

# Sulla legittimazione del Presidente del Consiglio incaricato a sollevare conflitto di attribuzione tra «poteri dello Stato»\*

di Andrea Lollo \*\*  
(25 luglio 2018)

**Sommario:** 1. L'opportunità del conflitto di attribuzione (Presidente del Consiglio incaricato vs. Presidente della Repubblica) in funzione della certezza delle regole costituzionali in tema di proposta e di nomina dei Ministri. – 2. Il problema della (mancanza di) legittimazione al conflitto del Presidente del Consiglio incaricato, ma non ancora nominato. – 2.1. L'impossibilità per il Primo Ministro, una volta nominato, di sollevare il conflitto. – 2.2. Il Presidente del Consiglio incaricato quale «potere dello Stato» ai fini del conflitto. 3. Osservazioni conclusive.

## 1. L'opportunità del conflitto di attribuzione (Presidente del Consiglio incaricato vs. Presidente della Repubblica) in funzione della certezza delle regole costituzionali in tema di proposta e di nomina dei Ministri

La *querelle* dottrinale ingenerata dall'ormai celebre "caso Savona" è indice della complessità e, nel contempo, dello stato di profonda incertezza che tuttora gravita attorno alla delicata questione dei poteri del Capo dello Stato nella nomina dei Ministri. Il rifiuto opposto, con tanto di motivazione pubblica<sup>1</sup>, dal Presidente della Repubblica Mattarella alla nomina del Prof. Savona – che era stato "proposto" al Dicastero dell'Economia dal Presidente del Consiglio incaricato, Prof. Giuseppe Conte – ha di colpo rinverdito un tema apparentemente *demodé*, generando una frattura tra i commentatori a caldo della vicenda.

Per alcuni, il Capo dello Stato avrebbe agito in maniera conforme alle proprie prerogative costituzionali, giacché la Carta gli riconoscerebbe un ruolo attivo nella nomina dei Ministri, non essendo egli un semplice "notaio", «un banale passacarte che si limita a ratificare *sempre e comunque* quel che gli viene presentato»<sup>2</sup>. Per altri, invece, il Presidente della Repubblica avrebbe menomato le attribuzioni costituzionali del Primo Ministro incaricato, al quale la Carta consegnerebbe un potere di proposta pressoché vincolante (salvo un controllo di mera regolarità

\* Scritto sottoposto a *referee*.

<sup>1</sup> Com'è noto, il Presidente Mattarella, all'indomani della mancata nomina del Prof. Savona, ha affidato alla stampa una comunicazione, resa il 27 maggio 2018, in ordine ai motivi che lo avevano indotto a tale determinazione. Si sofferma, in particolare, sulla motivazione della dichiarazione del Capo dello Stato, U. ADAMO, *Se il Presidente della Repubblica dice "troppo" e "troppo poco". Riflessioni a valle della Dichiarazione resa il 27 maggio 2018*, in *paper*.

<sup>2</sup> A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al "populismo sovranista"*, in *www.forumcostituzionale.it*, 1 giugno 2018, 1. Invero, la dottrina maggioritaria, pur da diversi punti di vista, ha giudicato conforme alle prerogative costituzionali il comportamento del Presidente Mattarella. Emblematica è la posizione dei quattordici costituzionalisti della Scuola fiorentina (E. Cheli, P. Caretti, U. De Siervo, S. Merlini, R. Zaccaria, S. Grassi, C. Grisolia, E. Catelani, M. Carli, O. Rosselli, G. Tarli Barbieri, A. Simoncini, A. Cardone, D. Traina), che in una lettera pubblica hanno argomentato le ragioni a sostegno dell'operato del Capo dello Stato, rispolverando una tesi risalente di P. Barile sull'esercizio dell'«indirizzo politico-costituzionale». Secondo gli AA. citati, il Capo dello Stato avrebbe «l'ultima parola» sulla scelta dei Ministri, assumendo su di sé la piena responsabilità delle proprie decisioni. Si sono espressi "a favore" del Presidente Mattarella, inoltre, G. ZAGREBELSKY, *Intervista*, di L. Milella, in *La Repubblica*, 28 maggio 2018; R. BIN, *L'arroganza di Salvini e la fermezza di Mattarella: una lezione di diritto costituzionale*, in *www.lacostituzione.info*, 28 maggio 2018; M. LUCIANI, *Intervista*, di V. Piccolillo, in *Corriere della Sera*, 28 maggio 2018; M. AINIS, *Intervista*, di G. Santerini, in *La Repubblica*, 28 maggio 2018; G. AZZARITI, *Quirinale e non solo. La crisi politica tracima in crisi costituzionale*, in *Il Manifesto*, 29 maggio 2018; U. DE SIERVO, *Intervista*, in *La Stampa*, 28 maggio 2018; A. MORRONE, *Governo di cambiamento*, in *www.federalismi.it*, 12/2018, 6 giugno 2018.

