

NOTE SUL POTERE DI GRAZIA. L'INCIDENZA DELLA SENTENZA N. 200/2006 A DISTANZA DI ANNI.

Luana Leo*

Abstract [Ita]: Il potere di grazia è da sempre oggetto di accesa discussione in ordine ai seguenti aspetti: la titolarità del potere e la natura dell'atto. Con la storica sentenza n. 200/2006, la Corte costituzionale ha tentato di porre un punto definitivo alle due questioni. A distanza di anni, la pronuncia sembra essere smentita dalle più recenti prassi presidenziali. L'intento di tale lavoro è quello di evidenziare gli effettivi "lasciti" dell'intervento della Consulta: a prescindere dai punti controversi, la sentenza incide notevolmente sul ruolo rivestito dal Capo dello Stato nell'ordinamento costituzionale.

Abstract [Eng]: The power of grace has always been the subject of heated discussion in relation to the following aspects: the ownership of power and the nature of the act. With the historic sentence no. 200/2006, the Constitutional Court attempted to put a definitive point on the two questions. Years later, the ruling seems to be disproved by the most recent presidential practices. The intent of this work is to highlight the actual "legacies" of the intervention of the Council: regardless of the controversial points, the sentence significantly affects the role played by the Head of State in the constitutional order.

Parole chiave: potere di grazia – clemenza "politica" – Costituzione – Corte costituzionale.

SOMMARIO: **1.** Introduzione; **2.** La grazia nello Statuto Albertino; **3.** Il dibattito in Assemblea Costituente; **4.** La *querelle* sulla titolarità del potere di grazia; **5.** La controversa natura dell'atto di grazia; **5.1** La discussa posizione della Corte costituzionale; **6.** La prassi Napolitano: primi casi di clemenza "politica"; **7.** L'esercizio della grazia nella Presidenza Mattarella; **8.** Conclusioni.

1. Introduzione.

In data 9 dicembre 2021, il Quirinale ha reso nota l'adozione da parte del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella – ai sensi dell'art. 87, co. 11, Cost. – di ben sette provvedimenti di clemenza individuali (adeguatamente motivati)¹, in relazione ai quali la Ministra della Giustizia Marta Cartabia, a conclusione della prescritta istruttoria, ha formulato avviso favorevole².

È opportuno marcare come la Costituzione Italiana riconosca al Capo dello Stato la medesima prerogativa conferita precedentemente al Re dallo Statuto Albertino. Alla luce di ciò, è possibile affermare che, indipendentemente dal mutamento radicale dei regimi politici e degli ordinamenti giuridici, l'istituto della grazia è rimasto inalterato. La titolarità del potere di grazia è riservata in via esclusiva al Presidente della Repubblica: quello della grazia è un potere formalmente e sostanzialmente presidenziale, ossia riconducibile alla figura presidenziale nella forma dell'atto, consistente in un decreto presidenziale, e nella sostanza della scelta a favore del condannato da graziare³. La suddetta esclusività prende le mosse dal ruolo assunto dal Presidente della Repubblica nell'ordinamento costituzionale, quale rappresentante dell'unità nazionale e garante della Costituzione.

La titolarità del potere di grazia è stata oggetto di dibattito in dottrina, fino all'intervento della Corte costituzionale. Nella storica sentenza n. 200/2006, la Consulta ha qualificato il potere di grazia *ex art. 87, comma 11, Cost.*, come atto formalmente e sostanzialmente presidenziale; al contempo, la stessa ne ha circoscritto l'ambito funzionale ai soli casi caratterizzati dalla sussistenza di eccezionali e straordinarie ragioni di carattere umanitario, escludendo la concessione di provvedimenti clemenziali per ragioni "politiche" o a causa mista. Tuttavia, nel corso della Presidenza Napolitano, la predetta sentenza ha mostrato le sue debolezze; di fronte a taluni complicati casi implicanti un suo intervento clemenziale, il Presidente Giorgio Napolitano ha offerto una chiave ermeneutica dell'art. 87, comma 11, Cost., ben diversa rispetto a quella rilasciata dai giudici costituzionali.

Al contrario, la Presidenza Mattarella sembra aderire maggiormente alla linea tracciata dal Giudice delle Leggi, sebbene non manchino provvedimenti di dubbia natura.

1 *Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale - Università Lum Giuseppe Degennaro.

Allo stato attuale, il Presidente della Repubblica Mattarella ha firmato 33 decreti di grazia.

2 L'art. 89 Cost., prevede che "nessun atto del Presidente della Repubblica è valido se non è controfirmato dai ministri proponenti, che ne assumono la responsabilità. Gli atti che hanno valore legislativo e gli altri indicati dalla legge sono controfirmati anche dal Presidente del Consiglio dei Ministri".

3 T. E. FROSINI, *Teoremi e problemi di diritto costituzionale*, 2008, 465.

2. La grazia nello Statuto Albertino.

In età monarchica⁴, il potere di clemenza era attribuito al Re, in virtù della concentrazione di tutti i poteri nelle mani del Sovrano, unico soggetto capace di incidere sulle decisioni del potere giudiziario. In particolare, la grazia era espressione della *indulgentia principis*, ossia del potere clemenziale del Re.

