato costituzionale. La dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cheli*, a cura di P. Caretti e M.C. Grisolia, Il mulino, Bologna, 2010, p. 473 s.

¹³ Per questo calcolo effettuato con riferimento ai decreti-legge, anche in risposta ai Rapporti di fonte governativa con cui si sottolineava la riduzione del numero dei decreti-legge emanati su base annuale, cfr., da ultimo, Camera dei deputati, *La produzione normativa nella XVI legislatura. Aggiornamento al 15 gennaio 2011*, Appunti del Comitato per la legislazione, n. 8, spec. p. 14 s., dal quale si evince che le leggi di conversione dei decreti-legge «da sole occupano quasi il 40% delle colonne della Gazzetta ufficiale dedicate alla pubblicazione delle leggi».

¹⁴ Affermazioni in tal senso sono contenute, tra l'altro, nelle relazioni introduttive di Vincenzo Lippolis e di Sergio Fabbrini.

¹⁵ Nel senso che nell'esperienza successiva alla seconda guerra mondiale, «quasi ovunque, si è registrata una tendenza monocentrica che ha visto nell'esecutivo l'attore principale dell'attività legislativa» cfr., tra gli altri, S. FABBRINI - S. VASSALLO, *Il governo. Gli esecutivi nelle democrazie contemporanee*, Laterza, Roma-Bari, 1999, p. 126 s.

¹⁶ Si prenda anche solo il dato della XVI legislatura (al 15 gennaio 2011, fonte Camera dei deputati): delle 207 leggi approvate 170 sono di iniziativa legislativa (l'82,13%), 34 di iniziativa parlamentare (il 16,43%) e 3 di iniziativa «mista» (1,44%).

nomeno che è ormai ritenuto del tutto fisiologico anche dalla dottrina costituzionalistica, consapevole del fatto che i Parlamenti sono destinati a giocare, al più e comunque in costante contraddittorio con lo stesso Governo, un ruolo di perfezionamento, di correzione e di integrazione di iniziative legislative predisposte in sede governativa¹⁷. Ciò che i dati sopra riportati conducono ad affermare è qualcosa di diverso e di ulteriore: ossia che è il Governo ad essere direttamente l'autore della maggior parte degli atti normativi di rango primario, o comunque suscettibili di incidere sugli atti con forza di legge, adottati negli ultimi decenni¹⁸.

Chiariti questi profili quantitativi di ordine più generale, l'esame delle prassi più recenti consente di fornire qualche ulteriore elemento anche di tipo più specifico, riguardo cioè i singoli strumenti qui considerati.

Con riferimento ai decreti-legge, anzitutto, la banalizzazione, se non la vanificazione dei requisiti costituzionali di straordinaria necessità e urgenza trova conferma, oltre che nel già ricordato dato quantitativo, in una serie di elementi ulteriori: nell'elevata frequenza con cui si ricorre ai decreti-legge nelle medesime materie¹⁹; nel fatto, ad esempio, che periodicamente si ricorra a decreti-legge al fine di disporre la proroga o il differimento di termini previsti dalla legisla-

¹⁷ Oltre agli autori richiamati *supra*, nella nota 4, cfr., ad esempio, nella dottrina spagnola, I. DE OTTO, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona, II ed., 1988, spec. p. 212 s., e, nella dottrina inglese, T. DAINTHITH - A. PAGE, *The Executive in the Constitution. Structure, Autonomy, and Internal Control*, Oxford University Press, Oxford, 1999, spec. p. 240 s. e A. TOMKINS, *The struggle to Delimit Executive Power in Britain*, in *The Executive and the Public Law. Power and Accountability in Comparative Perspective*, edited by P. Craig - A. Tomkins, Oxford University Press, Oxford, 2006, p. 16 s., spec. 25 s. Per un aggiornato quadro comparato cfr. C. VINTZEL, *Les armes du gouvernement dans la procédure législative. Etude comparée: Allemagne, France, Italie, Royaume-Uni*, Dalloz, Paris, 2011.

¹⁸ Cfr., per tutti, U. DE SIERVO, *Cosa si intende per leggi «mal scritte»?», in *Lo Stato costituzionale*, cit., p. 279 s., spec. 291: «l'attività legislativa è stata largamente trasferita dalle aule parlamentari alle diverse sedi governative, attraverso un aumento estremamente rilevante dei decreti legislativi e dei decreti-legge, mentre le vere e proprie leggi del Parlamento stanno diminuendo in modo molto vistoso per numero e per rilevanza di ciò che disciplinano».*

¹⁹ Si è parlato, in proposito, di «catene di decreti-legge» (cfr. R. ZACCARIA - E. ALBANESI, *Il decreto-legge tra teoria e prassi*, in *www.forumcostituzionale.it*, 22 giugno 2009, p. 7 s.), ovviamente usando tale locuzione in un significato diverso da quello con cui si adoperava per riferirsi ai decreti-legge reiterati.

zione vigente (e talvolta anche dalla normazione secondaria)²⁰; nella circostanza che siano assai frequenti, all'interno dei decreti-legge, le disposizioni ad attuazione differita²¹; nell'intervallo spesso superiore alla settimana che intercorre tra l'adozione in Consiglio dei ministri dei decreti-legge e la trasmissione dei medesimi al Presidente della Repubblica per la loro emanazione²²; nella mancata adozione di nuovi decreti-legge nei periodi antecedenti alla sospensione estiva dei lavori parlamentari, essendo il Governo evidentemente consapevole delle difficoltà che si incontrerebbero in fase di conversione²³. Nelle ultime legislature, infine, si è ulteriormente sviluppato il fenomeno dei decreti-legge e delle leggi di conversione «omnibus»²⁴.

Con riferimento alla delega legislativa, è pacifica la constatazione che questo istituto ha conosciuto una «nuova stagione», avviatasi dal 1992, nella quale esso è stato impiegato al fine di porre in essere riforme, spesso dotate di un qualche respiro, di importanti settori dell'ordinamento e dell'amministrazione pubblica, al tempo stesso andando incontro ad «una vera e propria trasformazione strutturale»²⁵. In tal modo, il processo di riforma ha potuto delinearci per tappe suc-

²⁰ Sui decreti-legge c.d. «milleproroghe» cfr. N. LUPO, *Decreto-legge e manutenzione legislativa*, cit., p. 173 s. e P.L. PETRILLO, *Forma di governo apparente e «sostanza» parlamentare: il caso del milleproroghe*, in *Aspetti problematici nella evoluzione delle fonti normative*, a cura di R. Zaccaria, Camera dei deputati, Roma, 2008, p. 43 s. (e ivi ulteriori indicazioni).

²¹ In violazione, pertanto, dell'art. 15 della legge n. 400 del 1988, secondo cui i decreti-legge «devono contenere misure di immediata applicazione». Sui decreti-legge che prevedono regolamenti o altri adempimenti cfr., tra gli altri, A. CELOTTO, *L'«abuso» del decreto-legge. I. Profili teorici, evoluzione storica e analisi morfologica*, Cedam, Padova, 1997, p. 436 s., e A. SIMONCINI, *Le funzioni del decreto-legge. La decretazione d'urgenza dopo la sentenza n. 360/1996 della Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2003, spec. p. 424 s.

²² Cfr. A. SIMONCINI, *Le funzioni del decreto-legge*, cit., p. 313 s. Sulla prassi di adottare in Consiglio dei ministri il testo di decreti-legge «salvo intese» cfr. E. Rossi, *Un decreto-legge emanato e non approvato?*, in *Quaderni costituzionali*, 2010, p. 820 s.

²³ In tal caso, si è soliti posticipare di qualche settimana l'adozione e, per quanto possibile, altresì la pubblicazione del decreto-legge, al fine di consentire che esso sia ripreso in esame dopo la sospensione estiva dei lavori parlamentari: cfr. ancora A. SIMONCINI, *Le funzioni del decreto-legge*, cit., p. 319 s. (ove anche cenni alla prassi di presentare il disegno di legge di conversione in un ramo del Parlamento, quello più facile da convocare in quella fase, e poi di «trasferirlo» all'altro ramo).

²⁴ Su di esso si tornerà *infra*, nei par. 6 e 7.

²⁵ Così A. CELOTTO - E. FRONTONI, voce *Legge di delega e decreto legislativo*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamento VI*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 697 s., spec. 713 s.

cessive: prima con la fissazione, in esito all'esame parlamentare, di una serie (più o meno ricca) di principi e criteri direttivi e poi con l'elaborazione dei testi dei decreti legislativi, demandata sì al Governo, ma con l'apporto spesso decisivo delle commissioni parlamentari e di una serie di altri soggetti, previamente identificati come necessari co-autori della riforma in questione²⁶. Il meccanismo ha trovato poi un ulteriore punto di forza nella possibilità di attribuire sin dall'inizio allo stesso Governo il potere di adottare, con le medesime limitazioni sostanziali e procedurali, ulteriori decreti legislativi successivi a quelli «principali», allo scopo di apportare a questi una serie di integrazioni o di correzioni: possibilità che è stata ampiamente sfruttata, ancor prima che dal legislatore delegato, dal legislatore delegante, il quale ha in più occasioni qualificato (anche) come correttive deleghe invece «nuove», in quanto caratterizzate da indicazioni ulteriori e inedite, anzitutto in termini di principi e criteri direttivi²⁷.

Un discorso per qualche verso analogo sembrava potersi fare anche relativamente ai regolamenti di delegificazione, i quali, dopo aver ricevuto, alla fine degli anni '80, un inquadramento legislativo più chiaro, avevano conosciuto, negli anni '90, un utilizzo abbastanza intenso, specie nella disciplina dell'organizzazione ministeriale e dei procedimenti amministrativi. Sennonché, il quadro si è profondamente modificato nel decennio successivo: in parte le tendenze alla «rilegificazione», in parte una nuova stagione della c.d. «fuga dal regolamento» attraverso la previsione di decreti non aventi natura regolamentare – che è poi, a ben vedere, ancor prima fuga dalla Costituzione²⁸ – hanno portato ad una riduzione del flusso dei regolamenti governativi e, in questo ambito, di quelli di delegificazione. Tra l'altro, ciò va altresì riconnesso ad un duplice, parallelo, processo: da un lato i regolamenti hanno visto accrescere il tasso di com-

Cfr. anche P. MILAZZO, *Uno sguardo sulle prassi e le tendenze della delega legislativa nel decennio 1996-2007*, in *Osservatorio sulle fonti* 2006, cit., p. 86 s. e *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e nella XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Cedam, Padova, 2009.

²⁶ Cfr., anche per ulteriori indicazioni, G. TARLI BARBIERI, *La delega legislativa nei più recenti sviluppi*, cit., p. 150 s.

²⁷ Sui decreti legislativi correttivi la letteratura è ormai assai ampia: la ripercorre criticamente M. RUOTOLO, *I limiti della legislazione delegata integrativa e correttiva*, in *La delega legislativa*, cit., p. 41 s.

²⁸ Cfr. la dottrina richiamata *supra*, nella nota 9.

plexità del procedimento che conduce alla loro emanazione²⁹; dall'altro, il procedimento di formazione delle leggi è diventato sempre più disponibile per il Governo e per la sua maggioranza, così da divenire percorribile in tempi brevi, anche in assenza di un accordo più ampio rispetto alla stessa maggioranza. Non può sorprendere, perciò, che, per effetto di questo duplice processo, in molti casi la pretesa maggiore flessibilità delle fonti secondarie si sia rivelata una chimera, essendo diventata sensibilmente più agevole la prospettiva di modificare una disposizione avente forza di legge rispetto a quella di intervenire su una disposizione di rango regolamentare³⁰.

La necessità di tener conto, in questa sede, anche del peso esercitato dal Governo nel procedimento legislativo richiede che si prenda in considerazione, come si accennava, pure il ruolo del Governo «in» Parlamento, almeno ai fini dello svolgimento della funzione legislativa. In questo quadro (troppo articolato per poter qui essere esaminato in modo compiuto), una specifica attenzione sembra vada posta all'uso della questione di fiducia nel procedimento legislativo. Si tratta, infatti, di uno strumento con il quale il Governo è in grado di imporre la sua volontà nei confronti del Parlamento quanto al contenuto dei progetti di legge. Certo, a volte il contenuto su cui è posta la questione di fiducia è (anche) di provenienza parlamentare, ma vanno considerati due elementi, che hanno reso, nelle ultime legislature, tale strumento particolarmente «potente» (e, se si vuole, nell'ottica dei diversi Governi, a prescindere dal loro colore politico, altresì assai «prezioso»): da un lato, il fatto che, con un sistema maggioritario, il «ricatto» insito nello strumento risulti essere ancora più forte, visto che la eventuale mancata approvazione della questione di fiducia rischia di comportare altresì lo scioglimento anticipato delle Camere; dall'altro, la circostanza che, nella stragrande

²⁹ Si pensi, emblematicamente, alla previsione prima pressoché sistematica e poi, dal 2009, generalizzata del parere delle commissioni parlamentari permanenti sugli schemi di regolamenti di delegificazione (cfr. *infra*, nel par. 6) e fors'anche alla maggiore attenzione gradualmente prestata dal Consiglio di Stato all'attività consultiva sugli atti normativi (in particolare a seguito dell'istituzione della nuova e apposita sezione, ad opera della legge n. 127 del 1997: cfr. O. ROSELLI, *L'attività della nuova sezione consultiva del Consiglio di Stato per gli atti normativi*, in *Osservatorio sulle fonti 1998*, a cura di U. De Siervo, Giappichelli, Torino, 1999, p. 219 s.).

³⁰ In tal senso, cfr., ad esempio, V. CERULLI IRELLI, *Innovazioni del diritto amministrativo e riforma dell'amministrazione*, in *www.lexitalia.it*, 2002.

maggioranza dei casi, la questione di fiducia venga posta non su una singola disposizione, bensì su un maxiemendamento (o un maxiarticolo) contenente una molteplicità di disposizioni, imponendo in tal modo il «voto in blocco» dell'insieme di disposizioni di cui si compone il suddetto emendamento o articolo. Infine, specie ai nostri fini, non va dimenticato che assai spesso la questione di fiducia è posta su disegni di legge di conversione di decreti-legge o su disegni di legge di delega, così vanificando, almeno in larga parte, il senso della (limitata, ma essenziale, anche ai fini del rispetto delle riserve di legge previste nella carta costituzionale) partecipazione parlamentare ai procedimenti di formazione degli atti normativi del Governo.

TAB. 2 - QUESTIONI DI FIDUCIA POSTE NEL PROCEDIMENTO LEGISLATIVO

		Camera e Senato	Media mensile
I	1948-1953	4	0,06
II	1953-1958	5	0,08
III	1958-1963	0	0
IV	1963-1968	13	0,20
V	1968-1972	3	0,06
VI	1972-1976	6	0,12
VII	1976-1979	1	0,03
VIII	1979-1983	30	0,61
IX	1983-1987	23	0,48
X	1987-1992	32	0,55
XI	1992-1994	26	1,08
XII	1994-1996	12	0,48
XIII	1996-2001	33	0,53
XIV	2001-2006	46	0,92
XV	2006-2008	29	1,20
XVI	2008-2010 (al 31.12)	36	1,05

La tabella sopra riportata³¹ consente, appunto, di cogliere come lo strumento della questione di fiducia, pur praticato sin dalle prime

³¹ I dati, per le prime quindici legislature, sono tratti da V. DI PORTO, *La Repubblica tra le leggi tra Stato, Regioni e Unione europea*, in corso di pubblicazione (con nostre elaborazioni).

legislature repubblicane, abbia conosciuto un nuovo sviluppo nelle legislature del maggioritario (invero, con un uso intenso già verificatosi nel decennio precedente). Lo sviluppo, come si accennava, appare ancora più significativo se si considera che la questione di fiducia, specie dagli anni '90 in poi, è posta pressoché sistematicamente su maxiemendamenti o maxiarticoli: è noto che il primo caso di «maxiemendamento», se si prescinde dal celebre «precedente» del maxiarticolo costituito dalla c.d. «legge truffa» nel 1953, risale al gennaio del 1988, sulla legge finanziaria predisposta dal Governo Gorla, l'ultima per la quale, nella storia repubblicana, si è dovuto far ricorso all'esercizio provvisorio³².

3. *Due nodi interpretativi nei dibattiti sulle evoluzioni della forma di governo italiana e sulle riforme istituzionali.*

Infine, per chiudere questa parte introduttiva, qualche parola credo possa essere spesa per sottolineare la rilevanza del tema qui trattato: non tanto su un piano generale, essendo ormai – come si è accennato³³ – assolutamente scontato che il Governo, nelle forme di governo parlamentari, non possa considerarsi responsabile soltanto dell'esecuzione della legge, ma che sia anche, in modo diretto e soprattutto indiretto, un soggetto normatore, quanto piuttosto relativamente alle chiavi di interpretazione del «caso italiano» e delle sue evoluzioni più recenti.

In particolare, nell'analisi di queste evoluzioni da parte della dottrina costituzionalistica mi paiono centrali due problemi interpretativi, sui quali sono state avanzate, di recente, tesi anche diametralmente opposte.