formale) sul nome dei Ministri che faranno parte della formazione di Governo, la cui politica generale il Presidente del Consiglio sarà chiamato a dirigere e di cui sarà responsabile. Con la conseguenza che il “veto” del Capo dello Stato sarebbe stato invasivo dell’indirizzo politico governativo, giacché, fatta eccezione per l’ipotesi estrema di un Governo che si prefigga obiettivi eversivi, in nessun altro caso il Presidente della Repubblica potrebbe opporsi alla nomina di un Ministro proposto dal Presidente del Consiglio incaricato, il quale, «offrendo credenziali inequivoche di disporre del sostegno della maggioranza parlamentare, sciogla positivamente la riserva e gli sottoponga nomi giudicati improponibili non già per ragioni legate alle persone [...] bensì esclusivamente per le idee di cui le stesse sono portatrici, pur laddove tali idee possano apparire inconciliabili con la Carta costituzionale»<sup>3</sup>. E ciò, soprattutto, in considerazione che il Capo dello Stato ha il potere-dovere di manifestare le proprie riserve sulla conformità costituzionale dell’indirizzo politico governativo *in via successiva* sui concreti provvedimenti che saranno adottati dal tandem Parlamento-Governo (rinvio delle leggi alle Camere, mancata emanazione dei decreti leggi e così via)<sup>4</sup>.

Una simile diversità di opinioni appare, d’altra parte, comprensibile, se si considera la laconicità del testo costituzionale, che, com’è noto, all’art. 92, si limita ad attribuire al Capo dello Stato il potere di «nomina» e al Presidente del Consiglio quello di «proposta» dei Ministri, senza null’altro aggiungere riguardo al contenuto di tali atti. Da qui il tentativo della dottrina di “riempire” il potere di nomina a partire dal ruolo del Capo dello Stato nel sistema costituzionale<sup>5</sup>.

La complessità del problema, in uno con l’autorevolezza delle opinioni già espresse al riguardo, inducono a rifuggire la tentazione di entrare nel merito della questione, onde evitare di aggiungere un’altra voce ad un già nutrito coro. Per lungo tempo, la laconicità del testo costituzionale è stata, d’altra parte, colmata dal *contesto* politico e, segnatamente, da una serie di regole non scritte, che – per quanto è dato conoscere<sup>6</sup> – hanno consegnato al Capo dello Stato un potere di

3 A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 10 giugno 2018, 4. In senso sostanzialmente conforme, U. ADAMO, *Se il Presidente della Repubblica dice “troppo” e “troppo poco”*, cit.; in senso critico sulla mancata nomina del Presidente Mattarella cfr., inoltre, S. CURRERI, *Le ragioni di Mattarella nel rifiutare quella nomina, ma lo ha fatto nella sede sbagliata*, in [www.lacostituzione.info](http://www.lacostituzione.info), 29 maggio 2018; V. ONIDA, *La scelta di Matterella? Impropria*, Intervista, di C. Cerutti, in *Milano Finanza*, 29 maggio 2018; V. BALDINI, *Il veto assoluto alla nomina di un ministro e la formazione del governo del Presidente: uno sbrego della Costituzione?*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 1/2018, 30 maggio 2018; L. CARLASSARE, *Intervista*, di S. Truzzi, in *Il fatto quotidiano*, 30 maggio 2018; S. GAMBINO-W. NOCITO-U. ADAMO, *Di chi la responsabilità della crisi?*, in *Corriere della Calabria*, 30 maggio 2018; R. MANFRELOTTO, *Il Presidente della Repubblica garante della stabilità economico-finanziaria internazionale. Considerazioni a margine di un Governo che non nacque mai*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), 2/2018, 30 maggio 2018; M. VILLONE, *Il capo dello Stato non ha il diritto all’ossequio*, in *Il Manifesto*, 30 maggio 2018.

4 A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, cit., 7 ss.; U. ADAMO, *Se il Presidente della Repubblica dice “troppo” e “troppo poco”*, cit.

5 Per la dottrina maggioritaria, il decreto di nomina dei Ministri va ricondotto nella categoria degli atti sostanzialmente governativi e solo formalmente presidenziali (cfr., per tutti, R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2016, 208 ss.; P. CARETTI-U. DE SIERVO, *Diritto costituzionale e pubblico*, Giappichelli, Torino, 2017, 242 s.; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2017, 367 ss. Altra parte della dottrina accede, invece, alla tesi dell’atto complesso: cfr. A. D’ANDREA, *Art. 92*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco-A. Celotto-M. Olivetti, Utet, Torino, 2006, 1783. Per altri, invece, si tratterebbe di atto sostanzialmente presidenziale e solo formalmente governativo: cfr. O. CHESSA, *Il (presunto) veto presidenziale sul ministro dell’economia è legittimo?*, in [www.lacostituzione.info](http://www.lacostituzione.info), 23 maggio 2018; A. ALBERTI, *Perché il decreto di nomina dei ministri proposti dal Presidente del Consiglio incaricato non ha natura “sostanzialmente governativa”*, *ivi*, 31 maggio 2018.

