



Erik Furno*

Il Capo dello Stato tra Stato liberale e Stato fascista nella visione di Errico Presutti

SOMMARIO: 1. Breve premessa. – 2. L'irresponsabilità regia. – 3. La figura ed il ruolo del Capo dello Stato. – 4. La nomina dei ministri. – 5. Conclusioni.

1. *Breve premessa*

Errico Presutti, nobile figura di giurista liberaldemocratico, insegnò Diritto costituzionale all'università di Napoli in sostituzione del suo Maestro, Giorgio Arcoleo, scomparso nel 1914.

Egli, da professore prestatò alla politica, fu anche un Deputato Aventiniano in quanto il 27 giugno 1924 abbandonò i lavori parlamentari in seguito alla scomparsa di Giacomo Matteotti, finendo con l'essere dichiarato decaduto dal mandato parlamentare in data 9 novembre 1926 e contestualmente destituito dalla cattedra universitaria in base alla legge 24 dicembre 1925, n.2300.

Il Presutti delinea la figura del Capo dello Stato nel suo manuale di "Istituzioni di diritto costituzionale", la cui prima edizione fu pubblicata a Napoli nel 1915, la seconda edizione nel 1920 e la terza nel 1922, proprio agli albori dell'avvento del regime fascista.

Tale giurista diede un notevole contributo alla dottrina giuspubblicistica italiana, specie per quanto riguarda l'analisi della figura del Re e dei suoi rapporti con l'ordinamento statutario, delineandone i tratti salienti, di perdurante attualità, nel periodo di trapasso dallo Stato liberale al regime fascista.

* Professore associato di Istituzioni di Diritto Pubblico - Università degli Studi di Napoli "Federico II".

2. *L'irresponsabilità regia*

Nel tratteggiare la figura del Capo dello Stato, il Presutti prende spunto dall'art.4 dello Statuto Albertino, secondo cui «il Re è *sacro* ed *inviolabile*»¹. Per tale A., la qualifica di «*sacro*» non ha più ragione di essere², essendo un mero residuo storico, privo di reale efficacia normativa.

L'*inviolabilità*, invece, esprime il concetto della irresponsabilità regia, sancito nel successivo art.67, in forza del quale sono i ministri ad essere chiamati a rispondere nei confronti del parlamento³.

Per il Presutti, l'irresponsabilità regia «non toglie la perfetta autonomia della volontà del capo dello Stato, se pur deve necessariamente esprimersi col concorso dei ministri responsabili. Ma si tratta di irresponsabilità giuridica: non già di irresponsabilità morale, che questa nessun comando di legislatore, nessuna sentenza di magistrato può eliminare»⁴.

Secondo il giurista liberaldemocratico, il Re, in disparte la responsabilità dei ministri, poteva rispondere personalmente in sede civile «per gli atti di vita privata», ma giammai poteva essere chiamato a rispondere per gli stessi atti in sede penale.

3. *La figura e il ruolo del Capo dello Stato*

Nell'analisi della figura del Capo dello Stato nell'ordinamento monarchico, il Presutti muove dall' art. 5 dello Statuto⁵, per passare dalle attribuzioni del Capo dello Stato alla sua posizione nei confronti degli altri poteri dello Stato, sì da rivelare tutta l'attualità del suo insegnamento.

Egli comprese che, in realtà, non era intenzione né della Commissione che compilò lo Statuto, né, tanto meno, dello stesso Carlo Alberto instaurare una forma di governo parlamentare, bensì un diverso sistema, una sorta di patto tra la corona e le aspirazioni liberali⁶, definito dalla dottrina posteriore quale «costituzionale puro», successivamente trasformatasi di fatto, per prassi, convenzioni e/o consuetudini, in un sistema di governo parlamentare⁷, ove la corona perdeva i suoi poteri di indirizzo politico per divenire una magistratura di influenza, sul modello inglese⁸.

¹ Espressione, questa, ripresa dall'art.13 della Costituzione francese del 1814, nonché dall'art.12 di quella del 1830.

² Per S. ROMANO, *Corso di diritto costituzionale*, Padova, Cedam, 1926, 151 ss. la sacralità del Re faceva parte del cerimoniale, essendo priva di effettivo significato normativo.

³ Per una ricostruzione delle posizioni della dottrina costituzionalistica italiana sui concetti di inviolabilità e sacralità del Re, P. COLOMBO, *Il Re d'Italia. Prerogative costituzionali e potere politico della Corona (1848-1922)*, Milano, Franco Angeli, 1999, 32 ss.

⁴ E. PRESUTTI, *Istituzioni di diritto costituzionale*, III ed., Napoli, Lorenzo Alvano, 1922, 204-205.