³² Da questa vicenda trae spunto il saggio di A. PISANESCHI, *Fondamento costituzionale del potere di emendamento, limiti di coerenza e questione di fiducia*, in *Diritto e società*, 1988, p. 203 s. Sull'esame della «legge truffa», che fu oggetto di posizione della questione di fiducia sia alla Camera, sia al Senato, per superare l'ostruzionismo delle opposizioni, cfr., anche per ulteriori indicazioni, N. LUPO, *Emendamenti, maxi-emendamenti e questione di fiducia nelle legislature del maggioritario*, in *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, a cura di E. Gianfrancesco e N. Lupo, Luiss University Press, Roma, 2007, p. 45 s., spec. 87 s. e (anche per qualche dato ulteriore) G. PICCIRILLI, *L'emendamento nel processo di decisione parlamentare*, Cedam, Padova, 2008, spec. p. 275 s. e 337.

³³ Cfr. *supra*, la dottrina citata nelle note 15 e 17.

In primo luogo, ci si è domandati se prassi come il ricorso frequente a decreti-legge e a leggi di conversione «omnibus», a deleghe legislative ampie e ripetute, a maxiemendamenti con questioni fiducia – di cui già si è detto e su cui si avrà modo di tornare più avanti nel corso del lavoro – costituiscano un segno di debolezza del Governo; oppure se esse non rappresentino, all'opposto, un indice dell'eccessiva forza e della spregiudicatezza del Governo.

In proposito, muovendo dalla comune e indiscussa constatazione che tali prassi sono state fatte proprie da tutti i Governi più recenti, a prescindere dal relativo colore politico, ha sostenuto la prima tesi Augusto Barbera, per il quale il ricorso a questi strumenti costituisce, salvo eccezioni, un segno sia di «debolezza politica», sia, soprattutto, di «debolezza istituzionale» del Governo³⁴. La tesi opposta è stata fatta propria, invece, da Valerio Onida, ad avviso del quale il ricorso a prassi elusive o incostituzionali a prescindere dagli schieramenti rappresenta «il frutto non di presunte 'necessità', ma di comodi opportunismi di chi si trova a gestire posizioni di potere»³⁵.

In secondo luogo, ci si è chiesti, nella prospettiva delle riforme istituzionali e, in questo ambito, nell'ottica dell'individuazione dei compiti spettanti, in proposito, agli stessi costituzionalisti, se, di fronte allo sviluppo della potestà normativa del Governo, che come si è visto è andato decisamente al di là di quanto immaginato in Assemblea Costituente, sia più opportuno suggerire una revisione della disciplina della delega legislativa e dei decreti-legge contenuta negli

³⁴ Così A. BARBERA, *Un buon documento: ma con dei vuoti nel governo dell'economia e della finanza pubblica*, in *Forma di governo, legge elettorale, riforma del bicameralismo paritario*. Seminario promosso dal Forum Riforma dello Stato, Camera dei deputati, Roma, 14 giugno 2010, p. 55 s., spec. p. 59, ad avviso del quale «sono manifestazioni patologiche che hanno la loro radice in altre patologie. Due sono le cause di fondo: la lentezza dei lavori parlamentari (388 giorni i tempi medi per l'approvazione di un disegno di legge) e la necessità di porre un argine ai micro-interessi presenti all'interno delle stesse maggioranze, che premono sulla spesa, cui si tenta di fare fronte con voti di fiducia e maxiemendamenti».

³⁵ In questi termini, V. ONIDA, *Brevi riflessioni sulle riforme istituzionali*, ivi, p. 261 s., spec. p. 263 s., il quale nega che «il nostro sia un sistema in cui l'esecutivo è debole nei rapporti con il Parlamento e con gli altri poteri». Se 'debole' è «un esecutivo che non ha gli strumenti istituzionali per assumere decisioni efficaci, tempestive e coerenti in ampi settori, non è vero che il nostro lo sia: gli strumenti ci sono, eccome, e sono andati rafforzandosi nel tempo».

artt. 76 e 77 Cost., evidentemente non più in sintonia con la prassi; oppure se, al contrario, tale prospettiva riformatrice non vada neppure presa in considerazione, dovendosi semmai mettere in campo ogni tentativo utile a far sì che della disciplina suddetta venga assicurato il rispetto, anzitutto attraverso l'azione degli organi di garanzia costituzionale.

Se la prima prospettiva è stata recentemente propugnata da Paolo Caretti, la seconda è stata riaffermata, con vigore, da Lorenza Carlassare³⁶. Ed è piuttosto curioso notare come entrambi questi autori abbiano fatto riferimento, al fine di supportare le rispettive posizioni, all'ordinamento costituzionale francese: l'uno per richiamare la diffusa previsione, nella Costituzione del 1958, di poteri normativi del Governo (specie secondari, ma com'è noto protetti da una riserva costituzionale di competenza) e l'attribuzione al Governo medesimo di una gamma di istituti che lo rendono particolarmente «forte» in Parlamento³⁷; l'altra al fine di ricordare che la riforma della Costituzione della V Repubblica francese, approvata nel 2008, è andata invece nella direzione di un rafforzamento dei poteri delle Camere (specie di quelli di controllo e di valutazione delle politiche pubbliche) e in generale dei contro-poteri³⁸, cercando così di bilan-

³⁶ Il riferimento è agli interventi svolti da P. Caretti e L. Carlassare in occasione della sessione conclusiva del convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, svoltosi a Parma, su «*Decisione, conflitti, controlli. Procedure costituzionali e sistema politico*», 29-30 ottobre 2010 (i cui atti sono in corso di pubblicazione).

³⁷ Ad esempio, per una riflessione «a caldo», cfr. S. GALEOTTI, *La nuova Costituzione francese. Appunti sulla recessione del principio democratico nella V Repubblica*, Giuffrè, Milano, 1960, spec. p. 16 s. Per alcune rieditazioni cfr. ora M. VOLPI, *Le istituzioni francesi viste dall'Italia. L'avversione*, in *Il Filangieri. Quaderno 2008. La V Repubblica francese nel dibattito e nella prassi in Italia*, Jovene, Napoli, 2009, p. 61 s., F. LANCHESTER, *La transizione italiana e la quarta fase nel rapporto con le istituzioni francesi della V Repubblica*, ivi, p. 13 s., A. TORRE, *Percorsi dottrinali italiani sulla Costituzione della Quinta Repubblica francese*, in *La Costituzione Francese-La Constitution Française*, a cura di M. Calamo Specchia, Giappichelli, Torino, 2009, p. 513 s. e E. GROSSO, *Il dialogo tra i sistemi francese e italiano: la circolazione negata*, ivi, p. 353 s. Da ultimo, peraltro, cfr. il lavoro monografico di C. VINTZEL, *Les armes du gouvernement dans la procédure législative*, cit., spec. p. 713 s., la quale nega che sussista una eccezione procedurale francese e che il Governo francese si trovi in una situazione più avvantaggiata rispetto ai suoi omologhi stranieri.

³⁸ Cfr., tra i tanti, P. COSTANZO, *La «nuova» Costituzione della Francia*, Giappichelli, Torino, 2009, spec. p. 264 s., P. RIDOLA, *Le istituzioni parlamentari nella revisione costituzionale francese del 2008: réinventer le Parlement?*, in *Il Filangieri. Quaderno*

ciare le opzioni in senso presidenzialistico originariamente compiute dal costituente del 1958, rafforzatesi ulteriormente nei successivi 50 anni, sia per successivi interventi dello stesso legislatore costituzionale (e in particolare per l'aver portato a 5 anni la durata del mandato presidenziale)³⁹, sia a causa di fenomeni, quali l'evoluzione dei mass media e delle relazioni internazionali, comuni ai principali ordinamenti democratici⁴⁰.

4. *Governmento troppo debole o Governo troppo forte? La legislazione parlamentare italiana a lungo (volutamente) sganciata dall'indirizzo governativo.*

Provando a muovere dal primo interrogativo che si è prima evidenziato, circa l'eccessiva «forza» o la persistente «debolezza», nell'attuale contesto istituzionale, del Governo «in» Parlamento, credo che la risposta non possa non prendere in considerazione, seppure in estrema sintesi, l'evoluzione degli assetti politico-istituzionali in Italia.

È noto, infatti, come nei primi due decenni dell'esperienza parlamentare repubblicana si sia realizzata una voluta dissociazione tra indirizzo politico governativo e attività legislativa parlamentare⁴¹. Ovviamente, tale dissociazione costituiva una regolarità, che poteva subire eccezioni, non essendo mancati casi in cui i Governi prova-

2008. *La V Repubblica francese nel dibattito e nella prassi in Italia*, cit., p. 237 s. e A. DI GIOVINE, *Note sul rééquilibrage delle istituzioni della V Repubblica nella revisione costituzionale del luglio 2008*, ivi, p. 251 s.

³⁹ Sulla presidenzializzazione della forma di governo francese dal 2000 in poi cfr., tra gli altri, M. VOLPI, *La forma di governo in Francia alla luce della riforma costituzionale del luglio 2008*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2008, p. 1961 s., C. FUSARO, *La presidenza nella Quinta Repubblica. Tanti presidenti, troppi presidenti?*, in *Una splendida cinquantenne: la Quinta Repubblica francese*, a cura di G. Pasquino e S. Ventura, Il mulino, Bologna, 2010, p. 31 s., e, più specificamente, R. CASELLA, *Il monarca repubblicano. La figura del capo dello Stato nell'evoluzione costituzionale francese dalla grande révolution alla Quinta repubblica*, Jovene, Napoli, 2009, spec. p. 396 s.

⁴⁰ Cfr., per tutti, *The presidentialization of Politics. A comparative study of modern democracies*, edited by T. Poguntke and P. Webb, Oxford University Press, Oxford, 2005, spec. p. 4 s. e S. FABBRINI, *Addomesticare il Principe. Perché i leader contano e come controllarli*, Marsilio, Venezia, 2011, spec. p. 9 s.

⁴¹ Ad esempio, parla di una «distinzione fra le due diverse maggioranze, quella governativa e quella legislativa» A. PREDIERI, *Parlamento 1975*, cit., p. 23 s., il quale la fa correttamente risalire «alla rottura fra DC e sinistre nel corso della Costituente».

vano, non sempre con successo, a far valere l'indirizzo politico da essi indicato e a richiamare all'ordine la propria maggioranza (ricorrendo, in casi estremi, alla posizione della questione di fiducia)⁴². L'ipotesi di gran lunga più frequente, però, era quella opposta: vale a dire, quella di una legislazione parlamentare intesa come frutto di un indirizzo in qualche modo autonomo da quello dettato dall'Esecutivo, e definito, essenzialmente all'interno delle commissioni parlamentari, dai responsabili delle politiche di settore dei diversi partiti politici, perlopiù indipendentemente dalla collocazione di quel partito nella maggioranza o all'opposizione. Il dato – certo non inedito, ma che giova sempre richiamare alla memoria – che attesta la prevalenza, in tutte le prime dieci legislature repubblicane (e dunque fino al 1992), della legislazione approvata direttamente (in almeno un ramo del Parlamento) dalle commissioni in sede deliberante o legislativa⁴³ sta a comprovare tale assunto. Va ricordato, infatti, che la strada del procedimento abbreviato non era (e tuttora non è) percorribile, in base all'art. 72 Cost., ove ad essa si opponga il Governo o – quel che qui più rileva – una minoranza anche piuttosto esigua dei parlamentari (pari ad un quinto dei componenti della Commissione o a un decimo dei membri dell'Assemblea).

Per spiegare un tale stato di cose si è utilizzata in genere la nozione di assetti «consensuali» o «consociativi» del sistema politico-istituzionale, osservando come, specie nell'«agire politico coperto», l'opposizione, nelle aree che non comportavano vincoli internazionali, abbia usato «le risorse che aveva – potere di ostruzione parlamentare, potere locale in ampie zone e capacità di controllare la conflittualità – in cambio de riconoscimento della propria legittimità a coesistere»⁴⁴. Questi assetti, dunque, derivavano direttamente dalle

⁴² Sull'uso della questione di fiducia nelle prime legislature repubblicane cfr. *infra*, la nota 56.

⁴³ Cfr., per tutti, C. DE MICHELI - L. VERZICHELLI, *Il Parlamento*, Il mulino, Bologna, 2004, p. 197 s.

⁴⁴ Le espressioni virgolettate sono tratte da A. PIZZORNO, *Le difficoltà del consociativismo*, in ID., *Le radici della politica assoluta e altri saggi*, Feltrinelli, Milano, 1993, p. 285 s., il quale osserva che il consociativismo «è stato un bene perché ha allontanato le minacce di guerra civile; è stato un male perché ha posto le basi per un regime di corruzione». Critica è invece la valutazione di G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri. Saggio di diritto comparato*, Giuffrè, Milano, II ed., 2001, p. 132 s. Sui regimi consensuali si rinvia alla classica analisi di A. LIJPHART, *Patterns of Democracy. Government Forms and*

caratteristiche proprie del sistema politico italiano nel periodo tra il 1948 e il 1992: ossia dall'impossibilità di un'alternanza tra le forze politiche al governo del paese, per effetto della c.d. *conventio ad excludendum*⁴⁵.

In questo quadro, l'attività legislativa è stata intesa quasi come una sorta di prosecuzione del «patto costituzionale»: con una sistematica differenziazione delle maggioranze necessarie per governare e per legiferare⁴⁶, resa possibile e anzi incoraggiata dalla regola dello scrutinio segreto nella votazione finale delle leggi, come è noto già presente nello statuto albertino e rimasta nel regolamento della Camera fino al 1988, nonostante il Costituente avesse accuratamente evitato di ribadire tale indicazione⁴⁷. La segretezza del voto finale, da un lato, esponeva la maggioranza che intendesse affermare la propria autosufficienza al rischio di «imboscate» da parte di frazioni anche esigue esistenti al proprio interno, e la spingeva perciò a ricercare sistematicamente un consenso più ampio, per forza di cose al di là dei suoi confini, sulle principali opzioni legislative; dall'altro, faceva sì che il consenso così acquisito non avesse colore, non essendo chiaramente possibile identificare con certezza quali deputati avevano votato a favore della legge nel suo complesso.

Performance in Thirty-Six Countries, Yale University Press, New Haven-London, 1999, trad. it.: *Le democrazie contemporanee*, a cura di L. Verzichelli, Il mulino, Bologna, 2001, spec. p. 29 s.

⁴⁵ Com'è noto, la terminologia appartiene a L. ELIA, *Governo (forme di)*, cit., p. 658 s. Sul tema la letteratura è assai vasta: tra gli altri cfr., con riferimento alla prima legislatura, F. BONINI, *Storia costituzionale della Repubblica. Profilo e documenti (1948-1992)*, NIS, Roma, 1993, p. 55 s., P. SCOPPOLA, *Parlamento e governo da De Gasperi a Moro*, in *Il parlamento*. Storia d'Italia. Annale n. 17, a curadi L. Violante con la collaborazione di F. Piazza, Einaudi, Torino, 2001, p. 357 s., spec. 361 s., P. CARETTI, *Le svolte della politica italiana nelle riforme dei regolamenti parlamentari*, ivi, p. 589 s., e I. NICOTRA GUERRERA, *Democrazia «convenzionale» e partiti antisistema*, Giappichelli, Torino, 2007, spec. p. 127 s.

⁴⁶ Sul netto scarto tra area della rappresentanza e area della legittimità insiste G. SABBATUCCI, *Il trasformismo come sistema. Saggio sulla storia politica dell'Italia unita*, Laterza, Roma-Bari, 2003, spec. p. 10 s. e 77 s. Nel senso di teorizzare la necessità, in base alla Costituzione, di una distinzione tra maggioranza di governo e maggioranza legislativa cfr. C. LAVAGNA, *Maggioranza al governo e maggioranze parlamentari*, in *Politica del diritto*, 1974, p. 673 s.

⁴⁷ Sui lavori costituenti relativi al voto segreto cfr. A. CASU, *Voto segreto e voto palese nei regolamenti parlamentari dal 1848 ai giorni nostri*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1986, p. 553 s., spec. 562 s.

Il quadro appena descritto ha subito significativi mutamenti già nel corso degli anni '70, quando, di fronte a gravi crisi di ordine sociale ed economico, l'ampio consenso che di regola si registrava in Parlamento sulle singole iniziative legislative non è più stato giudicato sufficiente e si sono cercate strade nuove per allargare in modo organico la maggioranza. Si è perciò accentuata la disomogeneità delle coalizioni parlamentari e il Governo è stato spinto a fronteggiare questa sua debolezza in Parlamento, ricorrendo ad un più ampio esercizio dei suoi poteri normativi, e in particolare dei decreti-legge⁴⁸. Va peraltro sottolineato che il ricorso alla decretazione d'urgenza non è mai stato il frutto dell'esclusiva volontà del Governo, ma è sempre avvenuto in una logica di confronto tra Parlamento e Governo: il decreto-legge è stato infatti inteso come una sorta di «iniziativa legislativa rinforzata»⁴⁹; e la stessa reiterazione dei decreti-legge – che trova le sue origini proprio negli anni '70, per poi svilupparsi ulteriormente nei due decenni successivi⁵⁰ – non può certo considerarsi come il frutto di un abuso solo governativo, rappresentando semmai la costruzione di un procedimento di produzione normativa che è stato qualificato come «duale», in quanto vede compartecipi Governo e Parlamento, e che si presenta come alternativo rispetto al procedimento legislativo ordinario⁵¹.