6 Individua quattro casi di “veto” presidenziale A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al “populismo sovranista”*, cit., 2: 1979, mancata nomina da parte del Presidente Pertini di Clelio Darida al Ministero della difesa, proposto dal Presidente del

«interlocuzione» e «discussione» sui nomi dei Ministri<sup>7</sup>, rimasto intatto nonostante il succedersi dei diversi sistemi elettorali, animato da ragioni “oggettive”, quali l’esigenza di evitare cause di incompatibilità o di conflitto con la carica e, più in generale, l’incapacità all’esercizio del *munus* pubblico con disciplina ed onore<sup>8</sup>. Tuttavia, il rifiuto del Prof. Conte di aderire alla *moral suasion* auspicata dal Presidente Mattarella, proponendo un altro nome – come avvenuto in altre circostanze<sup>9</sup> –, ha finito per stressare oltremodo gli equilibri costituzionali che fino ad ora si erano retti sulle convenzioni (prassi?) costituzionali, generando un’*impasse* istituzionale senza precedenti tra Presidente della Repubblica e Primo Ministro incaricato di formare il Governo<sup>10</sup>.

In tale contesto, si ritiene che l’ipotizzata<sup>11</sup> proposizione di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato dinanzi alla Corte costituzionale, da parte del Presidente del Consiglio incaricato nei confronti del Capo dello Stato, avrebbe potuto contribuire, in nome della certezza del diritto, a dissipare molti degli interrogativi ancora irrisolti in materia<sup>12</sup>. Segnatamente, una volta declinata la *moral suasion* suggerita dal Capo dello Stato, il Presidente incaricato, sentendosi leso nel suo potere di scelta dei Ministri, avrebbe potuto sollevare conflitto di attribuzione da menomazione – nella fattispecie da «omissione»<sup>13</sup> – avverso il rifiuto del Presidente della Repubblica di nominare il Prof. Savona quale Ministro dell’Economia. Il tutto, s’intende, previo scioglimento in senso favorevole della riserva, poiché solo da tale momento in poi sarebbe sorto l’interesse al ricorso. La rimessione dell’incarico ha, invece, fatto tramontare definitivamente l’ipotesi. Tale decisione appare, d’altra parte, incoercibile da un punto di vista giuridico sia al Presidente della Repubblica, il quale non avrebbe potuto obbligare il Primo Ministro incaricato a sciogliere la riserva in senso favorevole (trattandosi di atto complesso), sia alle Camere, le quali, diversamente da come pure ipotizzato, non avrebbero potuto lamentare una

---

Consiglio Cossiga; 1994, mancata nomina da parte del Presidente Scalfaro di Cesare Previti al Ministero della giustizia, proposto dal Presidente del Consiglio Berlusconi; 2001, mancata nomina da parte del Presidente Scalfaro di Roberto Maroni al Ministero della giustizia, proposto dal Presidente del Consiglio Berlusconi; 2014, mancata nomina da parte del Presidente Napolitano di Nicola Gratteri al Ministero della giustizia, proposto dal Presidente del Consiglio Renzi.

7 Le espressioni testuali sono di A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al “populismo sovranista”*, cit., 2.

8 Cfr. U. ADAMO, *Se il Presidente della Repubblica dice “troppo” e “troppo poco”*, cit., 2.

9 Soluzione che, peraltro, sarebbe stata auspicabile in ossequio allo spirito di leale collaborazione che dovrebbe improntare le condotte tra i poteri dello Stato: cfr. A. MORRONE, *Governo di cambiamento*, cit., 9; R. BIN, *Mattarella non poteva, ma doveva rifiutare la nomina*, in *www.lacostituzione.info*, 29 maggio 2018, che stigmatizza la condotta arrogante e dei partiti politici e dei loro leader, nonché i modi irrispettosi tenuti nei confronti del Presidente della Repubblica.

10 D’altra parte, più di un dubbio è stato già da tempo espresso in dottrina (L. VENTURA, *La Fedeltà alla Repubblica*, Giuffrè, Milano, 1984, 257) in ordine all’efficacia prescrittiva delle convenzioni costituzionali, ovvero di “regole” che si reggono sull’accordo degli stessi soggetti i cui rapporti e i cui comportamenti esse dovrebbero disciplinare. Con la naturale conseguenza che il venir meno dell’accordo determina nello stesso momento della sua violazione la caduta della regola convenzionale.

11 La proposizione del conflitto di attribuzione tra Presidente del Consiglio incaricato e Presidente della Repubblica è stata ipotizzata da A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al “populismo sovranista”*, cit., 8 ss.; A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, cit., 3; A. RAUTI, «Scomporre e ricomporre»: il potere di nomina dei ministri fra “partiti incoercibili” e categorie in via di ridefinizione, in *paper*.

12 Cfr. A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al “populismo sovranista”*, cit., 9 ss.; A. RAUTI, «Scomporre e ricomporre»: il potere di nomina dei ministri fra “partiti incoercibili” e categorie in via di ridefinizione, cit.