⁵ Art.5 dello Statuto Albertino: «Al Re solo appartiene il potere esecutivo. Egli è il Capo Supremo dello Stato: comanda tutte le forze di terra e di mare: dichiara la guerra: fa i trattati di pace, d'alleanza, di commercio ed altri, dandone notizia alle Camere tosto che l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettono, ed unendovi le comunicazioni opportune. I trattati che importassero un onere alle finanze, o variazione di territorio dello Stato, non avranno effetto se non dopo ottenuto l'assenso delle Camere».

⁶ S. MERLINI, *Il governo costituzionale*, in R. ROMANELLI (a cura di), *Storia dello Stato italiano dall'unità ad oggi*, Roma, Donzelli, 1995, 3 ss.

⁷ R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana. Dallo Statuto albertino alla Repubblica*, Roma, Carocci, 2002, 30, nega che la parlamentarizzazione del sistema sia mai stata voluta in epoca statutaria. Sul significato dell'espressione *parlamentarismo*, F. LANCHESTER, *Gli strumenti della democrazia*, Milano, Giuffrè, 2004, 104, nota 53.

⁸ W. BAGEHOT, *The English Constitution*, London, Collins, 1963.

Non a caso, era stato omissivo il termine di «Costituzione», privilegiandosi quello più rassicurante di «Statuto», legato alle forme dell'*ancien régime*⁹, nel tentativo di bilanciare la pretesa della monarchia di salvaguardare il proprio potere¹⁰ con le aspirazioni liberali della borghesia emergente¹¹.

In disparte il potere regolamentare, che era attribuito dal successivo art. 6 al Capo dello Stato, la disposizione statutaria, secondo cui solo al Re apparteneva il potere esecutivo, assumeva, per il Presutti, un significato fondamentale, rappresentando che gli organi appartenenti agli altri poteri non potevano esercitare funzioni spettanti al potere esecutivo.

Secondo l'A., l'art.5 implicitamente stabiliva che eventuali leggi successive, che avessero eliminato tali funzioni, avrebbero avuto valore costituzionale in quanto, di fatto, avrebbero modificato lo Statuto¹².

Il che, d'altronde, era conforme al pensiero dei maggiori esponenti del costituzionalismo liberale, come Vittorio Emanuele Orlando e Gaetano Mosca, alla metà degli anni Venti, di fronte all'affermarsi del fascismo¹³.

Per il Presutti, la qualifica di «*Capo Supremo dello Stato*» stava a significare che il Re era a capo di tutto il complesso dei pubblici poteri, «*partecipando, sia pure in limitata misura, a tutti i poteri dello Stato, così al legislativo come al giudiziario, oltre che all'esecutivo, (per cui) apparisce effettivamente stare a capo di tutti i pubblici poteri*»¹⁴.

Il Re, quindi, rappresentava il crocevia di tutti i poteri, partecipandovi formalmente, ma senza controllarli se non in limitata misura: egli occupava una posizione *super partes* in quanto Capo Supremo dello Stato e garante imparziale dell'assetto statutario¹⁵.

⁹ P. COLOMBO, *Con lealtà di Re e con affetto di padre. Torino, 4 marzo 1848: la concessione dello Statuto albertino*, Bologna, Il Mulino, 2003, 95, richiamato da A. MASTROPAOLO, *L'enigma presidenziale. Rappresentanza politica e capo dello Stato dalla monarchia alla repubblica*, Torino, Giappichelli, 2017, 18.

¹⁰ A. BARBERA, *Fra governo parlamentare e governo assembleare: dallo Statuto albertino alla Costituzione repubblicana*, in *Quad. cost.*, n.1/2011, 9 ss., ricorda come lo Statuto, sia pure otriato, si inserisse nei grandi moti europei del 1848, che avrebbero visto il progressivo affermarsi dei principi del costituzionalismo liberale.

¹¹ L. LACCHÈ, *Le carte otriate. La teoria dell'otro e le esperienze costituzionali nell'Europa post-rivoluzionaria*, in *Giornale di storia costituzionale*, 2, XVIII, 234. Parla di «costituzionalismo monarchico» M. KIRCH, *La trasformazione politica del monarca europeo nel XIX secolo*, in *Scienza & Politica*, 35, vol. 18, 2006, 21.

¹² E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 225: «*l'art.5 ha una portata generica che concerne tutte le funzioni esecutive e vieta così agli altri poteri di ingerirsi, (...) ogni legge, la quale togliesse al Re tali funzioni per conferirle ad organi appartenenti ad altri poteri avrebbe valore costituzionale, perché modificherebbe lo Statuto*».

