

Abstract

PAOLO CARNEVALE

*Contributo ad uno studio sul vizio del presupposto soggettivo della legge.
Teoria del vizio: configurazione, natura e limiti al sindacato*

Lo studio svolto nel presente volume si propone di definire, mettere a fuoco ed analizzare una singolare ipotesi di vizio della legge: il vizio del suo presupposto soggettivo.

Si tratta, in sostanza, di una figura di invalidità dell'atto legislativo che discende dal fatto che ad essere viziata sia la condizione soggettiva in cui versa il legislatore che lo ha adottato, onde l'illegittimità di quest'ultima si riflette negativamente sulla validità di quell'atto. Vi si possono in vario modo ricondurre i casi di leggi o atti legislativi adottati: da un Parlamento illegittimamente eletto (ad esempio, per via della riconosciuta incostituzionalità della legge elettorale) o da un Governo invalidamente costituito, oppure con il concorso di singoli membri dei rispettivi collegi illegittimamente preposti, da Camere illegittimamente prorogate, dal corpo elettorale viziato nel suo processo costitutivo in caso di *referendum* abrogativo, ovvero da un legislatore (parlamentare o governativo) nella condizione di *deficit* rappresentativo che lo connota in regime di *prorogatio* (se ed in quanto eccedenti i limiti gravanti sull'attività legislativa).

La problematica, oltre a non trovare sponda nella giurisprudenza costituzionale, non ha certo avuto particolare attenzione negli studi costituzionalistici, come comprova, da un lato, l'evidentissima parsimonia di, sia pur valentissimi, contributi dottrinali sul tema, tanto più evidente in quanto la si correli, da un verso, all'ampissimo (e, quasi, sconfinato) panorama degli studi in punto di vizi degli atti legislativi e, dall'altro, all'assenza di una compiuta (o quantomeno sufficiente) elaborazione sul piano definitorio anche negli studi che se ne siano occupati.

È proprio a quest'ultimo compito che si rivolge lo studio in questione che si propone, per l'appunto, di indagare, da un verso, conformazione e natura del vizio del presupposto soggettivo della legge e, dall'altro, sondare ostacoli e limiti all'eventuale sindacato da parte del giudice costituzionale.

Nella prima parte del volume, dedicata a definire lo statuto teorico del vizio, si parte dalla perimetrazione della nozione di fatto od atto giuridico presupposto, per la quale si rivela fondamentale l'apporto dell'elaborazione teorica della scienza amministrativa, sia sul piano della demarcazione concettuale che su quello dell'articolazione tassonomica, per passare poi a delineare le caratteristiche proprie del nesso di presupposizione per gli atti legislativi e conseguentemente individuare le caratteristiche del vizio che vi si annidi. In questo contesto, viene poi collocata la figura del presupposto in senso soggettivo – tipologia che, nel genere, si presenta come specie

priore, sia da un punto di vista logico che cronologico – al fine di focalizzarne, ove riferita alla legge, morfologia e caratteri propri.

Segue, a quel punto, l'indagine circa la natura da riconoscersi al vizio del presupposto soggettivo, per tracciarne i contorni propri e situarlo nella sistematica dei vizi delle leggi. Viene, in specie, positivamente vagliata la sua riconduzione nel *genus* dei c.d. vizi formali, come pure l'inquadramento fra i vizi di invalidità-annullabilità piuttosto che di invalidità-nullità della legge.

Nella seconda parte del volume, la problematica relativa ai limiti che astrattamente si frappongono all'accertamento di una simile tipologia di vizio viene affrontata innanzitutto rivolgendo lo sguardo e l'interesse alla nota (e, a suo tempo, assai fortunata) teorica elaborata dalla scienza amministrativistica con riguardo al c.d. funzionario di fatto, spesso evocata negli studi in argomento al fine di verificare la possibilità di costruire su di essa un eventuale modello parallelo di "legislatore di fatto". Così da trasferire anche alla legge il regime di limitata sindacabilità che caratterizza gli atti amministrativi adottati dal funzionario invalidamente preposto. Sennonché, il grado di incommensurabilità delle esigenze in campo fra piano dell'amministrazione e piano della legislazione, sia sotto il profilo funzionale che in ordine al dislivello di interessi di pregio costituzionale in gioco, spinge ad escludere quel trasferimento, in favore dell'individuazione di un lascito ridotto alla ragione giustificativa della salvaguardia del *minimum* necessario di stabilità e continuità dell'ordinamento giuridico, che ne rappresenta *in essentia*, non solo la *ratio* più attuale, ma anche l'unica spendibile anche sul fronte che qui interessa.

Si impone così una riflessione specificamente rivolta ad indagare, da un verso, senso, portata e natura delle esigenze di stabilità e continuità ordinamentale e, dall'altro, il valore che le stesse sono chiamate a vedersi riconosciute nel sindacato sulla costituzionalità delle leggi, in qualità di *limiti esterni* e, al contempo, *fini remoti* della funzione di garanzia costituzionale assegnata, nel nostro ordinamento, alla Corte costituzionale. Questo per poi arrivare a misurarne il peso nel sindacato sulla legge per vizio del suo presupposto soggettivo, ove esse paiono sottoposte ad una tensione assolutamente speciale a fronte degli esiti destabilizzanti che il suo accertamento può recare con sé. La più classica evenienza, fra quelle tradizionalmente immaginate, di un'aggressione dinanzi al giudice costituzionale di tutte le leggi approvate da un Parlamento (od anche più Parlamenti), riconosciuto(i) illegittimamente costituito(i) a cagione della dichiarata incostituzionalità della relativa legge elettorale, sta lì a mostrarlo in modo inequivocabile.

È su questa cruciale problematica – la cui evocazione ha in passato costituito una delle principali ragioni della tenuta a distanza, in dottrina come in giurisprudenza, del *thema* qui esaminato – e sul tentativo operato di un vaglio meno generico e più oculato delle conseguenze del sindacato intorno al vizio qui esaminato che si conclude la riflessione condotta nel volume. Riflessione che si pone a logica premessa di una successiva indagine, più orientata sul piano del diritto positivo, sulle singole figure espressive del vizio del presupposto soggettivo della legge, cui attendere avvalendosi del risultato di una sua più consapevole elaborazione teorica.