13 Cfr., in argomento, A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2014, 301, i quali definiscono il conflitto da «omissione» come una «sottospecie dei conflitti da menomazione». L’omissione, inoltre, ad avviso degli AA., può essere «assoluta» o «relativa».

menomazione della possibilità di concedere la fiducia al nuovo Governo (eventualmente sollevando a loro volta il conflitto di attribuzione), non fosse altro per il fatto che, fino allo stadio della vicenda, il nuovo Governo non era ancora venuto a formazione<sup>14</sup>.

La decisione della Corte costituzionale sull'ipotetico ricorso avrebbe verosimilmente contribuito a colmare la laconicità dell'art. 92 Cost., perimetrando l'area delle rispettive attribuzioni costituzionali in tema di nomina dei Ministri. Il tutto nell'interesse anche dello stesso Capo dello Stato, oltre che del Presidente del Consiglio<sup>15</sup>. Come giustamente osservato, infatti, il conflitto si sarebbe reso persino «necessario» di fronte all'ipotesi, «improbabile ma non impossibile», che in futuro si ripeta un'analogha *impasse* istituzionale. Con la conseguenza che sarebbe stato opportuno fare «definitivamente chiarezza, nella nostra forma di governo parlamentare, in ordine ai poteri del Capo dello Stato in materia di nomina dei ministri e in materia di rispetto dei vincoli internazionali e comunitari»<sup>16</sup>.

Valutazioni di ordine politico hanno, tuttavia, indotto il Presidente Conte ad escludere l'ipotesi di ricorrere dinanzi alla Corte. Il che è, dopo tutto, insito nella natura dei conflitti come «giudizi di parti», le cui sorti si legano indissolubilmente alle scelte che i soggetti confliggenti decidono di compiere<sup>17</sup>. D'altra parte, ben si comprende che, con ogni evenienza, il conflitto avrebbe aggravato oltremodo la crisi istituzionale, essendo, per giunta, decorsi ormai circa tre mesi dalle elezioni senza che si fosse formato un Governo<sup>18</sup>. Oltretutto, l'esigenza della politica di superare celermente la crisi si sarebbe mal conciliata con i tempi tecnici della decisione della Corte. Senza considerare la scomoda condizione, per il Presidente del Consiglio incaricato, di doversi presentare al cospetto di un autentico «consolato di garanzia», costituito da Corte costituzionale e Capo dello Stato<sup>19</sup>.

## 2. Il problema della (mancanza di) legittimazione al conflitto del Presidente del Consiglio incaricato, ma non ancora nominato

14 Cfr. A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, cit., 3. Non esclude del tutto tale ipotesi, invece, A. RAUTI, «*Scomporre e ricomporre*»: il potere di nomina dei ministri fra «partiti incoercibili» e categorie in via di ridefinizione, cit., 11, il quale rileva come sarebbe un'ipotesi «ardita» sostenere che il Parlamento abbia una pretesa costituzionalmente garantita a votare la fiducia iniziale a un particolare Governo. E, tuttavia, per l'A. non si dovrebbe escludere in assoluto tale legittimazione «nel caso in cui non esista *altra* formula governativa che la maggioranza parlamentare intenda sostenere».

15 Cfr. A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al "populismo sovranista"*, cit., 10.

16 *Ibidem*. Sull'interesse al ricorso quale strumento per porre fine ad una situazione di incertezza in ordine al riparto delle attribuzioni costituzionali, cfr. Corte cost., sent. n. 135/2013 e, in dottrina, A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale plurale*, Giuffrè, Milano, 2012, 427. In senso contrario, A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, cit., 3, nt 4, il quale esprime più di una perplessità in ordine alla reale percorribilità del conflitto di attribuzione, dal momento che la proposizione del ricorso da parte del Presidente del Consiglio incaricato avrebbe finito per «esasperare il conflitto con il Capo dello Stato» provocando «gravi riflessi di ordine istituzionale, oltre che su quei conti pubblici ai quali il Presidente Mattarella ha [...] volto preoccupato il suo sguardo».

17 Cfr. E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2016, 202.

18 Mette in rilievo tale rischio, in modo particolare, U. ADAMO, *Se il Presidente della Repubblica dice "troppo" e "troppo poco"*, cit., 9.

19 Di un «consolato di garanzia» costituito da Corte costituzionale e Presidente della Repubblica discorre A. SPADARO, *Storia di un "consolato" di garanzia: il Presidente-garante e la Corte-custode a cinquant'anni dall'inizio dell'attività della Consulta*, in AA.VV., *La ridefinizione della forma di governo attraverso la giurisprudenza costituzionale*, a cura di A. Ruggeri, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006, 597 ss.

Non rinvenendosi precedenti specifici nella giurisprudenza costituzionale, occorre interrogarsi se il Presidente del Consiglio incaricato, pur non essendo stato ancora nominato dal Capo dello Stato, avrebbe avuto la legittimazione processuale a sollevare il ventilato conflitto. Una simile ipotesi non è mai stata neppure teorizzata dalla dottrina costituzionalistica, la quale, con tutta evidenza, riteneva un caso di scuola che un Presidente del Consiglio potesse rivendicare la pretesa di imporre al Capo dello Stato la nomina di un Ministro. Ciò anche, probabilmente, in ragione del fatto che, per circa settant'anni di storia repubblicana, la condotta degli attori che hanno personificato tali due organi costituzionali è sempre stata improntata ad uno spirito di leale collaborazione, che ha consentito di neutralizzare le potenzialità conflittuali insite nell'art. 92 Cost.