¹³ M. FIORAVANTI, *Per una storia della legge fondamentale in Italia: dallo Statuto alla Costituzione*, in Id. (a cura di), *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, Roma-Bari, Laterza, 2009, 12. V. anche dello stesso A., *Mosca, Orlando e la crisi dello Stato liberale (1918-1925)*, in *I giuristi e la crisi dello Stato liberale*, a cura di P.L. BALLINI, Venezia, Istituto Veneto di Scienze, Lettere e Arti, 2005, 131 ss.

¹⁴ E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 209. D'obbligo il riferimento a B. CONSTANT, *Cours de politique constitutionnelle*, Paris, 1818-1819, trad. it. *Corso di politica costituzionale*, Firenze, 1849, 44-45. La dottrina del *pouvoir neutre, modérateur et intermédiaire* è ripresa, in relazione all'esperienza della Costituzione della Repubblica di Weimar, da C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, Berlin, 1931, trad. it. in Id., *Il custode della Costituzione*, a cura di A. CARACCILO, Giuffrè, Milano, 1981, 203 ss., che tuttavia attribuisce al Capo dello Stato una funzione attiva come terzo in grado di imporre la sua volontà, nei momenti di grave crisi dello Stato, in modo da ricreare l'unità.

¹⁵ Critico avverso la ricostruzione liberale di un Capo dello Stato estraneo alle scelte di indirizzo politico M. PERINI, *Il capo dello stato dall'Italia liberale al fascismo: il re (non) è nudo*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n.13/2013, 620 ss., specie 632, il quale però riconosce che la posizione *super partes* del Re, in quanto supremo rappresentante di tutta la nazione e garante dello Statuto, «che è reinterpretato come Costituzione a tutti gli effetti, nel solco del costituzionalismo liberale», è la stessa che verrà poi attribuita al Presidente della Repubblica.

Da qui l'assonanza della figura del Re nella forma di governo statutaria con la ricostruzione, che verrà riconosciuta dalla giurisprudenza costituzionale al Presidente della Repubblica nell'attuale ordinamento repubblicano¹⁶, ritenuto dai giudici costituzionali organo garante degli equilibri costituzionali o, comunque, moderatore «*nei confronti di altri poteri, in ipotesi tendenti ad esorbitanze o ad inerzia*»¹⁷.

Nel Presutti, quindi, la ricostruzione liberale della posizione costituzionale del Capo dello Stato sembra anticipare la sintesi operata, *mutatis mutandis*, circa novant'anni dopo, dalla Corte costituzionale in relazione al ruolo del Presidente della Repubblica quale organo essenziale di garanzia nel sistema parlamentare italiano¹⁸.

A fronte di una concezione imperante della supremazia del Re statutario, riconducibile addirittura all'idea sacrale della regalità, il Presutti definiva il Capo dello Stato nel governo parlamentare quale titolare di «*poteri dormienti*»¹⁹.

Per l'A., tale organo di norma si limita ad una cooperazione meramente formale, ma, in tempo di crisi, adotta «*provvedimenti eminentemente discrezionali, il cui contenuto è determinato dall'apprezzamento personale del Capo dello Stato*»²⁰.

Precisando subito dopo che «*quanto meglio organizzati sono i partiti, quanto più intellettualmente e moralmente elevati sono gli uomini che fanno parte della classe politica in un paese a governo parlamentare, tanto più – normalmente— appare, di fatto, limitato il potere discrezionale che il Capo dello Stato esercita nell'esplicamento delle sue funzioni, alle quali, perciò, normalmente, apporta un concorso puramente formale*»²¹.

Ma, al tempo stesso, per il nostro A., non è affatto vero che nel governo parlamentare «*le Roi règne et ne gouverne pas*»²², in quanto «*il concorso che il Re apporta nell'esercizio delle sue funzioni in momenti di crisi è importantissimo ed implica esercizio di potere discrezionale*»²³.

Sembra quasi sentir riecheggiare la nota metafora, elaborata molti anni più tardi da Giuliano Amato²⁴, della fisarmonica presidenziale, che si sviluppa a seconda dell'ampliarsi o del restringersi dei poteri del Capo dello Stato²⁵.

¹⁶ Corte cost., 15 gennaio 2013, n.1, con cui la Corte si è pronunciata sulla controversa questione delle intercettazioni casuali delle conversazioni telefoniche del Capo dello Stato, che avevano indotto il Presidente Napolitano a sollevare un conflitto tra poteri, nell'estate del 2012, avverso la Procura della Repubblica di Palermo, che le aveva realizzate nell'ambito dell'inchiesta sulle trattative Stato-mafia.