⁴⁸ Nel senso che tale utilizzo del decreto-legge si è avuto per ovviare, specie a partire dalla metà degli anni '70, a una persistente debolezza del Governo «in» Parlamento e alla disomogeneità dei governi di coalizione cfr., tra i tanti, V. DELLA SALA - A. KREPEL, *Dancing Without a Lead: Legislative Decrees in Italy*, edited by J.M. CAREY and M.S. SHUGART, *Executive Decree Authority*, Cambridge University Press, Cambridge, 1998, p. 175 s.

⁴⁹ La fortunata formula del decreto-legge come «disegno di legge governativo rafforzato» si deve, come è noto, a A. PREDIERI, *Il governo colegislatore*, cit., p. XX. Per la sua persistente attualità cfr. A. SIMONCINI, *Dieci anni di decretazione d'urgenza*, in *Osservatorio sulle fonti 2006. Le fonti statali: gli sviluppi di un decennio*, a cura di P. Caretti, Giappichelli, Torino, 2007, p. 122 s., spec. 137 s., il quale qualifica il decreto-legge come «iniziativa legislativa del Governo in cui l'efficacia normativa è anticipata al momento della presentazione del disegno di legge alle Camere».

⁵⁰ Cfr., tra i tanti, V. LIPPOLIS, *La reiterazione dei decreti legge*, in *Diritto e società*, 1981, p. 241 s., S.M. CICONETTI, *La reiterazione dei decreti legge*, in *I decreti-legge non convertiti. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 11 novembre 1994*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 61 s. e A. CELOTTO, *L'«abuso» del decreto-legge. I. Profili teorici, evoluzione storica e analisi morfologica*, Cedam, Padova, 1997, spec. p. 466 s.

⁵¹ Spunti in tal senso in A. MANZELLA, *Il parlamento*, II ed., Il mulino, Bologna, 1991, spec. p. 270 s. (cui si deve la categoria dei procedimenti legislativi «duali», che si

Il processo che si è appena ripercorso risulta essere stato agevolato – in quale misura, è difficile dire – dalla prevalente concezione dei poteri normativi del Governo come poteri eccezionali e in qualche misura derogatori rispetto all’ordinato riparto delle competenze. In epoca repubblicana, la dottrina costituzionalistica e, in qualche misura, la stessa giurisprudenza costituzionale hanno infatti teso perlopiù a riprodurre, specie con riguardo alla decretazione d’urgenza, ma più in generale relativamente a tutti poteri normativi del Governo, le ricostruzioni già elaborate in epoca statutaria (trovando invece anche appigli nel diritto positivo, visto che alcune disposizioni della legge n. 100 del 1926 continuavano ad essere ritenute vigenti). Il qualificare come eccezionali tali poteri ha finito – se si vuole in termini controintuitivi – per rendere assai poco controllabili, in fatto, le modalità attraverso cui essi sono stati in concreto esercitati, e per rendere inefficaci i limiti che ad essi erano stati posti, nel testo costituzionale o altrove⁵². Esemplare è la lettura, autorevolmente proposta da Carlo Esposito all’inizio degli anni ’60 e peraltro rimasta minoritaria almeno nella sua linea di ragionamento principale, del decreto-legge come atto *extra ordinem* e dunque originariamente invalido, convalidato solo per effetto dell’intervento della legge di conversione, la quale si sostituirebbe integralmente al decreto-legge⁵³. Ma si pensi, ancora a maggior ragione, alla diffusa tesi sulla non sindacabilità in sede giurisdizionale dei presupposti di straordi-

utilizzerà anche *infra*, nel par. 6) e G. BERTI, *Manuale di interpretazione costituzionale*, III ed., Cedam, Padova, 1994, p. 181 s.

⁵² Un’osservazione di tal tipo è in F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Cedam, Padova, 2009, p. 196 s., il quale però include la tesi di Esposito (su cui subito *infra*, nel testo e nelle note) tra quelle maggiormente idonee a consentire un più efficace controllo della legittimità del decreto-legge.

⁵³ Cfr. C. ESPOSITO, voce *Decreto-legge*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XI, Giuffrè, Milano, 1962, p. 831 s. Per una rilettura critica della tesi di Esposito, anche alla luce della prassi più recente, cfr. C. PINELLI, *Il decreto-legge e la teoria costituzionale: profili introduttivi*, in *L'emergenza infinita*, cit., p. 57 s. Sul peso esercitato dalle «condiscendenti elaborazioni dei costituzionalisti» in materia di decreti-legge (formula utilizzata da Paladin in chiave di critica rivolta, tra gli altri, a una parte del pensiero di Esposito e, in qualche misura, anche a sé stesso: cfr. L. PALADIN, *Gli atti con forza di legge nelle presenti esperienze costituzionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1974, p. 1501 s., spec. 1520) si veda, di recente (pure per ulteriori indicazioni bibliografiche), A. CELOTTO, *Carlo Esposito, le «condiscendenti elaborazioni dei costituzionalisti» e il sindacato sui presupposti del decreto-legge*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 1502 s.

naria necessità ed urgenza e alla configurazione, assolutamente prevalente, della legge di conversione come legge che determina una novazione della fonte, idonea perciò a ripristinare l'ordine violato dal decreto-legge e in ogni caso, dal punto di vista dei contenuti normativi che su di essa possono riversarsi, legge «uguale a tutte le altre», manifestazione piena, cioè, della funzione legislativa delle Camere⁵⁴.

Un discorso non dissimile può farsi anche con riferimento alla delega legislativa, configurata, dalla dottrina dominante, come deroga al principio di separazione dei poteri e all'attribuzione al Parlamento della funzione legislativa, e dunque, esplicitamente o implicitamente, come strumento di tipo eccezionale⁵⁵. E altresì con riguardo alla questione di fiducia: questo istituto, infatti, seppur dopo accessi dibattiti parlamentari, è stato presto considerato ammissibile anche in epoca repubblicana, nonostante il silenzio serbato in proposito dal costituente, ed è stato qualificato come un meccanismo eccezionale: idoneo perciò a «rompere» l'ordinato ed ordinario svolgimento del procedimento legislativo e a derogare legittimamente, appunto in quanto eccezionalmente, a pressoché tutti i principi, costituzionali o regolamentari, che lo informano⁵⁶.

⁵⁴ Cfr., in proposito, M. RAVERAIRA, *Il problema del sindacato di costituzionalità sui presupposti della «necessità ed urgenza» dei decreti-legge*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1982, I, p. 1433 s., R. TARCHI, *Incompetenza legislativa del Governo, interposizione del Parlamento e sindacato della Corte Costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, II, p. 941 s., G. PITRUZZELLA, *La legge di conversione del decreto legge*, Cedam, Padova, 1989, spec. p. 34 s., L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Il mulino, Bologna, 1996, spec. p. 259 s. e A. CONCARO, *Il sindacato di costituzionalità sul decreto-legge*, Giuffrè, Milano, 2000, spec. p. 24 s.

⁵⁵ Cfr., per tutti, in dottrina, A. CERRI, voce *Delega legislativa*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. X, Roma, Treccani, 1988, aggiornamento 1993, e A. ANZON DEMMIG, *I problemi attuali del sindacato della Corte costituzionale sulla delega legislativa*, in *La delega legislativa*, cit., p. 3 s., spec. 8 s. Criticamente, cfr. M. PATRONO, *Utilizzo «rinnovato» della delega legislativa*, in *Diritto e società*, 1980, p. 66 s., F. ROSELLI, *La delega legislativa*, in *Giurisprudenza costituzionale e fonti del diritto*, a cura di N. Lipari, Napoli, ESI, 2006, p. 423 s. e G. ZAGREBELSKY, *Conclusioni*, in *La delega legislativa*, cit., p. 319 s., spec. 323 s. Nella giurisprudenza costituzionale compaiono alcuni cenni al carattere derogatorio degli artt. 76 e 77 Cost. rispetto all'art. 70 Cost.: cfr., in particolare, Corte cost. n. 171 del 2007 (su cui si tornerà *infra*, nel par. 7) e n. 340 del 2007.

⁵⁶ Cfr., tra gli altri, M. OLIVETTI, *La questione di fiducia nel sistema parlamentare italiano*, Giuffrè, Milano, 1996, spec. p. 207 s.; N. LUPO, *Emendamenti, maxi-emendamenti e questione di fiducia nelle legislature del maggioritario*, in *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, a cura di E. Gianfrancesco e N.

Certo, non sono mancate alcune voci in senso opposto, tese cioè a leggere, sin dagli anni '50 e '60, il ruolo normativo del Governo come pienamente coerente con la sua collocazione nel sistema istituzionale⁵⁷; ma si tratta di posizioni destinate, in modo pressoché sistematico, a restare nettamente minoritarie, e comunque insufficienti ad assicurare la configurazione e, soprattutto, la tenuta di limiti efficaci nei confronti dei poteri normativi del Governo. Come è stato già da tempo osservato, è dato piuttosto frequente nell'esperienza comparata quello secondo cui i poteri normativi del Governo tendono ad assumere forme che le Costituzioni non prevedono⁵⁸: eludendo spesso, perciò, le norme costituzionali che pongano divieti, più o meno numerosi e categorici, all'esercizio di tali poteri.

Il quadro che si è appena descritto tende peraltro a mutare sul finire degli anni '80 e poi, con maggior decisione, dagli anni '90: dopo un riconoscimento del ruolo del Governo «in» Parlamento con le riforme dei regolamenti parlamentari approvate negli anni '80 dalla Camera e dal Senato (culminate con l'abolizione, nel 1988, della regola della prevalenza dello scrutinio segreto), dopo la razionalizzazione e il rafforzamento dei poteri normativi del Governo, nonché dell'iniziativa legislativa governativa in materia finanziaria ed europea (con le leggi n. 400 del 1988, n. 362 del 1988 e n. 86 del 1989), e, soprattutto, dopo leggi elettorali maggioritarie che rendono relativamente facile il supporto all'Esecutivo da parte di una meglio definita maggioranza parlamentare (almeno ad inizio legislatura, quando essa riflette un accordo di coalizione stipulato anteriormente alle elezioni e uscito vincitore dalle urne), i Governi appaiono piena-

Lupo, Luiss University Press, Roma, 2007, p. 41 s., spec. 84 s.; G. PICCIRILLI, *I paradossi della questione di fiducia ai tempi del maggioritario*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, p. 789 s.; C.F. FERRAJOLI, *L'abuso della questione di fiducia. Una proposta di razionalizzazione*, in *Diritto pubblico*, 2008, p. 587 s.

⁵⁷ Il riferimento è soprattutto agli studi di E. Cheli: cfr. soprattutto *Potere regolamentare e struttura costituzionale*, cit., spec. p. 231 s.

⁵⁸ Così E. CHELI, *L'ampliamento dei poteri normativi dell'esecutivo nei principali ordinamenti occidentali*, cit., p. 515 s. Osserva che questo processo ampliativo si è ulteriormente sviluppato da allora ad oggi A. PIZZORUSSO, *L'ampliamento dei poteri normativi dell'esecutivo nei principali ordinamenti occidentali: a cinquant'anni dal saggio di Enzo Cheli*, in *Lo Stato costituzionale*, cit., p. 105 s. Più in generale, sull'inadeguatezza delle definizioni formali, contenute nella Costituzione, del potere esecutivo come fenomeno comune ai principali ordinamenti occidentali cfr. P. CRAIG - A. TOMKINS, *Introduction a The Executive and Public Law*, cit., p. 4 s.

mente in grado di cumulare, a proprio vantaggio, le due manifestazioni (dirette e indirette) del proprio ruolo normativo. Non solo essi continuano ad esercitare, in più casi con maggiore convinzione ed efficacia, gli strumenti della propria potestà normativa primaria e secondaria, ma la stessa legislazione parlamentare tende a diventare sempre più chiaramente manifestazione dell'indirizzo politico governativo: tant'è che, dal 1992 ad oggi, si riduce drasticamente il numero delle leggi approvate direttamente in commissione in sede deliberante o legislativa⁵⁹ (e, come si è visto, aumenta nettamente la frequenza con cui viene posta la questione di fiducia nei procedimenti legislativi).

In altri termini, per effetto del passaggio del sistema elettorale da proporzionale a prevalentemente maggioritario, come è noto non accompagnato da un adeguamento degli altri meccanismi istituzionali, i Governi risultano ora in grado di utilizzare ambedue le strade predisposte per lo svolgimento del proprio ruolo normativo⁶⁰.

E lo fanno – stretti dalle tante difficoltà che incontrano nel tenere insieme coalizioni nate sì prima delle elezioni, ma estremamente eterogenee – con non poche carenze di coordinamento e anche ricorrendo a «giochi di sponda» piuttosto spregiudicati e tutt'altro che lineari: si pensi agli emendamenti dovuti sostanzialmente al Governo, ma fatti sottoscrivere a singoli parlamentari (anche per aggiornare le norme sul conflitto di interessi)⁶¹; o ai decreti-legge contenenti norme «rampino», volte cioè a consentire l'inserimento nella

⁵⁹ Per dati e considerazioni cfr. V. DI PORTO, *I numeri delle leggi. Un percorso tra le statistiche delle legislature repubblicane*, in *Il Parlamento del bipolarismo. Un decennio di riforme dei regolamenti delle Camere. Il Filangieri. Quaderno 2007*, a cura di V. Lipolis, Jovene, Napoli, 2008, p. 179 s., spec. 184 s. e L. CALIFANO, *Parlamentarismo maggioritario: tendenze organizzative e funzionali*, in *La prassi degli organi costituzionali*, a cura di A. Barbera e T.F. Giupponi, Bononia University Press, Bologna, 2008, p. 357 s., spec. 372.

⁶⁰ Come osserva M. MANETTI, *Governo versus Parlamento*, in *Italianieuropei*, 2011, n. 1, p. 19 s., l'avvento del sistema maggioritario ha esaltato la tendenza dei governi dell'inizio degli anni '90 a ridurre al minimo il confronto parlamentare: «l'autonomia del governo dalle Camere, che in precedenza si poteva ritenere un dato contingente, è stata istituzionalmente rivendicata in nome del 'rapporto diretto' che si instaurerebbe tra gli elettori e l'esecutivo espresso dalla coalizione vincente».

⁶¹ Alcune indicazioni in G. PERNICIARO, *Il ruolo del Presidente del Consiglio «in» Parlamento attraverso alcune vicende attuative della legge sul conflitto di interessi*, in *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, cit., p. 341 s.

relativa legge di conversione del disposto di interesse proposte di legge (eludendo così il vaglio, in sede di emanazione dei decreti-legge, del Presidente della Repubblica)⁶²; o alla presentazione di «maxi-subemendamenti» da parte dei parlamentari di maggioranza, che finiscono per rendere non ulteriormente emendabili, ad opera delle opposizioni, i relativi contenuti (senza neppure bisogno di ricorrere alla posizione della questione di fiducia)⁶³.

D'altronde, è pienamente comprensibile, nella persistente prevalenza dell'approccio tradizionale circa il carattere eccezionale e derogatorio di tali strumenti, che il Governo, chiamato a scegliere tra lo strumento ordinario e lo strumento straordinario, tenda molto spesso, per comprensibili ragioni contingenti, a preferire la «scorcioia» costituita da quest'ultimo. Anziché procedere ad un'ordinata programmazione della propria attività di iniziativa legislativa e anziché indicare con chiarezza le proprie priorità nelle sedi di programmazione dei lavori parlamentari, è decisamente più semplice, infatti, raccogliere al momento opportuno le varie emergenze sul tappeto, per come rappresentate dagli uffici legislativi dei diversi ministeri, al fine di farle confluire in uno o più decreti-legge; anzi, preferibilmente, in un decreto-legge «omnibus» (al quale poi agganciare, nell'iter parlamentare della legge di conversione, ulteriori disposizioni «sponsorizzate» dalla maggioranza e, talvolta, anche dall'opposizione).

L'effetto, però, come si vede, è quello di non riuscire ad assicurare un funzionamento equilibrato dell'attività normativa (del Governo e del Parlamento), che anzi, come si è appena osservato, riflette in pieno e quasi plasticamente, nel suo andamento tutt'altro che organico e lineare, le tante contraddizioni degli attuali Governi di coalizione, per come discendenti dalla legge n. 270 del 2005.

Se l'ipotesi che si è fin qui avanzata è vera, o quanto meno verosimile, la ricetta dell'ulteriore rafforzamento del Governo «in» Parlamento, buona (e in parte effettivamente seguita) negli anni

⁶² Sui decreti-legge disomogenei si tornerà anche *infra*, nei par. 6 e 7.

⁶³ Il caso più noto, in proposito, è quello dell'*iter* di formazione della legge n. 270 del 2005, in particolare presso la Commissione affari costituzionali della Camera: cfr. P.L. PETRILLO, *La nuova legge elettorale per la Camera ed il Senato*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 1° febbraio 2006 e P. CACOPARDO, *I profili procedurali dell'iter di approvazione della nuova legge elettorale: un'occasione per riflettere sul nodo gordiano dell'obbligatorietà del preventivo esame in Commissione*, in *Rassegna parlamentare*, 2006, p. 100 s.