Come si sa, però, i casi di scuola, talvolta, si verificano. E, all'indomani della mancata nomina del Prof. Savona, il dibattito dottrinale si è acceso proprio con riguardo agli strumenti esperibili dal Presidente del Consiglio incaricato a presidio delle proprie prerogative costituzionali. In particolare, la dottrina si è interrogata sulla legittimazione al conflitto. Mentre alcuni sembrano darla per scontata, senza neppure porre il problema<sup>20</sup>, altri la escludono, negando che, prima della nomina, il Presidente incaricato sia un «potere dello Stato». Colui che ha (solo) ricevuto l'incarico sarebbe, infatti, un «privato cittadino, che solo dopo il giuramento diventa un organo costituzionale nel pieno delle funzioni e titolato, quindi, a difendere le sue attribuzioni costituzionali in sede di conflitto»<sup>21</sup>. Essendo privo di un incarico definitivo (avendo accettato con riserva), non potrebbe dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartiene, come espressamente richiesto dall'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87<sup>22</sup>. Dunque, solo dopo il decreto di nomina questi potrebbe sollevare il conflitto.

## **2.1. L'impossibilità per il Primo Ministro, una volta nominato, di sollevare il conflitto**

Pare, tuttavia, doversi escludere l'ipotesi che il Presidente del Consiglio sia nelle condizioni di sollevare il conflitto dopo il decreto presidenziale di nomina. Infatti, dinanzi al rifiuto del Capo dello Stato di recepire la proposta del Presidente del Consiglio, quest'ultimo avrebbe un'alternativa: a) insistere per la nomina; b) proporre un altro Ministro. Nel primo caso, però, il Presidente della Repubblica non potrebbe procedere oltre con la nomina dello stesso Presidente del Consiglio, dovendosi escludere la nomina degli altri membri del Governo con la sola eccezione del Ministro su cui sussiste il disaccordo (tanto più se si tratta di un Dicastero di primario rilievo, qual è quello dell'Economia)<sup>23</sup>. Nel secondo caso, laddove il Primo Ministro incaricato, assecondando i *desiderata* del Capo dello Stato, proponesse un altro nome gradito a quest'ultimo, potrebbe sì completarsi il procedimento di formazione del Governo, ma il Presidente del Consiglio, pur essendo stato nominato, non potrebbe più agire, ora per allora, avverso il (precedente) rifiuto del Capo dello Stato, essendo ormai venuto meno l'interesse al ricorso<sup>24</sup>. La nuova proposta avrebbe,

20 Cfr. A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, cit., 3.

21 A. ALBERTI, *Perché il decreto di nomina dei ministri proposti dal Presidente del Consiglio incaricato non ha natura "sostanzialmente governativa"*, cit., 1.

22 Cfr. A. SPADARO, *Dalla crisi istituzionale al Governo Conte: la saggezza del Capo dello Stato come freno al "populismo sovranista"*, cit., 10, nt. 21.

23 Cfr. A. ALBERTI, *Perché il decreto di nomina dei ministri proposti dal Presidente del Consiglio incaricato non ha natura "sostanzialmente governativa"*, cit., 2.

24 Appare, infatti, evidente che oramai il conflitto sarebbe venuto meno a seguito della proposta da parte del Presidente del Consiglio di un altro nome.

infatti, per ciò solo, oramai determinato la cessazione del conflitto, con conseguente inammissibilità dell'eventuale ricorso.

Appare, dunque, evidente che *solo* prima della nomina è teorizzabile un siffatto conflitto di attribuzione da menomazione. Con la conseguenza che escludere la legittimazione del Primo Ministro incaricato vorrebbe dire che quest'ultimo, benché titolare per Costituzione del potere di proposta dei Ministri, non avrebbe poi alcuna legittimazione per difendere, dinanzi alla Corte, le proprie attribuzioni costituzionali che ritenesse lese dal comportamento del Presidente della Repubblica, il quale, travalicando, in tesi, i limiti dell'art. 92 Cost., rifiutasse in maniera illegittima di nominare uno o più Ministri proposti. Il che con conseguenze tanto più gravi se si accede alla tesi, maggioritaria, che riconduce il decreto di nomina dei Ministri tra gli atti sostanzialmente governativi e solo formalmente presidenziali<sup>25</sup>.

## 2.2. Il Presidente del Consiglio incaricato quale «potere dello Stato» ai fini del conflitto

Il soggetto legittimato a sollevare il conflitto a tutela delle prerogative costituzionali sancite dall'art. 92 Cost. sembra essere proprio il Presidente del Consiglio *incaricato* di formare il nuovo Governo, il quale, come si cercherà di dimostrare, benché non ancora nominato, possiede tutte le caratteristiche richieste dalla giurisprudenza costituzionale per essere considerato un potere dello Stato.