¹⁷ Punto 8.2 del Cons. dir. della cit. sentenza n.1 del 2013.

¹⁸ Tra gli innumerevoli commenti a tale decisione, v., *ex multis*, A. D'ANDREA, *Attività informale e iper-riservatezza del Presidente della Repubblica: il via libera della Corte con qualche slancio di troppo*, in *Giur. cost.*, n.1/2013, 77 ss.; M.C. GRISOLIA, *La sentenza della Corte costituzionale n.1 del 2013: un nuovo tassello nella ricostruzione giurisprudenziale della figura e del ruolo del Capo dello Stato nel nostro sistema costituzionale*, in *Forum Quaderni costituzionali*; A. SPERTI, *Alcune riflessioni sul ruolo del Presidente della Repubblica e sulla sua responsabilità dopo la sentenza n.1 del 2013 della Corte costituzionale*, *ibidem*; F. PATERNITI, *La coesistenzialità tra la necessaria riservatezza delle comunicazioni ed il ruolo del Presidente della Repubblica nell'ordinamento costituzionale alla luce della sentenza n.1/2013*, in F. GIUFFRÈ e I. NICOTRA (a cura di), *L'eccezionale "bis" del Presidente della Repubblica Napolitano*, Torino, Giappichelli, 2014, 123 ss., e, volendo, E. FURNO, *Il Presidente della Repubblica al tempo delle crisi*, Napoli, Ed. Scientifica, 2021, 89 ss.

¹⁹ E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 209.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 210.

²² Secondo il noto aforisma di A. THIERS, *Du gouvernement par les chambres*, in *Le National*, 4 febbraio 1830.

²³ E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 210.

²⁴ G. AMATO, *Dal garantismo alla democrazia governante*, in *Mondoperaio*, n.6/1981, 17 ss.

²⁵ V. per tutti G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica. Art.87*, in G. BRANCA (a cura di) *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1978, 181 ss., secondo cui è il sistema dei partiti a condizionare il funzionamento del raccordo parlamento-governo, a sua volta condizionato, sul piano istituzionale, dal rendimento della Presidenza.

4. *La nomina dei ministri*

Di straordinaria attualità è anche l'analisi dell'art.65 dello Statuto, a norma del quale «*il Re nomina e revoca i suoi Ministri*». Per il Presutti, nella forma di governo parlamentare la proposta di nomina dei ministri spettava all'incaricato, ma «*il Re è pur sempre libero di non accettare la proposta*»²⁶. Non a caso, l'A. ricorda le dimissioni del gabinetto Giolitti, quando il Re non accettò la composizione del nuovo governo indicato dall'on. Zanardelli²⁷.

In realtà, in tutte le Costituzioni liberali era presente l'istituto del Capo dello Stato, che veniva inteso quale depositario del principio di autorità e riproduceva la personificazione dell'unità dello Stato stesso, in contrapposizione al parlamento, che rappresentava, invece, il principio di libertà.

La più approfondita giustificazione giuridica del Capo dello Stato si deve, infatti, allo Jellinek²⁸, le cui teorie vennero poi confermate sia dal Kelsen²⁹ che dalla Scuola viennese, che gli attribuivano una funzione di *Symbolfunktion*, cioè una funzione meramente simbolica nei diversi giochi di potere.

Con l'avvento del regime fascista si registrarono significative modifiche dello Statuto, anche per quanto concerne la figura del Capo dello Stato. Con le leggi, meglio note come «*fascistissime*» del 24 dicembre 1925, n.2263, e 31 gennaio 1926, n.100, si trasformò la monarchia parlamentare in Stato totalitario, facendo registrare una netta supremazia del potere esecutivo nei confronti della Corona.

La prima di tali disposizioni introduceva nell'ordinamento giuridico del Regno d'Italia la figura del «*Capo del Governo, Primo Ministro Segretario di Stato*», non prevista dallo Statuto albertino.

Il Capo del Governo, essendo nominato e revocato dal Re, diveniva «*responsabile verso il Re dell'indirizzo generale politico del Governo*», in quanto «*Il potere esecutivo è esercitato dal Re, per mezzo del Suo Governo. Il Governo del Re è costituito dal Primo Ministro Segretario di Stato e dai Ministri Segretari di Stato. Il Primo Ministro è Capo del Governo*»³⁰, sottraendo così il Governo ed il suo Capo al controllo del Parlamento e ponendo definitivamente fine alla forma di governo parlamentare.