'80⁶⁴, e ancora oggi riproposta in diverse sedi in cui si dibatte di riforme istituzionali, non appare più attuale e potrebbe anzi essere suscettibile di originare ulteriori degenerazioni. Essa, se attuata per tempo, sarebbe con ogni probabilità stata utile, appunto negli anni '80, ad evitare il ricorso eccessivo agli strumenti della potestà normativa primaria del Governo, a costruire un procedimento legislativo percorribile a tempi certi e semmai, parallelamente, ad incoraggiare, rafforzando a livello costituzionale quelli che erano gli intendimenti degli autori della legge n. 400 del 1988, lo sviluppo della sua potestà regolamentare. Tuttavia, oggi quella ricetta appare assolutamente inadeguata e ormai intempestiva: il Governo già dispone di una notevole «forza», derivante sia dalla costruzione di canali di legittimazione popolare (indiretta)⁶⁵, sia dalla garanzia, almeno ad inizio legislatura e alla Camera, di una maggioranza parlamentare⁶⁶, e

⁶⁴ Per due riletture (da parte di protagonisti) delle vicende relative alle riforme istituzionali proposte negli anni '80 (e in parte attuate) cfr., tra i tanti, A. MANZELLA, *Sui «dieci punti» del II Governo Spadolini*, in *Nuova Antologia*, luglio-settembre 2002, p. 56 s. e G. AMATO, *Il PSI e la riforma delle istituzioni*, in *La «grande riforma» di Craxi*, a cura di G. Acquaviva - L. Covatta, Marsilio, Venezia, 2010, p. 39 s. Per una ricostruzione di taglio politologico cfr. L. LANZALACO, *Le politiche istituzionali*, Il mulino, Bologna, 2005, spec. p. 136 s.

⁶⁵ In questa chiave, fare leva, come fa la Corte costituzionale, solo sull'argomento secondo cui la forma di governo, per come disciplinata dalla carta costituzionale, non potrebbe essere cambiata da una legge ordinaria finisce forse per risultare un po' debole e formalistico. In particolare, nel senso di negare che «il Presidente del Consiglio dei ministri abbia assunto una posizione costituzionale differenziata rispetto a quella dei ministri in forza» dell'art. 14-*bis* della nuova legge elettorale («secondo cui, nel procedimento elettorale è necessaria la formale indicazione preventiva del capo della forza politica o della coalizione»), solo facendo leva sulla circostanza che «tale legge, in quanto fonte di rango ordinario, non è idonea a modificare la posizione costituzionale del Presidente del Consiglio dei ministri», cfr. Corte cost. n. 262 del 2009 (sul c.d. «lodo Alfano»). Un po' più sfumato e più circostanziato pare il corrispondente passaggio nella successiva sentenza n. 23 del 2011 (sul «legittimo impedimento»): qui la Corte si limita ad affermare che «la disciplina elettorale, in base alla quale i cittadini indicano il «capo della forza politica» o il «capo della coalizione», non modifica l'attribuzione al Presidente della Repubblica del potere di nomina del Presidente del Consiglio dei ministri, operata dall'art. 92, secondo comma, Cost., né la posizione costituzionale di quest'ultimo».

⁶⁶ Per un tentativo di valutare gli effetti del premio di maggioranza sull'organizzazione delle Camere sia consentito rinviare a N. LUPO, *Il premio di maggioranza nella legge n. 270 del 2005 e i suoi effetti sull'organizzazione parlamentare*, in corso di pubblicazione in *Il premio di maggioranza: origini, applicazioni e implicazioni di una «specialità» italiana*, a cura di A. Chiaramonte e G. Tarli Barbieri, Carocci, Roma, 2011. Cfr. anche

non sembra perciò abbisognare di ulteriori poteri, in Parlamento o al di fuori di esso⁶⁷. Certo, deve riuscire a tenere insieme la propria maggioranza e, come si è visto, la cosa può rivelarsi non agevole; ma mi pare difficile che ci si possa spingere oltre, nell'attribuire ulteriori poteri normativi propri ed esclusivi in capo al solo Governo, in assenza di nuove e significative forme di contropoteri, senza uscire da una forma di governo di tipo parlamentare.

Ci si trova davanti, semmai, ad un problema di segno opposto, consistente cioè nella necessità di rivitalizzare il procedimento legislativo parlamentare e di far sì che i suoi valori di fondo siano garantiti nel processo di approvazione delle leggi: evidenziando con maggiore chiarezza e in forma più esplicita, all'interno di tale procedimento, le responsabilità del Governo e della maggioranza, ma sempre secondo modalità compatibili con i caratteri di un processo decisionale democratico e trasparente. Anticipando qui alcune considerazioni che saranno riprese in sede conclusiva, quello che pare mancare, in effetti, è appunto la capacità del procedimento legislativo parlamentare di fungere da momento di confronto sulle principali opzioni legislative e, conseguentemente, da elemento essenziale di legittimazione delle opzioni normative che così vengono compiute: di costituire, in altri termini, una fase in cui l'indirizzo del Governo possa cioè essere esplicitato e concretizzato, ma poi anche dibattuto e, se del caso, corretto, punto per punto, alla luce di una dialettica con la stessa maggioranza, che quelle scelte è chiamata a condividere, e, ovviamente, con l'opposizione, che può, a seconda dei casi, o dividerle o prospettare opzioni alternative.

5. *Quali riforme costituzionali sulla potestà normativa del Governo? Semmai, per un rafforzamento del ruolo del Parlamento, non di quello del Governo, oltre che del sistema dei controlli.*

In questa chiave si può provare ad affrontare anche il secondo dei due nodi interpretativi prima evidenziati, quello relativo all'at-

L. CALIFANO, *Parlamentarismo maggioritario: tendenze organizzative e funzionali*, cit., spec. p. 362 s.

⁶⁷ Emblematici sono (anche soltanto) i titoli di due recenti volumi: *Il governo forte*, cit., e *Il governo sopra tutto. Cattiva politica e Costituzione*, a cura di A. D'Andrea, BiblioFabbrica, Gussago (BS), 2009. Cfr. inoltre E. Rossi, *Centralità del Parlamento o centralità del Governo?*, in *Italianieuropei*, 2011, p. 37 s.

teggiamento da assumere circa la possibile revisione delle disposizioni costituzionali, in particolare quelle di cui agli artt. 76 e 77 Cost., dedicate alla potestà normativa primaria del Governo. In proposito, sembra che l'eventuale intervento del legislatore costituzionale, più che a prendere atto delle evoluzioni della prassi – come si è visto, spesso devianti rispetto al dettato costituzionale –, dovrebbe essere attento anzitutto a riequilibrare il sistema, rafforzando il ruolo del Parlamento e facendo in modo che i meccanismi di garanzia siano idonei a reggere le nuove spinte derivanti dall'immissione nel quadro istituzionale del «fatto maggioritario» (e, in particolare, del premio di maggioranza).

Anche l'analisi comparatistica sembra fornire, almeno in prevalenza, indicazioni in questa direzione. Sia nello specifico, dal momento che in gran parte degli ordinamenti sviluppati questi strumenti di esercizio di potere normativo primario proprio del Governo non sono previsti, o almeno non nelle forme da noi conosciute (mentre esse trovano ampio riconoscimento, dando altresì origine a non pochi problemi, in diversi stati dell'America Latina e, in minor misura, nei paesi dell'Europa orientale)⁶⁸. Sia più in generale, quanto alla tendenza al dominio dell'Esecutivo, che, per una serie di ragioni efficacemente individuate dall'analisi politologica⁶⁹, caratterizza le forme di governo contemporanee (in qualche misura, a prescindere dalla loro qualificazione in termini parlamentari, presidenziali o semipresidenziali): indicazioni in tal senso sembrano provenire, come si è accennato, dalla più recente esperienza della Francia⁷⁰; ma anche dagli Stati Uniti, almeno secondo talune accreditate letture dell'evoluzione più recente⁷¹.

⁶⁸ Nel senso che «l'attribuzione di poteri normativi primari all'esecutivo come poteri suoi propri direttamente attribuiti dalla Costituzione ricorra ormai in ipotesi sempre meno frequenti e in ambiti sempre più circoscritti» cfr., ad esempio, A. PIZZORUSSO, *Atti legislativi del Governo e rapporti fra i poteri*, cit., p. 35, ad avviso del quale «ipotesi di questo tipo hanno costituito in passato una sorta di residuo del sistema delle fonti del diritto che era proprio degli ordinamenti costituzionali mediante i quali veniva realizzata la forma di governo detta 'monarchia assoluta'».

⁶⁹ Cfr., per tutti, S. FABBRINI, *Addomesticare il principe*, cit., spec. p. 9 s.

⁷⁰ Cfr. la dottrina citata *supra*, nella nota 39.

⁷¹ Cfr. soprattutto B. ACKERMAN, *Decline and Fall of the American Republic*, Harvard University Press, Cambridge, 2010, spec. p. 15 s., il quale sostiene che negli USA la Presidenza è diventata una sede di estremismo politico e di violazione della legge e della Costituzione. In senso diametralmente opposto è l'interpretazione del medesimo

Peraltro, piuttosto che avventurarsi in percorsi di revisione costituzionale che oggi appaiono tutt'altro che agevoli, specie alla luce del fatto che risulterebbe assai difficile intervenire sulla sola disciplina della potestà normativa del Governo, senza considerare, ad esempio, la riforma del bicameralismo e lo stesso ruolo di Presidente della Repubblica e, per qualche profilo, della Corte costituzionale⁷², sembra che debba reputarsi prioritario il tema del rispetto delle previsioni costituzionali, e in particolare di quelle riguardanti i procedimenti parlamentari e i rapporti tra Governo e Parlamento. Per una serie di ragioni, derivanti in parte dall'esigenza della Corte costituzionale di legittimarsi rispetto al potere politico, in parte dalla configurazione delle vie di accesso al giudizio sulle leggi, il sindacato di legittimità costituzionale sul procedimento legislativo e sugli atti normativi del Governo è stato finora esercitato in forme complessivamente insoddisfacenti (pur essendosi registrata, a partire dalla seconda metà degli anni '90, una maggiore attenzione al rispetto delle norme sulla produzione degli atti con forza di legge)⁷³. Certo, come si vedrà⁷⁴, non sono mancate pronunce in cui la Corte ha valorizzato

fenomeno proposta da E.A. POSNER - A. VERMEULE, *The Executive Unbound. After the Madisonian Republic*, Oxford University Press, New York, 2010, spec. p. 209 s., i quali ritengono che il fatto che il centro di gravità del sistema si sia spostato a favore dell'Esecutivo costituisca il frutto di un'evoluzione inevitabile in epoca contemporanea, nella quale gli schemi madisoniani della separazione dei poteri e dei *checks and balances* non sarebbero più riproducibili.

⁷² Ad esempio, in esito ad una accurata analisi delle tendenze in atto in tema di potestà normativa del Governo, V. PIERGIGLI, *Le regole della produzione normativa*, Giappichelli, Torino, 2009, spec. p. 134 s. ritiene preferibile un approccio più complessivo, che consideri anche la configurazione delle due Camere, del Presidente della Repubblica, e altresì gli effetti dell'integrazione europea. In senso non dissimile, pur ritenendo auspicabile «offrire una idonea 'copertura costituzionale' ad una o più leggi organiche» in materia di produzione normativa, cfr. I. NICOTRA - G. TARLI BARBIERI, *Forma di governo e sistema delle fonti*, in *La democrazia italiana: forme, limiti, garanzie*, a cura di R. Cerreto, Solaris, Roma, 2010, p. 175, spec. 191.

⁷³ Sul punto cfr., per tutti, G. ZAGREBELSKY, *Conclusioni*, cit., p. 320 s., secondo cui «il sistema delle fonti primarie è stato a lungo lasciato all'evoluzione dei rapporti fattuali Governo-Parlamento», potendosi dire che «per molti anni questa parte della Costituzione è stata 'de-costituzionalizzata' o, meglio, è vissuta in una zona di non-diritto costituzionale». Solo a partire dalla seconda parte degli anni '90, «la Corte costituzionale ha iniziato a svolgere un'opera generalmente assai apprezzata, volta a imporre il rispetto delle norme costituzionali 'sulla produzione' di atti normativi di valore legislativo».

⁷⁴ Cfr. *infra*, il par. 7.

le norme costituzionali sul procedimento legislativo, ma esse si contano sulle dita di una mano e risalgono perlopiù al periodo compreso tra gli anni '50 e gli anni '80.

Né l'avvento delle leggi elettorali prevalentemente maggioritarie sembra aver spinto più di tanto la Corte costituzionale e, più in generale, il sistema istituzionale nella direzione di una valorizzazione delle regole procedurali poste dalla carta fondamentale, rafforzando le garanzie in Parlamento e fuori dal Parlamento. Anzi, la logica maggioritaria ha spesso determinato l'esigenza di superare le norme e le procedure dettate dai regolamenti parlamentari, ancora in larga parte ispirate ad una logica di tipo proporzionale: così finendo per indebolire significativamente le garanzie fornite da quelle norme e altresì i meccanismi, interni alle Camere, volti ad assicurarne il rispetto⁷⁵.

6. *Una chiave di lettura: la tenuta delle regole procedurali sulla formazione degli atti normativi del Governo (e della legge).*

Nel quadro che si è appena delineato, sembra opportuno, nella parte finale di questo contributo, provare ad individuare quali siano gli aspetti essenziali, quelli cioè sui quali non dovrebbero verificarsi deroghe, nell'ambito delle regole vigenti quanto alle modalità di formazione degli atti normativi del Governo (oltre che della stessa legge parlamentare).

Se si accoglie, come qui si sta cercando di fare, la logica della «ordinarietà» della potestà normativa del Governo, nel senso che si prende atto del fatto che, per come essi sono configurati dalla Costituzione e dalla legge n. 400 del 1988, si tratta di strumenti che, proprio in quanto previsti e disciplinati a livello costituzionale e da norme primarie, non comportano alcuna rottura nell'ordine costituzionale delle attribuzioni⁷⁶, il punto chiave, a mio avviso, consiste

⁷⁵ Sia consentito rinviare, in proposito, a N. LUPO, *L'adozione di regolamenti parlamentari di ispirazione proporzionalistica e la loro permanenza con leggi elettorali ad impianto maggioritario*, in *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, Jovene, Napoli, 2010, I, p. 691 s., spec. 714 s.

⁷⁶ Ovviamente, il discorso deve essere graduato: il decreto-legge è strumento che si fonda su presupposti straordinari, la cui sussistenza, a giudizio del Governo, abilita l'attivazione dello strumento medesimo (e sulla cui sussistenza le Camere convengono, nel momento in cui ne deliberano la conversione in legge); il decreto legislativo (e, an-

nella tenuta delle garanzie procedurali predisposte con riferimento a ciascuno strumento: nella possibilità di far sì che nei procedimenti che conducono all'adozione di questi atti sia mantenuto un accettabile tasso di trasparenza, di partecipazione e di responsabilità, specie nei casi in cui la potestà normativa del Governo sia abilitata ad intervenire a livello di fonti primarie. Detto in altri termini, occorre analizzare, nella logica dei procedimenti normativi che si sono detti «duali», in quanto ad essi concorrono, in forme diverse, sia il Parlamento sia il Governo⁷⁷, se e in che misura le regole procedurali di volta in volta previste siano rispettate: è, in fondo, dalla loro tenuta che discende il permanere del carattere liberal-democratico del nostro sistema istituzionale, nel momento in cui pone in essere le opzioni legislative di fondo a livello statale.

Per limitarci alle fonti primarie, è in particolare evidente che, ove i procedimenti in questione non assicurassero un accettabile tasso di trasparenza, di partecipazione e di responsabilità alla base delle decisioni normative che attraverso essi sono assunte, ne risulterebbe vanificato sia il significato democratico, sia (almeno in buona parte) il significato garantista delle riserve di legge poste nella carta costituzionale (e su cui, come è noto, si fondano in larga parte le tecniche di garanzia dei diritti nelle Costituzioni moderne e contemporanee)⁷⁸. Infatti, per orientamento pacifico della giurisprudenza co-

cora prima, la scelta di ricorrere ad una delega legislativa) non richiede la sussistenza di alcun fatto eccezionale, ben potendo – come talora accade – il Parlamento delegare pressoché sistematicamente, purché a più riprese, al Governo la disciplina di taluni oggetti (ovviamente nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi indicati dal legislatore delegante); il regolamento si ritiene abilitato ad intervenire senza bisogno di alcun presupposto specifico, almeno nelle materie non coperte da alcuna forma di riserva di legge (il punto non è invero pacifico, come è emerso nel dibattito sulla legittimità costituzionale dei regolamenti c.d. «indipendenti», previsti dall'art. 17, comma 1, lettera c, della legge n. 400 del 1988: cfr., per tutti, G. TARLI BARBIERI - P. MILAZZO, Art. 117, 6° comma, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Utet, Torino, 2006, III, p. 2276 s., spec. 2281 s.).

⁷⁷ Cfr. *supra*, il par. 4.

⁷⁸ Mettono l'accento, rispettivamente, sul significato garantista e su quello democratico delle riserve di legge S. FOIS, *La riserva di legge. Lineamenti storici e problemi attuali*, ed. provv., Giuffrè, 1963 (ora in Id., *La crisi della legalità. Raccolta di scritti*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 1 s. e A. DI GIOVINE, *Introduzione allo studio della riserva di legge nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1969, spec. p. 171 s. Cfr., poi, in un'ottica più complessiva, tra gli altri, F. SORRENTINO - R. BALDUZZI, voce *Riserva*

stituzionale, ma non da oggi oggetto di severe critiche in dottrina, tanto i decreti-legge e quanto i decreti legislativi sono ritenuti idonei a soddisfare le riserve di legge, probabilmente proprio in quanto nei procedimenti di formazione di tali atti è previsto un apposito ed essenziale spazio anche per la legge parlamentare (di conversione e di delega legislativa, rispettivamente)⁷⁹.