Vero è che, fino alla nomina del nuovo Governo, resta in carica quello dimissionario (sebbene in regime di ordinaria amministrazione). Vero è, ancora, che prima del giuramento nessuna funzione di indirizzo può essere esercitata dal nuovo Governo. E, tuttavia, tali innegabili premesse non sembrano determinare, in modo automatico, un difetto di legittimazione in capo al Primo Ministro incaricato. A questi, e solo a questi, infatti, l'art. 92 Cost. attribuisce il potere di «proporre» i Ministri. Non invece al Presidente del Consiglio ancora (formalmente) in carica, il quale non avrebbe interesse al ricorso.

Le (poche) regole scritte in Costituzione con riguardo al procedimento di formazione del Governo sono state, infatti, interpretate in maniera «sostanziale» dalla dottrina e dallo stesso legislatore, anche al costo di ricorrere ad un «alto tasso di finzione» degli istituti elaborati<sup>26</sup>. E così, sebbene la nomina dei Ministri avviene in assenza di un Governo, la lettura combinata dell'art. 92 Cost. e dell'art. 1, comma 2, della legge n. 400 del 1988 presuppone che la proposta provenga dal Primo Ministro *non ancora nominato*, poiché tale proposta è strettamente legata alla necessità di formare una squadra di Governo che goda della sua fiducia<sup>27</sup>. La stessa nomina del Presidente del Consiglio, peraltro, cela il «noto paradosso» per cui, in forza dell'art. 1, comma 2, della legge n. 400 del 1988, il decreto presidenziale è controfirmato da

---

25 Valga per tutti quanto sostenuto da T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, cit., 474 s., per il quale la nomina dei Ministri è un atto espressivo dell'attività di indirizzo politico, rispetto al quale il Capo dello Stato potrebbe esercitare un mero «controllo di legittimità (o, anche se limitatamente, di merito) e richiederne il riesame», senza, tuttavia, poter incidere sulla determinazione di volontà del Governo espressa dal Presidente del Consiglio proponente. Ciò, in quanto, in base ai principi (non scritti) che presidono al procedimento di formazione del Governo, il Capo dello Stato deve procedere alla nomina di un Governo che abbia le maggiori probabilità di ottenere e mantenere la fiducia delle Camere. E tale valutazione resta appannaggio, principalmente, del Primo Ministro incaricato di formare la squadra di Governo. Con la conseguenza che il Presidente della Repubblica deve tenere in debita considerazione le indicazioni che gli provengono da coloro i quali, *in primis* il Primo Ministro *in pectore*, sono gli interpreti della volontà e degli orientamenti del Paese e delle forze politiche rappresentate in Parlamento.

26 Da ultimo, anche per la citazione testuale, A. RAUTI, «*Scomporre e ricomporre*»: il potere di nomina dei ministri fra «partiti incoercibili» e categorie in via di ridefinizione, cit., 8.

27 *Ibidem*.

chi ancora non ha assunto la carica, sicché «il contenuto dell'atto (la nomina) diviene paradossalmente il presupposto della sua validità»<sup>28</sup>.

In definitiva, è tutto il «processo politico di formazione del nuovo esecutivo»<sup>29</sup> a presupporre l'«inesistenza» giuridica di un Governo e di un Primo Ministro.

Ora, com'è noto, la giurisprudenza costituzionale, nell'integrare l'astratta enunciazione di «potere dello Stato», ha ormai da tempo ampliato in modo considerevole il ventaglio degli «organi costituzionali» legittimati al conflitto di attribuzione, muovendo dalla *natura costituzionale* della questione oggetto della controversia. Il Giudice dei conflitti ha così escluso che la nozione di potere dello Stato sia un *numerus clausus*. Tale nozione – come è stato opportunamente rilevato – si è ormai allargata, «mutando fisionomia», fino ad abbracciare ogni organo costituzionale al quale sia riconosciuta una «quota di attribuzioni costituzionali»<sup>30</sup> o, comunque, «una pubblica funzione costituzionalmente rilevante e garantita»<sup>31</sup>. Affinché sorga un conflitto di attribuzione interorganico, non è necessario che i soggetti confliggenti siano «organi costituzionali» in senso proprio, ma è sufficiente che «la questione oggetto della controversia sia di *natura costituzionale*», ovvero sia che il conflitto insorga tra «soggetti che hanno sicuramente (anche se talvolta indirettamente) un ruolo garantito dalla Costituzione»<sup>32</sup>. È legittimo, dunque, l'organo che gode «di una, pur parziale, sfera di attribuzioni costituzionali, sia essa esplicitamente razionalizzata nel testo o anche affidata a consuetudini costituzionali»<sup>33</sup>.