Nell'esperienza italiana, l'art. 5 del Proclama dell'8 febbraio 1848⁵ e l'art. 8 dello Statuto accordavano al Re il potere di "far grazia e commutare le pene"⁶. Tale prerogativa era intesa in connessione con i caratteri della "inviolabilità" e "sacralità" della persona del Monarca⁷. Appare peculiare la circostanza che, mentre nel primo testo normativo l'esercizio del potere *de quo* veniva ascritto alla sfera del "giudiziario", nel secondo, al contrario, si troncava tale legame. Alla previsione dell'art. 8, infatti, si associava quella autonoma dell'art. 68⁸; in tale modo, si intendeva porre in luce che l'adozione del provvedimento di clemenza si poneva come il risultato di un giudizio equitativo ben differente da quello spettante agli organi giurisdizionali⁹. Tuttavia, se in una prima fase si reputava che tale potere appartenesse in via esclusiva al Monarca, presto venne investito anche il Ministro Guardasigilli, chiamato a controfirmare il decreto di cui se ne assumeva le responsabilità. A fronte di ciò, l'art. 8 doveva essere letto di concerto all'art. 4, che sanciva la sacralità e l'inviolabilità della persona del Re, e alla disposizione che statuiva la responsabilità ministeriale (art. 67)¹⁰, a garanzia dell'irresponsabilità del Monarca; infine, all'art. 826 del codice di procedura penale del 1865, ove era illustrato il procedimento per accedere al condono della pena, secondo cui le suppliche avrebbero dovuto essere dirette al Re e avanzate al Ministro di grazia e giustizia.

4 Sull'evoluzione del potere di grazia fino all'età monarchica, si veda A. ROCCO, *Amnistia, indulto e grazia nel diritto penale romano*, in *Riv. pen.*, 1899, 19; F. CAMPOLONGO, *Grazia* (voce), in *Dig. it.*, vol. XII, Torino, 1900-1904, 975; A. BRUNIALTI, *Grazia* (voce), in *Enc. giur. it.*, vol. VII, pt. II, Torino, 1935, 516 ss; G. AMBROSINI, *Grazia* (voce), in *Dig. pen.*, vol. VI, Torino, 1992, 44 ss.

5 Si tratta del proclama con cui Carlo Alberto concede al Piemonte le riforme costituzionali e promette uno Statuto. Tale documento annuncia la concessione dello Statuto, emanato nel marzo successivo.

6 Tale espressione, tratta dall'art. 67 della Carta fondamentale francese del 1814, fu reputata necessaria, poiché l'art. 6 dello Statuto vietava al Re di sospendere le leggi o di dispensarne taluno dall'osservanza.

7 Sulla rilevanza del potere di grazia nello Statuto, si veda F. RACIOPPI, I BRUNELLI, *Commento allo Statuto del Regno*, Vol. I, Roma, 1909.

8 Ai sensi dell'art. 68 dello Statuto Albertino: "La Giustizia emana dal Re, ed è amministrata in suo Nome dai Giudici ch'Egli istituisce".

9 Come osservato da G. CARVALE, *Diritto e clemenza. Il pardoning power in Gran Bretagna e negli Stati Uniti*, Torino, 2010, 196.

10 Ai sensi dell'art. 67 dello Statuto Albertino: "I Ministri sono responsabili. Le Leggi e gli Atti del Governo non hanno vigore, se non sono muniti della firma di un Ministro".

Come precisato in dottrina¹¹, l'intervento del potere esecutivo (attraverso il Guardasigilli) mirava ad assicurare l'autorevolezza del Sovrano, in quanto quest'ultimo rappresentava lo Stato nella sua unità e continuità storica. In tale fase storica, si rilevava un maggiore coinvolgimento dell'autorità giudiziaria nel procedimento per la concessione del provvedimento di clemenza.

In concreto, nel sistema statutario, venne superata l'idea che la concessione della grazia fosse un potere maiestatico, un potere personale del Sovrano. Si andava affermando la convinzione che il Sovrano non avesse nessun potere personale.

3. Il dibattito in Assemblea Costituente.

Al momento della redazione della Carta costituzionale, Vittorio Emanuele Orlando¹² osservava in Assemblea Costituente come già in epoca statutaria i poteri del sovrano, compresa la concessione della grazia, erano esercitati tutti sotto la responsabilità ministeriale. Tale intervento spiega la mancanza di un pieno dibattito in Assemblea Costituente in ordine al potere di concedere la grazia. In concreto, i Costituenti si trovarono dinnanzi ad una vera e propria consuetudine, concepita durante la vigenza dello Statuto Albertino ed ormai consolidata¹³. In conformità a ciò, nella medesima sede vennero respinti tutti gli emendamenti che proponevano di esentare dalla controfirma ministeriale taluni atti della figura presidenziale (c.d. atti in via di prerogativa).