Dal punto di vista dell'analisi dei procedimenti decisionali, il quadro, per ciò che riguarda il procedimento «duale» composto da decreto-legge e legge di conversione, non può ritenersi invero particolarmente soddisfacente.

Il punto più critico è dato dal carattere eterogeneo assai frequentemente riscontrabile nei decreti-legge adottati del Governo. Tale eterogeneità finisce all'evidenza – oltre che per violare il disposto dell'art. 15, comma 3, della legge n. 400 del 1988, ove prescrive che il contenuto dei decreti-legge deve essere «specifico, omogeneo e corrispondente al titolo»⁸⁰ – per vanificare il dettato costituzionale sia quanto alla sussistenza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza (come dimostrato, tra l'altro, dalla difficoltà di richiamare sinteticamente tali presupposti nelle premesse del decreto-legge, stante il

di legge, in *Enciclopedia del diritto*, XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 1207 s., L. CARLASSARE, voce *Legge (riserva di)*, in *Enciclopedia giuridica*, XVIII, Treccani, Roma, 1990, L. TREMEAU, *La réserve de loi. Compétence législative et Constitution*, Economica, Paris, 1997, spec. 36 s.

⁷⁹ Adesivamente, nel senso indicato nel testo, cfr., ad esempio, F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, cit., p. 49, sottolineando che ciò dovrebbe condurre «ad usare particolare rigore nell'interpretazione delle disposizioni costituzionali (artt. 76 e 77) che ammettono la sostituzione del Governo al Parlamento nell'adozione di atti legislativi, sia per quanto riguarda la necessità che le leggi di delegazione definiscano gli oggetti e pre-determinino i principi e i criteri direttivi, sia per quanto riguarda il controllo parlamentare circa i presupposti di necessità e di urgenza per l'adozione dei decreti-legge». *Contra*, in dottrina, cfr., tra gli altri, E. MALFATTI, *Rapporti tra deleghe legislative e delegificazioni*, cit., p. 215 s. e L. CARLASSARE, *La «riserva di legge» come limite alla decretazione d'urgenza*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, Jovene, Napoli, 2004, I, p. 423 s.

⁸⁰ Si noti peraltro che la giurisprudenza costituzionale ha svalutato il significato dall'art. 15, comma 3, della legge n. 400 del 1988, laddove fissa il requisito della omogeneità dei decreti-legge, giudicandola una previsione «indubbiamente giustificata, ma sprovvista della forza costituzionale» (così la sentenza n. 391 del 1995); e ha sostenuto che «non si tratta di requisito costituzionalmente imposto (seppur opportunamente previsto dal comma 3 dell'art. 15 della legge 23 agosto 1988, n. 400, recante «Disciplina dell'attività di Governo ed ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri»)» (così la sentenza n. 196 del 2004).

fatto che non sono individuabili presupposti comuni a tutte le sue disposizioni, se non di taglio generalissimo), sia nella evocazione della responsabilità del Governo (che evidentemente si attenua e tende a sfumare laddove le disposizioni si moltiplichino e riguardino molteplici settori)⁸¹, sia infine riguardo alla pretesa natura «provvedimentale» dei decreti-legge (sempre che il costituente abbia inteso utilizzare l'espressione nella sua accezione tecnico-giuridica)⁸².

Inoltre, il carattere eterogeneo dei decreti-legge viene ad essere ulteriormente accentuato nel corso del loro iter parlamentare: gli emendamenti introdotti nel disegno di legge di conversione, infatti, vanno spesso ad aggiungere ulteriori disposizioni rispetto a quelle originariamente presenti nel decreto-legge governativo, a volte reintroducendo nel testo disposizioni che erano state escluse nell'ambito del percorso endogovernativo – in più casi, come si è detto, tutt'altro che immediato – perché su di esse non si era raggiunto un sufficiente grado di condivisione collegiale in Consiglio dei ministri (o, ancor prima, nel cosiddetto «pre-consiglio») o perché su di esse si temeva (o si era materializzato) qualche obiezione da parte del Presidente della Repubblica. Di qui, come si accennava, le cosiddette disposizioni «rampino»: disposizioni di contenuto limitato, inserite sin dall'origine nel decreto-legge al fine di consentire poi che ad esse si aggancino, nel corso dell'iter parlamentare, intere normative di ben più ampio e significativo rilievo⁸³.

⁸¹ Non è un caso che larga parte dei decreti-legge, specie quelli eterogenei, siano poi oggetto di un negoziato parlamentare sui relativi contenuti. In altri termini, il Governo, lungi dall'invocare la propria responsabilità per l'adozione di quei contenuti, li rimette in discussione nel corso dell'iter parlamentare della legge di conversione.

⁸² Nel senso di valorizzare tale accezione cfr. F. SORRENTINO - G. CAPORALI, voce *Legge (atti con forza di)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, IV ed., vol. IX, Torino, Utet, 1994, p. 121 s. e G. ZAGREBELSKY, *Conclusioni*, cit., p. 322.

⁸³ Caso paradigmatico può considerarsi quello del decreto-legge 30 dicembre 2005, n. 272, recante misure urgenti per garantire la sicurezza ed i finanziamenti per le Olimpiadi invernali di Torino, nel quale fu sin dall'origine inserito un articolo contenente «disposizioni per favorire il recupero di tossicodipendenti recidivi». Il che ha consentito, in sede di conversione, di introdurre una cospicua serie di «modifiche al testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza» (originariamente collocate in un apposito disegno di legge del Governo). Per ulteriori esempi e considerazioni, cfr. i contributi al seminario svoltosi a Pisa, il 4 marzo 2011 (in *Fuga dalla legge? Seminari sulla qualità della legislazione*, a cura di R. Zaccaria, Grafo, Brescia, 2011).

Del resto, nel procedimento «duale» qui esaminato si rinven-
gono molteplici e forti incentivi alla disomogeneità dei decreti-legge
e delle leggi di conversione, mentre si fatica a individuare strumenti
sanzionatori altrettanto efficaci. Per dirla in parole semplici, para-
dossalmente un decreto-legge procede con maggiore celerità quanto
più il suo contenuto è disomogeneo: in Consiglio dei ministri, infatti,
il decreto-legge otterrà un consenso più diffuso ove in esso siano col-
locate disposizioni che originano da diversi ministeri, magari affidati
a ministri di colore politico diverso, che fanno riferimento ad una
eterogeneità di interessi da perseguire. E un discorso analogo può ri-
petersi, a livello parlamentare, per il disegno di legge di conversione,
che avrà un cammino più sicuro ove in esso confluiscono emenda-
menti che stanno a cuore a diverse forze politiche: tanto più che tali
emendamenti sono spesso approvati, quando viene posta la que-
stione di fiducia, con un'unica votazione, in cui i parlamentari sono
chiamati a «prendere o lasciare» in blocco l'insieme delle proposte
emendative⁸⁴.

Al contrario, è verificabile una seria difficoltà a porre in essere
sanzioni efficaci nei confronti della disomogeneità: sia perché l'omo-
geneità è requisito assai difficile da valutare in modo univoco⁸⁵; sia,
soprattutto, perché è estremamente arduo applicare la sanzione per
così dire più naturale, che dovrebbe consistere, se non nella mancata
conversione dell'intero decreto-legge, almeno – secondo quanto l'art.
96-*bis*, comma 1, del regolamento della Camera consente al Comitato
per la legislazione di proporre – nella «soppressione delle disposizioni
del decreto-legge che contrastino con le regole sulla specificità e omo-
geneità e sui limiti di contenuto dei decreti-legge, previste dalla vi-
gente legislazione». Anche a prescindere dalla difficoltà, spesse volte,
di individuare l'asse portante del provvedimento, rispetto al quale

⁸⁴ Cfr., tra gli altri, E. GRIGLIO, *La conversione dei decreti-legge nella XIV legisla-
tura: da procedimento duale a procedimento a prevalente connotazione governativa?*, in *Le
regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, cit., p. 309
s., spec. 329 s.

⁸⁵ Sulle diverse accezioni dell'omogeneità cfr. N. MACCABIANI, *La conversione dei
decreti legge davanti alla Camera dei deputati. La prassi del Comitato per la legislazione*,
Promodis, Brescia, 2001, p. 38 s. e P. CARNEVALE - D. CHINNI, *C'è posta per tre. Prime os-
servazioni a margine della lettera del Presidente Napolitano inviata ai Presidenti delle Ca-
mere ed al Presidente del consiglio in ordine alla conversione del c.d. decreto milleproro-
ghe*, in *www.rivistaaic.it*, 19 aprile 2011, spec. p. 7 s.

giudicare estranee le restanti disposizioni, non va dimenticato che quelle contenute nel decreto-legge sono, ovviamente, tutte norme già in vigore nell'ordinamento: rispetto alle quali diventa quasi impossibile configurare una sorta di potere di «stralcio» in capo alle Camere; e neppure agevole per chicchessia chiederne la soppressione, sulla base del solo argomento («politicamente» piuttosto debole) secondo cui esse avrebbero dovuto essere collocate in un altro decreto-legge o in una legge parlamentare diversa dalla legge di conversione.

Infine, è evidente che – come si è osservato in un'accurata ricerca recentemente condotta per conto del Comitato per la legislazione – più il disegno di legge di conversione, assumendo nuovi contenuti, diventa eterogeneo, più è probabile che il Governo, per evitare di sottoporre a votazione una per una le singole disposizioni di cui si compone (e gli ulteriori emendamenti che ad esse di regola vengono presentati), sarà portato a porre la questione di fiducia⁸⁶. In tal modo, infatti, diventa possibile far passare, con un'unica votazione parlamentare, l'intero «pacchetto» di misure, senza che il Governo debba esporsi al rischio di incidenti di percorso, sempre possibili, specie quando le singole disposizioni stanno particolarmente a cuore a una parte o all'altra della maggioranza di governo (quando non, come talora accade, alla stessa opposizione). Il prezzo della posizione della questione di fiducia su maxiemendamenti contenenti i disegni di legge di conversione «omnibus» consiste però – similmente a quando la questione di fiducia sia posta nel procedimento legislativo – nel sostanziale azzeramento di quelle caratteristiche di trasparenza, partecipazione e responsabilità che dovrebbero invece essere proprie di tutti i processi di produzione normativa, e del procedimento legislativo parlamentare in maggior misura⁸⁷.

⁸⁶ Cfr. *Tendenze e problemi della decretazione d'urgenza*. Relazione presentata al Comitato per la legislazione dal Presidente, on. Lino Duilio, XVI legislatura, gennaio 2010, p. 27 s. (su http://nuovo.camera.it/application/xmanager/projects/camera/file/documenti/Tendenze_e_problemi_della_decretazione_durgenza.pdf), ove si osserva che «tendenzialmente, la questione di fiducia è tanto più ricorrente quanto più il decreto-legge nasce (o, magari, diviene) intersettoriale. Utilizzando come indicatore il numero di Commissioni permanenti investite del parere in sede consultiva, quando sono coinvolte 10 o più commissioni, la fiducia è 'estremamente probabile'.»

⁸⁷ Un cenno in proposito in G.U. RESCIGNO, *Principio di legalità, Stato di diritto, Rule of Law*, in *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere. Scritti in onore di Lorenza Carlassare*. I. *Delle fonti del diritto*, Jovene, Napoli, 2009, p. 305 s., spec. 351. Cfr. anche *infra*, nel corso del paragrafo.

Se comparate alle disposizioni immesse nell'ordinamento dai decreti-legge e dalle relative leggi di conversione, quelle contenute nei decreti legislativi delegati appaiono invero costituire il frutto di processi decisionali in genere abbastanza trasparenti e partecipati (oltre che più facilmente attribuibili, nella loro responsabilità di fondo, al Governo). Largo merito di ciò deve tributarsi, come si è accennato, allo svolgimento di una in genere piuttosto ricca fase consultiva (parlamentare e non): è la legge di delega, con la costruzione di procedimenti articolati e complessi, a definire con attenzione quali soggetti, sia all'interno dello stesso Governo, sia, soprattutto, in Parlamento e tra le altre istituzioni e le formazioni sociali, sono chiamati ad intervenire nell'iter di formazione del decreto legislativo⁸⁸.

Anche per effetto di queste previsioni di tipo procedimentale dettate dalla legge di delega, il procedimento che conduce all'adozione del decreto legislativo fa emergere una serie di «virtualità positive», in particolare sotto il profilo della razionalità della formazione della volontà legislatrice, «totalmente assenti nel decreto legge e non sempre rinvenibili nemmeno nella legislazione parlamentare»⁸⁹.

Certo, non mancano profili problematici. Legati a casi di grande ambiguità dei principi e criteri direttivi (specie ove collocati in distinti elenchi, i cui rapporti reciproci restano spesso indefiniti) o di comportamenti non molto corretti del Governo, che talvolta presenta alle Camere gli schemi di decreti legislativi «all'ultimo minuto», o persino oltre⁹⁰; o che introduce, nella versione definitiva del

⁸⁸ Ovviamente, ciò può accadere con maggiore o minore accuratezza: particolarmente evoluti risultano, sotto questo aspetto, i contenuti della legge delega n. 42 del 2009, in materia di federalismo fiscale: cfr., S. TRAVERSA, *Termini e modalità procedurali per la predisposizione dei decreti delegati di attuazione del federalismo fiscale*, in *Rassegna parlamentare*, 2009, p. 799 s.; N. LUPO, *Il procedimento di attuazione della delega sul federalismo fiscale e le nuove sedi della collaborazione tra i livelli territoriali: Commissione bicamerale, Commissione tecnica paritetica e Conferenza permanente*, in *www.federalismi.it*, 2 dicembre 2009, e C. TUCCIARELLI, *La legge n. 42 del 2009: oltre l'attuazione del federalismo fiscale*, in *Rivista di diritto tributario*, 2010, p. 61 s.

⁸⁹ Così G. ZAGREBELSKY, *Conclusioni*, cit., p. 325 s. Come osserva tale autore, la «dualizzazione» tra «i principi e i criteri direttivi, da un lato, posti dalla legge di delegazione, e le norme di svolgimento o di 'riempimento' di tali principi e criteri, contenute nel decreto delegato, dall'altro lato», ha il pregio di introdurre «nella legislazione, prima del momento volontaristico, prima della *voluntas*, la *ratio*; prima ci si accorda sull'impostazione generale di una determinata disciplina e dopo – stabilito qual è il senso del legiferare – si agisce coerentemente di conseguenza».

⁹⁰ Per la segnalazione di un caso recente, riguardante il decreto legislativo 15

decreto legislativo, modifiche non strettamente consequenziali ai pareri ricevuti. Frequenti sono poi gli «abusi» delle deleghe «corretive»: sia, come è piuttosto ovvio, da parte del legislatore delegato, che qualifica come «correttive» disposizioni che invece rivedono in profondità alcuni aspetti della disciplina dettata dal decreto legislativo «principale»; sia, ancor prima, da parte dello stesso legislatore delegante, che consente l'utilizzo di tale strumento anche con riguardo a tipologie di deleghe legislative non prettamente «di riforma», e per le quali, perciò, non si pone il problema di reagire alle indicazioni provenienti dalla prassi applicativa (esempi possono considerarsi le deleghe «correttive» che in più casi accompagnano i testi unici, i codici di settore o persino il cosiddetto «taglialeggi»)⁹¹.

Un discorso a sé meriterebbero, ovviamente, i regolamenti del Governo e, in particolare, quelli di delegificazione. In proposito, mi pare vada rilevato che la stagione della delegificazione si è rivelata piuttosto effimera. Lo strumento previsto dall'art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988 e utilizzato con notevole intensità nel corso degli anni '90 è stato infatti depotenziato da una serie di distinti fattori: in primo luogo, dal persistente tasso elevato di legificazione dell'ordinamento, che ha reso complessivamente non molto rilevante (e comunque precaria) l'opera di delegificazione svolta in alcuni limitati settori; in secondo luogo, dal fatto che i procedimenti legislativi (sia quello di conversione dei decreti-legge, di cui già si è detto, sia quello ordinario) sono diventati di assai più agevole percorribilità rispetto ad un recente passato; in terzo luogo, dal contenuto dell'art. 117, sesto comma, Cost., come riscritto dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 e come interpretato dal Consiglio di Stato.

marzo 2010, n. 66, recante il «Codice dell'ordinamento militare», cfr. G. PICCIRILLI, *Oggetto, termine, principi e criteri direttivi nelle deleghe del processo «taglia-leggi»*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2011, n. 1, p. 11 s.

⁹¹ Ampie indicazioni in M. RUOTOLO, *I limiti della legislazione delegata integrativa e correttiva*, cit., spec. p. 53 s. Specificamente sulle deleghe «correttive» che accompagnano la delega «taglialeggi» cfr. N. LUPO, *Le materie escluse e i decreti legislativi «correttivi»*, in *La delega «taglialeggi»: i passi compiuti e i problemi da sciogliere*. Atti del seminario svoltosi alla Luiss Guido Carli il 1° aprile 2008, a cura di N. Lupo e R. Zaccaria, Aracne, Roma, 2008, p. 51 s., M. CECCHETTI, *Il «taglio» delle leggi tra deleghe legislative, decretazione d'urgenza, clausole «ghigliottina» e abrogazioni espresse*, cit., spec. p. 144 s., P. CARNEVALE, *Il paradiso può attendere. Riflessioni a margine dell'attuazione della delega «salva-leggi»*, in www.federalismi.it, 5 maggio 2010.