Ebbene, le attribuzioni che la Carta assegna al Presidente del Consiglio incaricato nel procedimento di formazione del Governo inducono ad escludere che questi possa essere equiparato ad un comune privato cittadino. Egli, al contrario, possiede le caratteristiche richieste dalla giurisprudenza costituzionale per poter sollevare un conflitto di attribuzione a presidio delle prerogative che si accompagnano al potere di proposta dei Ministri: a) è menzionato in Costituzione; b) gode di una, pur parziale, sfera di attribuzioni costituzionali; c) è capace di compiere atti in posizione di autonomia e indipendenza (riducendosi a ciò, in breve, la competenza a dichiarare definitivamente la volontà di un potere); d) pone in essere atti imputabili allo Stato e non è un soggetto ad esso esterno<sup>34</sup>.

Il Presidente del Consiglio incaricato gode, dunque, di una sfera di attribuzioni ben determinata dalla Costituzione in forza dell'interpretazione che la dottrina e il

---

28 *Ibidem*.

29 *Ibidem*.

30 G. ZAGREBESKY-V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 2012, 426 s. Nella giurisprudenza costituzionale, cfr. Corte cost., sentt. nn. 87 e 88/2012.

31 Cfr. Corte cost., ord. n. 17/1978. Scrivono G. ZAGREBESKY-V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, 427, che tale interpretazione di potere dello Stato «corrisponde alla *ratio* che sorregge l'istituto dei conflitti tra poteri: la "giurisdizionalizzazione" delle controversie insorte tra le strutture organizzative che identificano la forma di governo». Tale interpretazione corrisponde, inoltre, «alla seconda parte del primo comma dell'art. 37 della l. n. 87 che, riferendosi alla sfera di attribuzioni determinata per i vari poteri da norme costituzionali, indica come carattere determinante dei poteri confliggenti la titolarità di attribuzioni costituzionalmente assegnate».

32 R. BIN, *L'ultima fortezza. Teoria della Costituzione e conflitti di attribuzione*, Giuffrè, Milano, 1996, 34; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 277. In senso conforme, cfr. E. MALFATTI-S. PANIZZA-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, cit., 235. Sulla più recente giurisprudenza costituzionale a proposito dei soggetti legittimati a promuovere conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato cfr. E. MALFATTI-M. NISTICÒ, *Il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato*, in AA.VV., *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2014-2016)*, a cura di R. Romboli, Giappichelli, Torino, 2017, 301 ss.

33 A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 278. Nella giurisprudenza costituzionale, cfr. Corte cost., sentt. nn. 129/1981 e 7/1996.

34 Tali sono, infatti, le quattro caratteristiche richieste dalla giurisprudenza costituzionale ai fini della qualifica di potere dello Stato: cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 278.

legislatore hanno dato alle regole costituzionali sul procedimento di formazione del Governo. Con la conseguenza che riveste tutte le caratteristiche per essere considerato un potere dello Stato ai fini del conflitto. Sulla scorta dell'autorevole insegnamento di Livio Paladin, si può, in particolare, sostenere che il Presidente del Consiglio incaricato (che abbia sciolto in senso positivo la riserva) si presenta come un «organo costituzionale transitorio», che agisce «nell'esercizio delle pubbliche funzioni organizzative del nuovo Governo»<sup>35</sup>. Nell'esercizio delle sue funzioni pare, dunque, legittimato a ricorrere dinanzi alla Corte avverso gli atti del Capo dello Stato che ritenesse lesivi della propria sfera di attribuzioni riconosciuta dalla Carta.

Le ragioni di ordine sistematico che sottostanno alle regole sul procedimento di formazione del Governo e, segnatamente, la regola che attribuisce al Primo Ministro entrante il potere di controfirmare gli atti di nomina – in quanto unico organo in grado di assumere la responsabilità della formazione del nuovo Esecutivo – inducono, infine, a ritenere che il Presidente del Consiglio incaricato sia dotato di pubbliche funzioni e, pertanto, ad escludere che possa essere configurato alla stregua di un mero soggetto privato<sup>36</sup>.

### 3. Osservazioni conclusive

Alla luce di quanto osservato, è possibile sostenere che il Presidente del Consiglio incaricato, ritenendosi leso nell'esercizio del proprio potere di proposta, avrebbe potuto sollevare dinanzi alla Corte costituzionale conflitto di attribuzione da menomazione nei confronti del Capo dello Stato. Soluzione che, come detto sopra, avrebbe senz'altro giovato alla certezza delle regole costituzionali in tema di proposta e di nomina dei Ministri. Tuttavia, come si sa, le determinazioni del Prof. Conte sono state diverse, avendo questo deciso di rimettere l'incarico (salvo poi accettarne uno nuovo).