Inoltre, la legge n. 2263 del 1925 toglieva la presidenza del Consiglio dei ministri al Capo dello Stato³¹ e, pur integrando la previsione statutaria per cui il potere esecutivo spettava al solo Re³², specificava che tale attribuzione fosse solamente formale, in quanto il Re doveva agire «*per mezzo del suo governo*»³³.

²⁶ E. PRESUTTI, *Istituzioni*, cit., 226.

²⁷ Per P. COLOMBO, *Il Re d'Italia*, cit., 357, il Re, come era solito scegliere i ministri alla guerra, alla marina ed agli esteri, poteva anche opporre un rifiuto a non gradite nomine ministeriali in quanto tali nomine restavano pur sempre una prerogativa monarchica. Conforme U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana. Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna, Il Mulino, 1989, 436.

²⁸ G. JELLINEK, *La dottrina generale del diritto dello Stato* (1900), Giuffrè, Milano, 1949.

²⁹ H. KELSEN, *Dottrina generale dello Stato*, Milano, Giuffrè, 2013, 680 ss., pur negando la necessità di un Capo dello Stato, giustificava la sopravvivenza di tale figura anche nei regimi repubblicani con «il bisogno di rappresentare simbolicamente l'unità dell'ordinamento statale nella personalità visibile e percepibile di un unico uomo».

³⁰ Artt.1 e 2 della legge n. 2263 del 1925.

³¹ Art.3 della legge n. 2263 del 1925.

³² Art.5, primo periodo, dello Statuto albertino.

³³ Art.1, comma 1, della legge n. 2263 del 1925.

In altri termini, il Capo del Governo italiano, pur essendo ancora responsabile verso il Re, non rappresentava più un mero esecutore della sua volontà, ma assumeva la veste di organo costituzionale con una sua autonoma posizione.

La preminenza dell'esecutivo, che non rispondeva più alle Camere, era inoltre accentuata dal disposto che vietava d'inserire un qualsiasi oggetto all'ordine del giorno delle stesse Camere, senza la previa adesione del Capo del Governo³⁴.

Ulteriore depotenziamento quanto meno del potere legislativo era determinato dalla legge n.100/1926, che non solo confermava l'ammissibilità delle deleghe legislative dal parlamento al governo, ma consentiva all'esecutivo di assumere direttamente la potestà legislativa sotto forma di decreti-legge, che rimanevano in vigore quand'anche non convertiti in legge nel termine di due anni dalla loro pubblicazione³⁵.

Una volta ridimensionati i poteri del Re ed estromesso il Parlamento dalla scena politica, il sistema vigente in Italia poteva definirsi, secondo un'espressione coniata dallo stesso Mussolini, come una *diarchia*, in cui il potere di indirizzo veniva in concreto esercitato dal Capo del Governo, mentre il Re rimaneva formalmente al vertice dell'apparato statale quale Capo dello Stato, anche se abilitato, in tesi, a revocare e sostituire il Capo del Governo in carica³⁶.

5. Conclusioni

L'opera del Presutti, quindi, non solo rappresenta una nobile espressione della cultura giuridica prefascista, ma risulta anche di perdurante attualità per la moderna dottrina giuspubblicistica, volta a ricostruire l'enigmatica figura del nostro Presidente della Repubblica³⁷ sulla scia dello Statuto albertino, per evidenziarne i motivi di discontinuità, ma pure di continuità, con la figura del Re, alla luce del contributo determinante della dottrina statutaria.

In tale ricerca non è possibile prescindere dall'insegnamento di illustri giuristi, quale ad esempio il Presutti, che, a cavallo tra la crisi dello Stato liberale e l'affermarsi dello Stato fascista, hanno fornito il loro prezioso contributo agli studi sulla figura del Capo dello Stato.

Uno studioso apprezzato non solo per l'attualità del suo insegnamento, ma anche per il coraggio mostrato nei confronti dell'imperante regime fascista, che ne mortificò l'esistenza, senza riuscire a farne perdere il ricordo.

³⁴ Art.6, comma 1, della legge n. 2263 del 1925.

³⁵ Art.3 della legge n.100 del 1926.

³⁶ L. PALADIN, L.A. MAZZAROLLI, D. GIROTTO, *Diritto costituzionale*, IV ed., Torino, Giappichelli, 2018, 82.

³⁷ L. PALADIN, *Presidente della Repubblica*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, Giuffrè, 1986, 165 ss., specie 236, non a caso definisce il Capo dello Stato come «la più difficile e la più sfuggente fra le cariche pubbliche previste dal vigente ordinamento costituzionale (...) le carenze della Costituzione e le ritrosie dei costituenti hanno fatto e fanno sì che l'intera materia si collochi, in definitiva, ai limiti del diritto costituzionale».