Per effetto della lettura proposta da quest'ultimo già all'indomani dell'entrata in vigore della riforma del Titolo V Cost., infatti, la disposizione dedicata al potere regolamentare ha finito per risultare l'unica norma sul riparto competenziale tra Stato e Regioni considerata immediatamente precettiva, in particolare laddove ha posto un limite all'esercizio del potere regolamentare dello Stato, stabilendo che esso può svolgersi solo nelle materie di competenza legislativa esclusiva statale, indicate dall'art. 117, secondo comma, Cost. Di fronte a questa lettura, e a maggior ragione poiché le restanti prescrizioni costituzionali dedicate al riparto delle funzioni legislative, amministrative e finanziarie sono state interpretate in modo assai meno rigoroso, consentendo allo Stato di continuare a fare quasi tutto ciò che faceva anteriormente alla riforma (e, in taluni casi, anche qualcosa in più), le spinte all'aggiramento della prescrizione di cui all'art. 117, sesto comma, Cost. si sono fatte quasi irresistibili⁹²; e né il legislatore, né la Corte costituzionale, e neppure lo stesso Consiglio di Stato hanno mostrato una particolare resistenza rispetto alle disposizioni di legge che prevedono l'adozione di «atti di natura non regolamentare», particolarmente frequenti, com'è ovvio, nelle materie rientranti nella competenza legislativa concorrente, o talvolta anche in quella residuale delle regioni⁹³.

Dal punto di vista che qui si è privilegiato, quello procedimentale, va ricordato che, come già si è accennato, recentemente il legislatore ha codificato in via generale ciò che larghissima parte delle leggi di delegificazione erano andate prevedendo: ha infatti stabilito che i regolamenti di delegificazione vadano sottoposti, prima della loro adozione, al previo parere (obbligatorio, ma non vincolante) delle commissioni parlamentari competenti per materia, le quali sono chiamate ad esprimersi entro 30 giorni dalla richiesta⁹⁴. Come si di-

⁹² In senso sostanzialmente convergente, cfr. G. TARLI BARBIERI, *Legge ed atti del Governo e di altre autorità statali*, in *Osservatorio sulle fonti 2008. La legge parlamentare oggi*, a cura di P. Caretti, Giappichelli, Torino, 2010, p. 70 s., spec. 105 s., il quale peraltro ricorda che la giurisprudenza costituzionale più recente ha almeno in parte attenuato tale rigidità, nel momento in cui «sembra ammettere in certi casi l'attrazione in sussidiarietà verso lo Stato di funzioni anche in via regolamentare».

⁹³ Cfr. la dottrina richiamata *supra*, nella nota 9.

⁹⁴ Si fa riferimento alla «novella» all'art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988 apportata dall'art. 5 della legge n. 69 del 2009, la quale ha previsto, per tutti i regolamenti di delegificazione che si richiamino all'art. 17, comma 2, il parere obbligatorio

ceva, in tal modo il procedimento di formazione dei regolamenti di delegificazione si arricchisce di un prezioso apporto parlamentare, che spesso tenta (invero, raramente con successo) di supplire alla mancata indicazione delle «norme generali della materia», finendo però inevitabilmente per appesantirsi, in quanto il parere parlamentare si va ad aggiungere al parere del Consiglio di Stato e al visto e registrazione della Corte dei conti e richiede un duplice passaggio in Consiglio dei ministri (dal momento che la delibera collegiale occorre per impegnare la responsabilità politica del Governo sullo schema trasmesso alle Camere).

A questo punto, finisce per essere per più versi preferibile il ricorso alla legge di delega: a maggior ragione, considerando che l'appesantimento nell'iter di formazione di questa tipologia di leggi, per le quali opera, ai sensi dell'art. 72, quarto comma, Cost., la riserva di assemblea, appare oggi poco significativo, dal momento che, come già si è ricordato, sono oramai ben poche le leggi approvate direttamente in Commissione⁹⁵. In compenso, seguendo tale percorso il Governo è in grado di adottare atti con forza di legge, che gli consentono, tra l'altro, di incidere anche su materie affidate al legislatore regionale a titolo concorrente (art. 117, terzo comma, Cost.) o residuale (art. 117, quarto comma, Cost.), almeno fin tanto che le medesime disposizioni non siano dichiarate costituzionalmente illegittime dalla Corte costituzionale (sempre che tale pronuncia intervenga).

Resta da dire del procedimento legislativo ordinario e della sua profonda trasformazione – ancora studiata solo parzialmente da co-

delle «Commissioni parlamentari competenti in materia, che si pronunciano entro trenta giorni dalla richiesta». In tal modo si è generalizzata (salva espressa deroga da parte del legislatore delegificante) una tendenza già in essere nella prassi legislativa (su cui cfr., per tutti, G. TARLI BARBIERI - P. MILAZZO, *Art. 117, 6° comma*, cit., p. 2287 s.).

⁹⁵ E anche le previsioni di cui all'art. 39, comma 5, e all'art. 85, comma 2, del regolamento della Camera, che aumentano la durata massima degli interventi sui disegni di legge di delega finiscono per risultare sostanzialmente ininfluenti, vista la pressoché completa generalizzazione del contingentamento dei tempi. Resta solo, ai sensi dell'art. 16-bis, comma 6-bis, del regolamento della Camera, il parere obbligatorio del Comitato per la legislazione, per i «progetti di legge recanti norme di delegazione legislativa» o di delegificazione (in senso ampio). Cfr., per tutti, L. LORELLO, *Funzione legislativa e Comitato per la legislazione*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 172 s.

⁹⁶ Riguardo agli studi politologici, indicazioni in M. GIULIANI, *Brand New, Somewhat New or Rather Old? The Italian Legislative Process in an Age of Alternation*, in *South European Society and Politics*, vol. 13, n. 1, march 2008, p. 1 s., e F. ZUCCHINI, *Go-*

stituzionalisti e politologi⁹⁶ – verificatasi nell'ultimo quindicennio, per effetto della contemporanea azione di una serie di fattori: tra i quali il potenziamento della fase endogovernativa di predisposizione dei disegni di legge e delle iniziative del Governo, con la già ricordata valorizzazione del «pre-consiglio» e con l'inserimento, in tale fase, del confronto con le autonomie territoriali e con le forze sociali; il funzionamento della programmazione dei lavori parlamentari e del contingentamento dei tempi, con il riconoscimento di un peso tutt'altro che trascurabile al Governo nella definizione dell'agenda delle Camere; l'utilizzo intenso dei poteri spettanti al Governo con cui può negare la percorribilità del procedimento legislativo in commissione in sede deliberante o legislativa e, soprattutto, di quelli attribuiti al Ministero dell'economia, in particolare nella trasmissione alle Camere delle relazioni tecnico-finanziarie e nella validazione delle clausole di copertura delle leggi recanti maggiori oneri; l'uso come si è visto assai frequente della questione di fiducia, specie sui maxiemendamenti, cui il Governo ha fatto ampio ricorso anche in assenza di manovre ostruzionistiche da parte dell'opposizione.

Per effetto di questi fattori, il procedimento legislativo nel Parlamento del maggioritario appare assai lontano da quello in auge fino alla X legislatura (1987-1992). Soprattutto, è cambiata la distribuzione dei poteri di veto (ormai non più attribuiti all'opposizione, e neppure a frange della maggioranza, queste ultime non disponendo quasi più dello strumento del voto segreto e potendo piuttosto agevolmente essere messe a tacere tramite la posizione della questione di fiducia, che ormai ha assunto un significato, come si dice, più tecnico che politico)⁹⁷ e si sono drasticamente ridotti i tempi minimi necessari per l'approvazione di una legge anche senza la necessità di un ampio consenso. Certo, i tempi medi per l'approvazione di un disegno di

vernment Alternation and Legislative Agenda Setting in The Role of Governments in Legislative Agenda Setting, edited by B.E. Rasch and G. Tsebelis, Routledge, London, 2010.

⁹⁷ Sembrano assai lontani, ad esempio, i giorni in cui i ministri della c.d. «sinistra DC» si dimisero per polemica nei confronti della decisione del Governo di porre la questione di fiducia sul disegno di legge Mammi, in materia radiotelevisiva. Sul punto, cfr. L. BIANCHI, *La riforma dei sistemi di votazione delle Camere alla prova: il caso della legge 6 agosto 1990, n. 223*, in *Politica del diritto*, 1994, p. 15 s.

⁹⁸ Secondo il già citato Rapporto del Ministro per i rapporti con il Parlamento, *Il Governo Berlusconi in Parlamento: i primi tre anni*, cit., p. 13, il tempo medio di appro-

legge del Governo restano piuttosto elevati⁹⁸, per le ragioni le più varie (spesso derivanti proprio dalla difficoltà di individuare un punto di incontro tra le diverse «anime» del Governo e della sua maggioranza, oltre che, ovviamente, dall'assetto paritario del nostro bicameralismo). Ma è appunto per questo che lo strumento del decreto-legge (e della legge di conversione) continua a riscuotere un notevole successo; e, anzi, costituisce la strada tendenzialmente preferita (si direbbe «di default») dal Governo quando sulla disciplina in questione si registri un livello adeguato di consenso nel Consiglio dei ministri e nella maggioranza (ai disegni di legge ordinari lasciandosi perlopiù le questioni meno definite, dal punto di vista tecnico e/o politico)⁹⁹.

7. *I controlli e le garanzie: Presidenti di Assemblea, Presidente della Repubblica e Corte costituzionale.*

È evidente che, in un quadro siffatto, diventa assolutamente cruciale, per la tenuta dei principi fondamentali del sistema, che le regole procedurali e contenutistiche fissate per la formazione degli atti del Governo con forza di legge e delle leggi parlamentari vengano fatte rispettare. Invece, si registra sul punto un assetto dei controlli che si rivela essere tutt'altro che soddisfacente. È vero che non si tratta certo di una novità, ma non vanno trascurate le trasformazioni che hanno interessato, nell'epoca del maggioritario, i principali detentori di tali poteri di controllo e di garanzia costituzionale: vale a dire, i Presidenti delle Camere, il Presidente della Repubblica e la Corte costituzionale. Trasformazioni che, com'è chiaro, qui si possono richiamare solo assai sinteticamente.

Quanto ai Presidenti delle Camere, è noto che il loro ruolo si è andato caratterizzando, dal 1994 ad oggi, in senso sempre più chia-

vazione dei disegni di legge del Governo (escludendo i disegni di legge di conversione e di ratifica) è pari a 278 giorni.

⁹⁹ Questo sdoppiamento in due distinti provvedimenti (un decreto-legge e un disegno di legge ordinario) di misure originariamente concepite in modo unitario si è verificato, ed esempio, sia nella XV legislatura con il c.d. «pacchetto Bersani», sia nella XVI legislatura con la prima manovra estiva.

¹⁰⁰ Sul ruolo «esterno» dei Presidenti di Assemblea cfr., criticamente, A. DI GIOVINE, *Modelli di speakership parlamentare e stile esternatorio dei Presidenti delle Camere*, in Associazione italiana dei costituzionalisti, *Annuario 2000. Il Parlamento*. Atti del XV convegno annuale, Firenze 12-13-14 ottobre 2000, Cedam, Padova, 2001, p. 373 s. e

ramente attivo sulla scena politica e mediatica¹⁰⁰: questa maggiore caratterizzazione politica dei Presidenti di Assemblea sembra essersi avviata in sostanziale coincidenza con l'abbandono della convenzione costituzionale che, a partire dal 1976, assegnava al principale partito dell'opposizione la presidenza della Camera dei deputati¹⁰¹. È vero che i Presidenti di Assemblea hanno cercato di distinguere abilmente tra il loro ruolo esterno, decisamente ampliatisi e politicizzati, e il loro (da sempre assai delicato, e ora ancor più impegnativo, dopo l'adozione di leggi elettorali prevalentemente maggioritarie) ruolo interno, specie nella funzione, che qui viene più direttamente in rilievo, di «giudici del regolamento»¹⁰².

Tuttavia, occorre domandarsi se tale distinzione tra ruolo esterno e ruolo interno dei Presidenti di Assemblea, pur indubbiamente rilevante anche in termini giuridici, possa costituire davvero un argine invalicabile: se, in altri termini, la maggiore politicizzazione dei Presidenti delle Camere non faccia sì che il loro operato all'interno delle Camere, persino quando agiscono in qualità di «giudici per il regolamento», finisca per risultare, spesso, assai poco controllabile e quindi, almeno potenzialmente più esposto a critiche ed obiezioni in base a letture contingenti e in chiave politica. Il processo suddetto, inoltre, sembra essere sospinto da una serie di fattori di tipo più istituzionale: si fa riferimento, tra l'altro, al già richiamato percorso di progressivo invecchiamento e superamento del diritto parlamentare scritto, determinato dall'assai parziale adeguamento dei regolamenti di Camera e Senato al sistema maggioritario e dall'accumularsi di de-

C. BERGONZINI, *Se i Presidenti d'Assemblea si atteggiavano a serial speaker*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, p. 339 s. Nel senso invece di giudicare tale ruolo coerente con la funzione politica da essi svolta cfr. C. PINELLI, *Il Presidente di assemblea parlamentare*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Quaderno n. 9. Seminario 1998*, Giappichelli, Torino, 1999, p. 67 s., e soprattutto G. ROMANO, *I presidenti delle Camere: vecchi miti, nuove certezze ed un'ipotesi di futuro*, in *Il Filangieri. Quaderno 2007*, cit., p. 287 s.

¹⁰¹ Sulla natura convenzionale di tale equilibrio cfr., per tutti, G. DE CESARE, *Le modificazioni tacite della Costituzione nell'attuale sistema parlamentare italiano*, in *Rassegna parlamentare*, 2010, p. 121 s., spec. 135 s.

¹⁰² A più riprese si è parlato, in proposito, di «Giano bifronte»: cfr., per tutti, E. GIANFRANCESCO, *Il ruolo dei Presidenti delle Camere tra soggetti politici e arbitri imparziali*, in *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, cit., p. 11 s., spec. 22 s. Sulla funzione dei Presidenti quali «giudici del regolamento» cfr., volendo, N. LUPO, *Il Presidente di Assemblea come «giudice» del diritto parlamentare*, in *Scritti in onore di Franco Modugno*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 2053 s.

cisioni presidenziali assunte in deroga, o comunque oltre le prescrizioni regolamentari¹⁰³; alla mancanza di forme di «codificazione» ufficiale e pubblica dei precedenti parlamentari; e, infine, all'utilizzo piuttosto sporadico della Giunta per il regolamento quale sede di confronto politico-istituzionale sulle decisioni procedurali assunte dal Presidente¹⁰⁴.

In questa chiave¹⁰⁵ va probabilmente spiegato un affievolimento del ruolo dei Presidenti quali «uomini della Costituzione», che pure autorevole dottrina aveva individuato e che in una certa fase dell'esperienza parlamentare repubblicana, negli anni '70 e '80, era sem-

¹⁰³ Su questo processo cfr., tra gli altri, D. PICCIONE, *Metodi interpretativi per il parlamentarismo (per una prospettiva di evoluzione del metodo di studio nel diritto parlamentare)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, p. 533 s., L. GIANNITI - N. LUPO, *Corso di diritto parlamentare*, Il mulino, Bologna, 2008, p. 23 s. e C. BERGONZINI, *La piramide rovesciata: la gerarchia tra le fonti del diritto parlamentare*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, p. 741 s.

¹⁰⁴ Nel senso di auspicare una codificazione dei «precedenti» parlamentari e un maggior coinvolgimento della Giunta per il regolamento nella loro formazione cfr. E. GIANFRANCESCO, *Il ruolo dei Presidenti delle Camere tra soggetti politici e arbitri imparziali*, cit., p. 23 s. In senso diverso cfr. G. LASORELLA, *La programmazione dei lavori alla Camera ed i suoi protagonisti: Governo, gruppi e Presidente. Luci ed ombre*, cit., p. 95 s. (ad avviso del quale da una codificazione dei precedenti parlamentari, pur «senz'altro auspicabile», non ci si può attendere troppo, essendo «illuministico attendersi effetti eccessivamente salvifici») e G. ROMANO, *I presidenti delle Camere: vecchi miti, nuove certezze ed un'ipotesi di futuro*, cit., p. 337 s. Quest'ultimo, in particolare, sottolinea che «la Giunta per il regolamento è organo consultivo del Presidente, il quale assume pienamente e direttamente la responsabilità delle decisioni sulle questioni controverse e ne sostiene le conseguenze», rilevando inoltre che, poiché è lo stesso Presidente a convocarla «sulla base di valutazioni discrezionali», bisognerebbe ipotizzare «un Presidente che decida di sua iniziativa di porsi in qualche modo 'sotto tutela', ritenendo di non poter sostenere decisioni complesse spendendo personalmente il necessario grado di autorevolezza. Si tratta di un'evenienza, come si vede, piuttosto improbabile, anche alla luce dell'esperienza politica maturata dalle personalità chiamate a rivestire la seconda e la terza carica dello Stato».