Senza voler entrare nel merito della relativa questione<sup>37</sup>, quanto fino ad ora detto consente di escludere categoricamente qualunque fondatezza dell'ipotesi, paventata dal leader del Movimento 5 Stelle, della messa in stato di accusa del Capo dello Stato da parte del Parlamento in seduta comune per altro tradimento o attentato alla Costituzione. Contrariamente a quanto ventilato, nessuna responsabilità pare avere avuto il Presidente della Repubblica in ordine alla mancata formazione del Governo Conte<sup>38</sup>. Il Presidente Mattarella, infatti, si è limitato ad esprimere un (motivato) rifiuto di nominare *un* Ministro della Repubblica che gli era stato proposto. Rifiuto che, ove ritenuto illegittimo, ben poteva essere impugnato dal Presidente del Consiglio dinanzi alla Corte costituzionale mediante lo strumento del conflitto di attribuzione, devolvendo in tal modo la risoluzione del contrasto al Giudice naturalmente competente a ciò.

La verità è che la questione ha tratto origine da un conflitto *interpretativo* dell'art. 92 Cost., suffragato dalla laconicità del testo costituzionale. Resta il fatto che il Capo dello Stato ha esercitato un'attribuzione riconosciutagli dalla Costituzione, qual è quella di (non) nominare un Ministro della Repubblica. Ben altro è l'attentato alla Costituzione o l'alto tradimento. Fattispecie, queste, integrate da condotte *dolose*, poste in essere con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti alle funzioni<sup>39</sup>, dal momento che il Presidente si trova nella condizione obiettiva di porre in essere atti e comportamenti che, pur non integrando «ipotesi di reato rubricate

35 L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1995, 386.

36 *Ivi*, 387.

37 Cfr., in argomento, il contributo, di V. PUPO, *L'insussistenza dei presupposti per il giudizio di accusa nei confronti del Presidente della Repubblica*, in *paper*.

38 Sembra giungere a tale conclusione, invece, V. ONIDA, *La scelta di Matterella? Impropria*, cit., in particolare, 3.



nella legge penale comune», tuttavia configurano attentato alla Costituzione o tradimento, «che viene definito “alto” perché commesso dalla persona che ricopre il più alto ufficio della Repubblica e, di conseguenza, perché proprio da tale posizione scaturisce la gravità del reato»<sup>40</sup>.

Pare da escludersi, infine, l'ipotesi, ribaltata rispetto a quella qui teorizzata, secondo cui il Capo dello Stato avrebbe dovuto nominare comunque il Ministro proposto, salvo successivamente ricorrere dinanzi alla Corte costituzionale nei confronti del Primo Ministro (oramai nominato), sollevando un conflitto di attribuzione da menomazione per essere stato “obbligato” alla nomina<sup>41</sup>. In tal caso, a bene vedere, l'azione avrebbe il solo obiettivo di accertare il riparto delle regole costituzionali sulle attribuzioni costituzionali. Sennonché, per un verso, analogamente a quanto si è detto sopra per l'ipotesi speculare del ricorso proposto dal Presidente del Consiglio, la nomina farebbe venire meno, per ciò solo, il conflitto, con conseguente sopravvenuta carenza di interesse in capo al Presidente della Repubblica. Per altro verso, quand'anche si volesse tacere della problematicità, da un punto di vista politico, di un Governo che nasca sotto le scure di un conflitto sollevato dal Capo dello Stato, tale schema mal si concilierebbe con il controllo di legittimità degli atti che il Presidente della Repubblica è tenuto a svolgere in forza della sua funzione di garante della «coesione e dell'armonico funzionamento dei poteri, politici e di garanzia, che compongono l'assetto costituzionale della Repubblica»<sup>42</sup>. Segnatamente, la nomina di un Ministro da lui ritenuto pericoloso per la tenuta del sistema costituzionale potrebbe persino esporlo – questa volta sì – al rischio di una responsabilità per altro tradimento o attentato alla Costituzione.

\*\* Dottore di ricerca in “Giustizia costituzionale e diritti fondamentali” presso l'Università di Pisa e Abilitato a Professore di II fascia di Diritto costituzionale.

---

39 Cfr., per tutti, G. DI RAIMO, voce *Reato – Reati ministeriali e presidenziali*, in Enc. dir., Giuffrè, Milano, 1987, XXXVIII, par. 35. Più di recente, in senso sostanzialmente conforme, cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., 356 ss. Esclude categoricamente, e in modo assolutamente condivisibile, la sussistenza dei presupposti per la messa in stato di accusa del Presidente Mattarella V. PUPO, *L'insussistenza dei presupposti per il giudizio di accusa nei confronti del Presidente della Repubblica*, cit., par. 4.

40 L. VENTURA, *Le sanzioni costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1981, 24; da ultimo ID., *Frammenti costituzionali e disordine politico*, Giappichelli, Torino, 62.

41 L'ipotesi è teorizzata, sulla scorta di una certa lettura della sentenza della Corte cost. n. 200/2006, in tema di potere di concedere la grazia, da A. RAUTI, «*Scomporre e ricomporre*»: *il potere di nomina dei ministri fra “partiti incoercibili” e categorie in via di ridefinizione*, cit., 10 s.

42 Così Corte cost., sent. n. 1/2013, punto 8.2 del *Cons. in dir.*; A. RAUTI, «*Scomporre e ricomporre*»: *il potere di nomina dei ministri fra “partiti incoercibili” e categorie in via di ridefinizione*, cit., 10 s.