¹⁰⁵ Pur giungendo a conclusioni non dissimili, S. CURRERI, *Il rinvio del Capo dello Stato a tutela del «giusto procedimento legislativo»: un intervento quanto mai necessario*, in *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, a cura di A. Ruggeri, Giappichelli, Torino, 2011, p. 411 s., spec. p. 417, nega però che sul mutamento del ruolo dei Presidenti di Assemblea abbia influito l'interruzione della «prassi» (più diffusamente qualificata come «convenzione») che assegnava la presidenza di un ramo del Parlamento ad un esponente dell'opposizione, ritenendo che un presidente non appartenente alla maggioranza (come è attualmente per il Presidente della Camera Fini) più facilmente «si esporrebbe alla critica di un uso partigiano e politico dei suoi poteri».

brato effettivamente corrispondere alle tendenze prevalenti nella prassi¹⁰⁶. Lo testimoniano, per restare ad alcuni tra gli istituti qui considerati, la mancata «reazione» dei Presidenti di Camera e Senato nei confronti del ricorso ai maxiemendamenti (che ben avrebbe potuto essere evitato, in radice, con la dichiarazione di inammissibilità di emendamenti riferiti sì, formalmente, ad un solo articolo, ma sostanzialmente aventi il contenuto di interi progetti di legge; e con il conseguente obbligo di «spacchettarli»¹⁰⁷; o anche i divergenti orientamenti assunti dai due Presidenti di Assemblea con riguardo all'ammissibilità degli emendamenti ai disegni di legge di conversione (solo in parte giustificabili in base ad un diverso disposto regolamentare, e in realtà riconducibili a opposte letture del rapporto tra decreti-legge e leggi di conversione)¹⁰⁸.

Un processo di segno diverso sembra caratterizzare, nella materia qui trattata, il Presidente della Repubblica. È stato infatti osservato come negli anni più recenti i Presidenti della Repubblica abbiano prestato una maggiore attenzione sia nei confronti degli atti del Governo con forza di legge, sia riguardo al regolare svolgimento del procedimento legislativo¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Per la tesi del Presidente di Assemblea come «uomo della Costituzione» cfr. A. MANZELLA, *Il parlamento*, III ed., p. 140 s. Su di essa, criticamente, alla luce degli sviluppi più recenti, cfr., volendo, N. LUPO, *L'evoluzione del ruolo dei Presidenti di Assemblea: ancora «uomini della Costituzione»?», in Italianieuropei*, 2011, n. 1, p. 65 s.

¹⁰⁷ Particolarmente severo è il giudizio espresso da G.U. RESCIGNO, *L'atto normativo*, Bologna, 1998, p. 139 s., per il quale si tratta di una «indecorosa e spudorata frode alla Costituzione, avallata dalla compiacenza dei presidenti delle due camere»: infatti, «non può essere seriamente contestato che un articolo composto da 100 commi od oltre è un fatto abnorme, sicuramente proposto al solo fine di aggirare la Costituzione. Presidenti di assemblea attenti e rigorosi dovrebbero dichiarare inammissibili simili progetti; la Corte costituzionale dovrebbe dichiarare incostituzionale un atto approvato in tal modo». Per alcuni tentativi di limitare i contenuti dei maxiemendamenti compiuti talvolta dai Presidenti delle Camere (tra l'altro, in modo decisamente divergente tra i due rami del Parlamento), così, tra l'altro, assegnando a sé medesimi una sorta di (insindacabile) potere di veto sulle disposizioni in esse presenti, cfr. G. PICCIRILLI, *L'emendamento nel processo di decisione parlamentare*, cit., p. 271 s.

¹⁰⁸ Cfr., sul punto, anche per ulteriori indicazioni, N. LUPO, *Decreto-legge e manutenzione legislativa*, cit., p. 196 s. e Q. CAMERLENGO, *Il decreto-legge e le disposizioni «eccentriche» introdotte in sede di conversione*, in *Rassegna parlamentare*, 2011, p. 91 s., spec. 106 s., nonché *infra*, nel corso del paragrafo.

¹⁰⁹ Cfr., tra i tanti, M. MANETTI, *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nella formazione degli atti legislativi*, relazione al convegno AIC «Decisione, Conflitti,

Quanto agli atti con forza di legge, già alla vigilia della sentenza n. 360 del 1996 il Presidente della Repubblica aveva a più riprese segnalato come la prassi della reiterazione dei decreti-legge – ancorché avallata, e da tempo, anche dal Quirinale – costituisse un fatto «anomalo e grave»¹¹⁰. Più recente è invece la decisione assunta sul decreto-legge sul «fine vita», in evidente relazione al «caso Englaro», adottato dal Governo, ma non emanato dal Presidente della Repubblica¹¹¹. Ma si pensi anche alla scelta, in attuazione delle deleghe di cui alla legge n. 42 del 2009, di non procedere all'emanazione di un decreto legislativo (sul c.d. federalismo fiscale municipale) su cui l'apposita Commissione bicamerale non aveva espresso parere favorevole (e neppure, invero, parere contrario, in quanto la proposta di parere favorevole con condizioni formulata dal relatore era stata respinta a parità di voti), richiedendo il previo passaggio del testo nelle Assemblee delle due Camere¹¹².

Quanto al procedimento legislativo, come è stato rilevato da attenta dottrina¹¹³, sempre più di rado il Presidente della Repubblica,

Controlli. Procedure costituzionali e sistema politico», in *www.rivistaaic.it*, 22 ottobre 2010, G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, relazione al convegno «Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo», in *www.rivistaaic.it*, 15 dicembre 2010, e S. CURRERI, *Il rinvio del Capo dello Stato a tutela del «giusto procedimento legislativo»*, cit., spec. p. 419 s.

¹¹⁰ Così la lettera del Presidente della Repubblica Scalfaro al Presidente del Consiglio Prodi, all'indomani dell'insediamento del suo Governo, il 30 maggio 1996: sul punto, anche per la sottolineatura dell'azione coordinata tra Presidente della Repubblica e Corte costituzionale, cfr. R. ROMBOLI, *Le vicende della decretazione d'urgenza negli anni 1995-1997 tra Corte costituzionale ed ipotesi di revisione dell'art. 77 della Costituzione*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Giuffrè, Milano, 1999, t. II, p. 1479 s., spec. 1502 s.

¹¹¹ Cfr., per tutti, M. LUCIANI, *L'emanazione presidenziale dei decreti-legge (spunti a partire dal caso E.)*, in *Politica del diritto*, 2009, p. 409 s. e G. TARLI BARBIERI, *Legge ed atti del Governo e di altre autorità statali*, cit., p. 111 s. Quest'ultimo ricorda che il rifiuto dell'emanazione, in quell'occasione, è stato motivato con l'assenza dei presupposti di necessità ed urgenza, l'inappropriatezza del decreto-legge a regolare diritti costituzionali della persona, e la lesione del principio di divisione dei poteri.

¹¹² Tale passaggio in Assemblea, mediante comunicazioni del Governo, era richiesto dall'art. 2, comma 4, della legge n. 42 del 2009, per l'ipotesi in cui il Governo non intendesse conformarsi *in toto* alle indicazioni contenute nei pareri parlamentari. Sulla vicenda cfr., «a prima lettura», E. GRIGLIO, *Il controverso iter parlamentare del decreto sul federalismo municipale*, in *www.nelmerito.com*, 25 febbraio 2011.

¹¹³ Cfr. M. MANETTI, *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nella formazione degli atti legislativi*, cit., p. 18, cui appartiene l'espressione riportata tra virgolette di seguito nel testo.

di fronte alle proteste nei confronti di presunte irregolarità procedurali avvenute nell'*iter legis*, ha opposto il «muro» del messaggio proveniente dai presidenti delle Camere – in cui questi attestano la regolare approvazione, da parte della Camera o del Senato, del progetto di legge – e sempre più spesso, invece, ha fatto riferimento nei suoi messaggi di rinvio, seppure, per ora, nella forma di *obiter dicta* o di «premesse alle censure sui contenuti»¹¹⁴, a possibili violazioni dell'art. 72 Cost. derivanti dai maxiemendamenti su cui è stata posta la questione di fiducia o dal carattere insoddisfacente dell'esame istruttorio svolto nelle commissioni parlamentari¹¹⁵.

Come ennesima dimostrazione dell'intreccio tra atti con forza di legge e procedimento legislativo vanno infine richiamati, ad ulteriore esempio dell'attenzione prestata ai profili procedurali di questi istituti, i recenti orientamenti del Presidente della Repubblica sui caratteri dei decreti-legge e delle leggi di conversione «omnibus».

In questo ambito merita un particolare rilievo la lettera del Presidente della Repubblica del 22 febbraio 2011 sul decreto-legge «milleproroghe», in cui il Presidente Napolitano, ribadendo e precisando orientamenti già espressi in altre occasioni¹¹⁶, ha insistito sulla necessaria omogeneità dei contenuti dei decreti-legge e delle leggi di conversione: requisito, come si è visto, fin qui poco valorizzato sia dal Governo, sia dal Parlamento (specie dal Senato), sia dalla stessa Corte costituzionale¹¹⁷. In tale lettera si insiste non solo sull'esigenza di porre dei limiti all'incremento della disomogeneità dei decreti-

¹¹⁴ Nel senso di auspicare un messaggio di rinvio motivato esclusivamente sulla base di vizi procedurali cfr. S. CURRERI, *Il rinvio del Capo dello Stato a tutela del «giusto procedimento legislativo»*, cit., p. 420 s.

¹¹⁵ Il riferimento è all'unico rinvio del Presidente Napolitano (A.C., XVI legislatura, doc. I, n. 1, 31 marzo 2010) e ai rinvii del Presidente Ciampi in materia di misure per il settore zootecnico (A.C., XIV legislatura, doc. I, n. 1, 29 marzo 2002) e di ordinamento giudiziario (A.C., XIV legislatura, doc. I, n. 6, 16 dicembre 2004).

¹¹⁶ Indicazioni e riferimenti in N. MACCABIANI, *La «difesa» della posizione costituzionale degli organi parlamentari nelle procedure normative affidata alle esternazioni del Presidente Napolitano*, in *www.rivistaaic.it*, 3 maggio 2011, spec. p. 8 s. e 14 s.

¹¹⁷ In questa chiave, pare piuttosto singolare che tutti e tre i destinatari di tale missiva (il Presidente del Consiglio e i Presidenti delle Camere) si siano affrettati a dichiarare di condividerne appieno le indicazioni. Cfr., per una primissima lettura, N. LUPO, *Dal Presidente della Repubblica un freno ai decreti-legge (e alle leggi di conversione) «omnibus»*, in *www.nelmerito.com*, 4 marzo 2011; e, con assai maggiore approfondimento, P. CARNEVALE - D. CHINNI, *C'è posta per tre*, cit., p. 1 s.

legge in Parlamento, in sede di conversione, ma si rivolge altresì un monito al Governo a rispettare *ab origine* l'omogeneità del decreto-legge e a comportarsi coerentemente in Parlamento, senza smentire un testo già vigente e adottato sotto la sua responsabilità. In questo modo, si può spiegare anche quel passaggio del comunicato del Quirinale reso pubblico in sede di promulgazione della legge di conversione del medesimo decreto-legge, il 26 febbraio 2011, che apparentemente potrebbe risultare meno convincente, ossia quello relativo all'impegno delle forze politiche alla «sostanziale inemendabilità» dei decreti-legge. Se si volesse prendere tale sollecitazione in senso letterale, allora essa potrebbe configurare una lesione delle attribuzioni del Parlamento, ponendosi peraltro in contrasto con una prassi, quella dell'emendabilità dei decreti-legge, che si è affermata sin dalle origini della Repubblica, e che pare ormai assurda al rango di vera e propria consuetudine: basti pensare al fatto che la dottrina assolutamente maggioritaria ha da tempo sostenuto che l'eventuale introduzione dell'inemendabilità dei decreti-legge potrebbe aver luogo soltanto tramite legge costituzionale¹¹⁸. Proprio per questo il richiamo alla inemendabilità operato dal Capo dello Stato va letto, appunto, come invito al rigoroso rispetto del requisito della omogeneità sia nella fase dell'adozione del decreto-legge, sia nel suo percorso parlamentare¹¹⁹.

Se dal Quirinale giungono dunque una serie di segnali di attenzione volti ad assicurare la salvaguardia dei caratteri propri dei procedimenti di formazione delle leggi e degli atti normativi del Governo, maggiori preoccupazioni, invece, sembrano destare – come

¹¹⁸ Cfr., per tutti, L. PALADIN, *Art. 77*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1979, p. 76 s.: «se «si volessero impedire o circoscrivere specificamente le modifiche apportabili in sede di conversione dei decreti-legge, non basterebbero allo scopo leggi ordinarie né i regolamenti parlamentari [...], ma sarebbe indispensabile una revisione costituzionale».

¹¹⁹ Questa lettura, se confermata dal fatto che i prossimi decreti-legge saranno sin dall'origine maggiormente omogenei, potrebbe agevolare anche il compito dei Presidenti delle Camere, i quali avrebbero poche scusanti per continuare a dichiarare ammissibili emendamenti non omogenei. In questa chiave, la posizione del Presidente della Repubblica va letta – a mio avviso – non nel senso che i decreti-legge sono da considerarsi assolutamente inemendabili, bensì nel senso che essi siano emendabili, ma soltanto purché non si alteri l'oggetto normativo delle disposizioni contenute nel decreto-legge e si resti nel solco dello specifico provvedimento che il Governo ha adottato, facendo leva sui medesimi presupposti di straordinaria necessità ed urgenza.

già si è accennato – le linee evolutive che emergono dalla giurisprudenza costituzionale.

La Corte, infatti, anziché esercitare con coerenza il sindacato sul rispetto delle prescrizioni che la carta costituzionale dedica al procedimento legislativo, e nonostante il celebre monito nei confronti delle Camere con cui si chiude la sentenza n. 379 del 1996¹²⁰, sembra aver compiuto alcuni passi in senso esattamente opposto (almeno nell'ambito del sindacato di costituzionalità delle leggi).

La linea individuata dalla sentenza n. 9 del 1959, nella parte in positivo, in cui la Corte riservava a se stessa il controllo sull'osservanza delle prescrizioni costituzionali sul procedimento legislativo, infatti, è stata seguita con rigore, conducendo all'illegittimità costituzionale (parziale) di una legge per un vizio relativo al suo procedimento formativo, soltanto da un piccolo gruppo di pronunce, le ultime delle quali risalenti al 1984¹²¹. Al contrario, tale linea – già ad avviso della dottrina dominante ritenuta insoddisfacente, in quanto idonea a lasciare comunque una sfera di autonomia eccessiva alle due Camere¹²² – è stata ulteriormente disattesa sia, seppure in modo implicito, dalla celebre sentenza n. 78 del 1984, che si è rifiutata di indicare quale fosse l'interpretazione corretta dell'art. 64, terzo comma, Cost., circa il computo delle astensioni; sia, in forma ancor più clamorosa, dalla sentenza n. 391 del 1995, che in sostanza ha vanifi-

¹²⁰ Al termine della motivazione della sentenza n. 379 del 1996 (sui c.d. deputati «pianisti»), la Corte costituzionale, infatti, sottolinea che «nello Stato costituzionale nel quale viviamo, la congruità delle procedure di controllo, l'adeguatezza delle sanzioni regolamentari e la loro pronta applicazione nei casi più gravi di violazione del diritto parlamentare si impongono al Parlamento come problema, se non di legalità, certamente di conservazione della legittimazione degli istituti della autonomia che presidiano la sua libertà». Invero, le due Camere sembrano aver dato seguito al monito con esclusivo riferimento al caso specifico (la pratica dei parlamentari «pianisti» essendo stata scoraggiata per effetto di una serie di accorgimenti tecnici), ma non in chiave più generale, quanto alle garanzie di effettiva «tenuta» delle regole (costituzionali e non) del diritto parlamentare.

¹²¹ Il riferimento è alle sentenze n. 32 del 1962 (in tema di riserva d'assemblea per le leggi di delega legislativa), n. 292 del 1984 (in tema di coordinamento finale delle leggi), n. 295 del 1984 (in tema di riserva di assemblea per le norme di esecuzione dei trattati internazionali).

¹²² A partire dalla celebre nota a sentenza di P. BARILE, *Il crollo di un antico feticcio (gli interna corporis) in una storica (ma insoddisfacente) sentenza*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1959, p. 240 s.

cato la prescrittività delle fondamentali previsioni dettate dall'art. 72, primo comma, Cost. in tutti i casi in cui i regolamenti parlamentari delineino «procedimenti speciali» ai sensi del secondo e del terzo comma del medesimo articolo (quali sono qualificati, in quella pronuncia, sia la conversione del decreto-legge, sia il procedimento legislativo a seguito della posizione della questione di fiducia)¹²³.

Da ultimo, nella sentenza n. 246 del 2010, in cui la Corte costituzionale, nel rievocare – per la documentazione parlamentare – il dogma degli *interna corporis*, ha non solo evitato di valorizzare una delle poche prescrizioni costituzionali, quella di cui all'art. 132, secondo comma, Cost., che, in attuazione e sviluppo del principio sull'adeguamento dei metodi della legislazione parlamentare alle esigenze delle autonomie, di cui all'art. 5 Cost., prescrivono forme di «dialogo» tra Parlamento e Regioni; ma è anche sembrata voler perpetuare quella tradizionale «impermeabilità del procedimento legislativo alle istanze esterne»¹²⁴. Quasi che la Corte si rifiuti di entrare, seppure in seconda o terza battuta, su questioni su cui si è già svolto un confronto politico, in qualche modo «governato» dai Presidenti di Assemblea, armata dei soli strumenti dell'interpretazione costituzionale e della sanzione rappresentata dall'eventuale illegittimità costituzionale di una legge approvata secondo procedure non conformi a Costituzione.

Quanto, infine, alla giurisprudenza costituzionale sugli atti normativi del Governo, anche a prescindere dalla già ricordata sentenza n. 360 del 1996 si sono registrati, negli ultimi quindici anni, diversi segnali nella direzione di un controllo a maglie più strette sia nei confronti della delega legislativa, sia nei confronti dei decreti-legge. Tuttavia, se con riguardo alla delega legislativa la direzione di marcia è parsa complessivamente piuttosto chiara, giungendo a punti di ap-

¹²³ Per considerazioni critiche sulla sentenza n. 391 del 1995 cfr., tra gli altri, N. LUPO, *Emendamenti, maxi-emendamenti e questione di fiducia nelle legislature del maggioritario*, cit., p. 78 s., M. MANETTI, *La lunga marcia verso la sindacabilità del procedimento legislativo*, in *Quaderni costituzionali*, 2008, p. 835 s., spec. 841 s., G. PICCIRILLI, *Osservazioni introduttive sul ruolo dei regolamenti parlamentari nell'argomentazione della Corte costituzionale*, in *Rassegna parlamentare*, 2009, p. 553 s., spec. 561 s.

¹²⁴ Così E. ALBANESI, *La perdurante insindacabilità del procedimento legislativo e la sua impermeabilità alle istanze esterne: i pareri dei Consigli regionali ex art. 132, comma 2, cost. «sentiti» ma non... ascoltati*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2010, p. 2969 s., spec. 2978.

prodo abbastanza condivisi¹²⁵, che consentono ormai di ritenere superato quel giudizio – espresso all’inizio degli anni ’70 e successivamente più volte ripreso – secondo cui «quasi sempre, se ex art 76-77 Cost. si è dichiarata l’incostituzionalità d’una legge, lo si è fatto... perché sotto premevano altri motivi costituzionalmente rilevanti quantunque non indicati»¹²⁶, ben diverso, con note maggiormente in chiaroscuro, si presenta il quadro con riferimento ai decreti-legge.

È vero, infatti, che ormai la Corte ha abbandonato la tesi secondo cui il sindacato sui presupposti di straordinaria necessità ed urgenza sarebbe da considerarsi come il frutto di una valutazione esclusivamente politica¹²⁷: è a partire dalla sentenza n. 29 del 1995 che la Corte ha espressamente affermato il proprio sindacato sui decreti-legge nel caso riscontri una loro «evidente mancanza». E, seppure dopo oltre dieci anni, nel corso dei quali più volte aveva negato che tale mancanza vi fosse, o almeno che essa risultasse evidente, la Corte si è spinta a dichiarare un decreto-legge contrastante con l’art. 77 Cost., e a farlo anche successivamente alla sua conversione in legge¹²⁸.

¹²⁵ Tra le sentenze più recenti, cfr., tra le altre, Corte cost. n. 170 del 2007 e n. 293 del 2010 (su quest’ultima cfr. G. PICCIRILLI, *Una sentenza non conclusiva sul rapporto tra Costituzione e CEDU in tema di espropriazioni indirette. Spunti per uno studio sul concetto di «legge» nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, in corso di pubblicazione in *Giurisprudenza italiana*, 2011). Un’accurata rassegna giurisprudenziale è in A. ANZON DEMMIG, *I problemi attuali del sindacato della Corte costituzionale sulla delega legislativa*, cit., p. 3 s.

¹²⁶ Così G. BRANCA, *Quis adnotabit adnotatores?*, in *Foro italiano*, 1970, V, c. 17 s., ora in *1956-2006. Cinquant’anni di Corte costituzionale*, Corte costituzionale, Roma, I, 2006, p. 469 s., spec. 486 s. Si tratta di una valutazione spesso riportata e discussa: cfr., tra gli altri, G. DI COSIMO, *Tutto ha un limite (la Corte e il governo legislatore)*, in *I mutamenti della forma di governo tra modificazioni tacite e progetti di riforma*, a cura di M. Siclari, Aracne, Roma, 2008, p. 89 s. (e in *www.forumcostituzionale.it*) e A. ANZON DEMMIG, *I problemi attuali del sindacato della Corte costituzionale sulla delega legislativa*, cit., p. 24 s.

¹²⁷ Cfr. anche *supra*, la nota 54.

¹²⁸ Corte cost. n. 171 del 2007, con note, tra gli altri, di F. SORRENTINO, *Ancora sui rapporti tra decreto-legge e legge di conversione: sino a che punto i visi del primo possono essere sanati dalla seconda?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, p. 1676 s., A. CELOTTO, *C’è sempre una prima volta... (La Corte costituzionale annulla un decreto-legge per mancanza dei presupposti)*, in *Cassazione penale*, 2007 p. 3599 s. e R. ROMBOLI, *Una sentenza «storica»: la dichiarazione di incostituzionalità di un decreto-legge per evidente mancanza dei presupposti di necessità e di urgenza*, in *Foro italiano*, 2007, I, c. 1986 s.; e Corte cost. n. 128 del 2008, su cui, in termini assai ottimistici, cfr. ancora A. CELOTTO,

Tuttavia, la giurisprudenza costituzionale sembra tuttora non poco contraddittoria riguardo ad una questione assolutamente fondamentale, sì di carattere essenzialmente teorico, ma ricca di ricadute pratiche sia quanto ai caratteri del procedimento di conversione (con riferimento soprattutto ai limiti all'emendabilità dei decreti-legge), sia quanto al sindacato di legittimità costituzionale: ossia riguardo alla definizione del rapporto tra decreto-legge e legge di conversione e quindi della natura di quest'ultima. A lungo, la Corte si è trascinata nell'ambiguità: non essendo chiaro se tale legge fosse da considerarsi una legge «uguale a tutte le altre» quanto ai suoi possibili contenuti normativi; oppure una legge «a contenuto tipico e a competenza limitata», abilitata perciò ad intervenire con esclusivo riferimento ad oggetti di disciplina già interessati dal decreto-legge e senza poter assumere contenuti vietati a quest'ultima¹²⁹. Tale ambiguità sembrava essersi risolta in termini univoci – e, per quel che mi riguarda, pienamente condivisibili – con le sentenze n. 171 del 2007 e n. 128 del 2008, nelle quali la Corte, dopo aver riconosciuto le precedenti esitazioni, ha affermato che la legge di conversione «non ha efficacia sanante di eventuali vizi del decreto-legge» ed «è caratterizzata nel suo percorso parlamentare da una situazione tutta particolare»¹³⁰; ed è giunta ad esercitare su una disposizione inserita nel decreto-legge, ma come modificata in sede di conversione, il proprio sindacato per evidente mancanza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza¹³¹.

La «seconda rondine»: ormai c'è un giudice per i presupposti del decreto-legge, in *www.giurcost.org*, 2008 e D. BALDAZZI, *Quando i casi di scuola diventano casi concreti*, in *www.forumcostituzionale.it*, 15 maggio 2008.

¹²⁹ Emblematica in tal senso può considerarsi la questione relativa alla possibilità di inserire nella legge di conversione norme di delega legislativa: cui si deve dare risposta evidentemente positiva ove si accolga la prima concezione della legge di conversione; negativa, invece, ove si ritenga la legge di conversione come legge tipizzata. Cfr., volendo, al riguardo, N. LUPO, *Una delega legislativa può essere inserita nella conversione di un decreto-legge?*, in *Iter legis*, n. 6/2003-1/2004, p. 43 s.

¹³⁰ Così la sentenza n. 171 del 2007.

¹³¹ Ci si riferisce alla già citata sentenza n. 128 del 2008, che ha dichiarato incostituzionale sia due disposizioni del decreto-legge originario (l'art. 18, commi 2 e 3, del decreto-legge n. 262 del 2006) sia le corrispondenti disposizioni (modificate solo con la sostituzione di una parola) introdotte nell'art. 1, commi 105 e 106, della legge di conversione (la n. 286 del 2006), la quale ha abrogato le originarie disposizioni del decreto-legge.

Alcuni più recenti orientamenti fanno invece seriamente dubitare della stabilità di un tale esito, rimettendo in discussione la stretta connessione contenutistica tra decreto-legge ed emendamenti introdotti in sede di conversione. Il riferimento è, soprattutto, alla sentenza n. 355 del 2010, la quale sembra introdurre ben due elementi in contraddizione con il quadro delineato dalla giurisprudenza precedente: sia laddove parrebbe voler assoggettare anche le disposizioni aggiunte dalla legge di conversione ad una valutazione circa la sussistenza dei presupposti di necessità ed urgenza; sia allorché ha dichiarato di voler esentare da tale valutazione le norme aggiunte in sede di conversione che siano «eterogenee» rispetto al contenuto del decreto-legge (evidentemente ammettendone, in modo implicito ma chiaro, la legittimità costituzionale)¹³².

Invero, le difficoltà che la Corte costituzionale ha finora incontrato nel sindacato tanto sui vizi formali delle leggi (e, tra queste, delle leggi di conversione e delle leggi di delega) quanto nei confronti di decreti-legge e decreti legislativi sembrano derivare, almeno per larga parte, dai caratteri del nostro sistema di giustizia costituzionale. Per un verso, la via incidentale fa sì che in genere intercorra un significativo intervallo di tempo tra l'entrata in vigore della legge (o dell'atto con forza di legge) e la pronuncia della Corte (senza contare che le parti del giudizio *a quo* mostrano naturalmente maggiore attenzione ai vizi materiali piuttosto che ai vizi formali); per altro verso, la via principale è risultata finora poco utilizzabile allo scopo, dal momento che la Corte tende a ritenere ammissibili, in questa sede, soltanto i ricorsi con cui le regioni lamentino una limitazione della propria sfera di competenza, perciò escludendo per le regioni

¹³² Il passaggio «incriminato» della sentenza n. 355 del 2010 è il seguente (in cui la Corte ha dichiarato di volersi porre in continuità con l'orientamento affermato con la già più volte citata sentenza n. 171 del 2007): «La valutazione in termini di necessità e di urgenza deve essere indirettamente effettuata per quelle norme, aggiunte dalla legge di conversione del decreto-legge, che non siano del tutto estranee rispetto al contenuto della decretazione d'urgenza; mentre tale valutazione non è richiesta quando la norma aggiunta sia eterogenea rispetto a tale contenuto». Sottolineano efficacemente la discontinuità con il precedente orientamento, tra gli altri, A. RUGGERI, *Ancora in tema di decreti-legge e leggi di conversione, ovvero sia di taluni usi impropri (e non sanzionati) degli strumenti di normazione (a margine di Corte cost. nn. 355 e 367 del 2010)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2010, e Q. CAMERLENGO, *Il decreto-legge e le disposizioni «eccentriche» introdotte in sede di conversione*, cit., p. 98 s.

«la possibilità di impugnare un decreto legislativo per il solo vizio di eccesso di delega o un decreto legge perché emanato in violazione dei presupposti»¹³³.

Non va infatti dimenticato che i vizi formali delle leggi e degli atti con forza di legge, diversamente da quelli materiali, diventano progressivamente più deboli con il trascorrere del tempo, mentre man mano si aggravano gli effetti che una loro rilevazione da parte della Corte costituzionale comporta.

8. *Per la costruzione di procedimenti normativi più aperti e democratici: la necessità che le regole procedurali siano rispettate, tanto più in un sistema maggioritario.*

Come più volte si è osservato, l'ampiezza dell'oggetto qui trattato impedisce di trarre conclusioni significative circa l'utilizzo dei singoli strumenti con cui si esercita il ruolo normativo del Governo. Può semmai essere il caso di abbozzare perciò, in conclusione, una considerazione di ordine più generale, che in qualche modo è legata alla logica di fondo che ha ispirato questo contributo, nel quale si è cercato di dar conto di come effettivamente si svolge il ruolo del Governo «legislatore», segnalando le prassi e le esperienze più problematiche dal punto di vista costituzionale, ma tentando di non muovere da un pregiudizio critico nei confronti dell'esercizio di tale ruolo. In effetti, si è visto che raramente – o forse, a ben vedere, mai – il Governo esercita da solo il suo ruolo normativo: lo fa tendenzialmente sempre nell'ambito di procedimenti nei quali un ruolo essenziale e indefettibile spetta alla legge parlamentare.

Il problema, in molti casi, risiede non solo e non tanto in «abusi» da parte del solo Governo, ma piuttosto nel cattivo funzionamento della fase parlamentare dei procedimenti «duali» mediante i quali si esercita il ruolo normativo del Governo, il quale in qualche modo finisce per avallare e per «doppiare» tali abusi. Questa affer-

¹³³ Così, per tutti, E. MALFATTI - S. PANIZZA - R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, II ed., Giappichelli, Torino, 2007, p. 156 s., ove si auspica, anche sulla base della mutata formulazione dell'art. 127 Cost., «una maggiore apertura della giurisprudenza costituzionale verso la possibilità per le Regioni di ampliare lo spettro dei parametri e quindi dei vizi denunciabili».

mazione trova una sua conferma nel fatto che le prassi che più frontalmente sono apparse in contrasto con il dettato costituzionale sono state e sono tuttora imputabili non esclusivamente al Governo: si pensi alla reiterazione dei decreti-legge, che in qualche modo era una risposta (patologica) al comportamento (anch'esso scorretto) del Parlamento, il quale lasciava trascorrere il termine costituzione di 60 giorni senza dire un sì o un no definitivo (e anzi facendo superare, in quello stesso arco temporale, una serie di fasi del procedimento al disegno di legge di conversione); o anche ai decreti-legge «omnibus», che vedono ulteriormente accrescersi la loro eterogeneità (e più che raddoppiare i loro contenuti normativi) nel corso del loro *iter* parlamentare; o ancora alle questioni di fiducia su maxiemendamenti, che sono sì il frutto di un'opzione del Governo, ma anche di significative (e forse ormai non più giustificate) autolimitazioni delle Camere, oltre che della violazione di alcune regole cardine che dovrebbero ispirare qualsiasi procedimento legislativo; o, infine, alla carenza di principi e criteri direttivi nelle leggi di delega o alle numerose deroghe al modello di delegificazione delineato dalla legge n. 400 del 1988, che sono sempre il frutto di indicazioni (per eccesso o per difetto) compiute dallo stesso legislatore parlamentare.

Se è così, non è agendo sul solo Governo, magari in nome di un preteso ritorno ad un suo ruolo meramente «esecutivo» della volontà del legislatore, che si può pensare di fronteggiare tali degenerazioni. È inevitabile, come già si sottolineava, che in una forma di governo parlamentare al Governo spetti un ruolo di guida del procedimento legislativo e di concorso alla produzione normativa. E a maggior ragione tale ruolo gli spetta oggi, in un ordinamento a più livelli, in cui il Governo è protagonista in tutte le sedi di raccordo, sia nell'ordinamento dell'Unione europea, sia nei confronti di regioni ed enti locali.

Quello che pare necessario, a tutela dei valori fondamentali del sistema e della stessa legittimazione della decisione normativa che ne costituisce il frutto, è che il procedimento si svolga assicurando forme adeguate di partecipazione delle forze politiche presenti in Parlamento, e quindi anche delle minoranze (che, pur non condividendo quella decisione, devono ritenersi vincolate a rispettarla), e, al tempo stesso, strumenti idonei a garantire l'enucleazione del principio di responsabilità politica, su cui, a maggior ragione in un sistema

maggioritario, si fonda la democrazia (e la possibilità di un'alternanza tra le forze politiche al governo del paese). Se si vuole, la medesima idea di fondo la si può illustrare sulla base dell'affermazione con cui si apre l'esame del merito della questione nella più volte citata sentenza n. 171 del 2007 della Corte costituzionale. Quella secondo cui «È opinione largamente condivisa che l'assetto delle fonti normative sia uno dei principali elementi che caratterizzano la forma di governo nel sistema costituzionale. Esso è correlato alla tutela dei valori e diritti fondamentali».

Ebbene, se si pongono al centro del discorso i valori (anzitutto quelli di un sistema democratico) e i diritti fondamentali (qui specie quelli di partecipazione politica), finisce per contare abbastanza poco quale sia lo strumento o il canale normativo prescelto. Quel che importa è che la norma, specie se di rango primario, sia stata predisposta in esito ad un procedimento trasparente e partecipato, e che le regole che assicurano la trasparenza e la partecipazione siano state rispettate. Il rispetto di tali regole, infatti, è essenziale per fornire adeguata legittimazione democratica alla norma approvata ed è, al tempo stesso, la migliore garanzia della sua stessa «tenuta», rispetto alle «pressioni» successive, che rischiano di vanificarne, parzialmente o *in toto*, l'applicazione. Quando, invece, ciò non accade, e le regole procedurali vengono sistematicamente aggirate o pretermesse, il prodotto legislativo finisce per rivelarsi ancor più debole nella sua legittimazione e più precario nella sua vita futura, in quanto frutto di una non-decisione, o comunque di una decisione democraticamente debole, e dunque assai esposto agli altri poteri (sovranazionali, locali, o giurisdizionali che siano).