Occorre segnalare che tale convinzione non era condivisa da tutti i membri dell'Assemblea Costituente; in tale sede, infatti, affiorarono distinti approcci in merito al significato assunto dalla controfirma ministeriale. In particolare, secondo Meuccio Ruini¹⁴, nonostante l'irresponsabilità del Capo dello Stato, sussistevano casi in cui il suo potere discrezionale poteva essere liberamente esercitato, essendo la controfirma un atto dovuto.

La decisione dei Costituenti trova riscontro nei precedenti costituzionali.

In realtà, tale scelta – a parere di chi scrive – trae origine anche dalla volontà di prevenire i rischi associati al conferimento ad un solo soggetto della facoltà di porre nel nulla gli atti del potere giudiziario. In aggiunta, la configurazione in senso duale del potere di grazia consente di ascrivere l'esercizio del potere all'interno del

¹¹ Così, G. MAJORANA, *La prerogativa del potere di grazia alla luce dei casi "Sallusti" e "Romano"*, in *L'eccezionale "bis" del Presidente della Repubblica Napolitano* (a cura di F. GIUFFRÈ, I. NICOTRA), Torino, 2014, 79.

¹² A. C., 22 ottobre 1947.

¹³ Sull'evoluzione del potere di grazia dallo Statuto albertino alla Costituzione repubblicana, si veda T.L. RIZZO, *Il potere di grazia del Capo dello Stato dalla Monarchia alla Repubblica*, in *Riv. G. Finanza*, n. 2, 1998, 581.

¹⁴ A. C., 12 marzo 1947; 22 marzo 1947.

perimetro democratico. Sotto tale profilo, vi è chi¹⁵ sostiene che il concorso del Ministro della Giustizia nell'iter di concessione della grazia e la relativa assunzione di responsabilità mediante la controfirma non soltanto è coerente con il disposto dell'art. 89, co. 1, Cost., ma ammette un controllo politico sull'esercizio di tale potere sia da parte del Parlamento che da parte dell'opinione pubblica.

Tra i diversi atti attribuiti dalla Costituzione al Capo dello Stato, il decreto di concessione della grazia rientra tra quelli che meno catturano l'attenzione della dottrina¹⁶. Occorre tenere conto del fatto che dal dettato costituzionale si traggono unicamente gli elementi per individuare la titolarità dell'atto ed il requisito della sua validità (controfirma ministeriale). Al pari dell'indulto, la grazia è disciplinata nel codice penale come causa di estinzione della pena; peraltro, si prevede che, oltre alla grazia in senso stretto possa essere disposta dalla figura presidenziale anche la commutazione della pena inflitta. A parte gli artt. 174 c.p. e 681 c.p.p. – regolanti la procedura istruttoria – alla grazia sono riservate specialmente due norme del codice penale: l'art. 147, co. 1, n. 1), che ammette il differimento (facoltativo) dell'esecuzione della pena ove sia stata presentata domanda di grazia e l'art. 210, co. 3, inerente agli effetti dell'estinzione della pena a seguito della grazia, in relazione all'applicazione della libertà vigilata. Infine, alla grazia si riferisce l'art. 76 del Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario (d.P.R. n. 23072000), il quale riporta la "proposta di grazia" tra le ricompense che possono essere concesse ai detenuti meritevoli (co. 2, lett. c).

In realtà, lo scarso interesse manifestato dalla dottrina verso tale atto trova giustificazione nella sua ridotta incidenza nel quadro della forma di governo e specificatamente nella sua identificazione come "autentico residuo" delle più risalenti competenze dei sovrani. In tale senso, una corrente di pensiero¹⁷ osserva come la sua "residualità" sia cresciuta rispetto all'originario dettato costituzionale, che riconosceva nella figura presidenziale il destinatario della delega di amnistia e indulto (art. 79 Cost.), rendendola dunque il "pilastro" dell'esercizio di tutti i poteri clemenziali.

Con la revisione costituzionale del 1992¹⁸ prende avvio un processo storico nel quale il Sovrano non è più titolare dell'attività normativa dello Stato; da qui, il venire

15 Così, D. CODUTI, «Far grazia»: dalla monarchia assoluta alla Repubblica parlamentare, in *La grazia contesa. Titoralità ed esercizio del potere di clemenza individuale* (a cura di R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI), Torino, 2006, 95.

16 Tra le voci più rilevanti, si veda M. PALMERINI, *Il soggetto attivo del potere di grazia e il Presidente della Repubblica*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1953, 254; G. ZAGREBELSKY, *Grazia (dir. costi.)*, in *Enc. dir.*, vol. XIX, Milano, 1970, 757 ss; M. AINIS, *Sulla titolarità del potere di grazia*, in *Quad. cost.*, 2004, 97 ss; M. PISANI, *Dossier sul potere di grazia*, Padova, 2004.

17 Così, M. SICLARI, *Concessione della grazia e controfirma ministeriale*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005, 587.

18 Legge cost. 6 marzo 1992, n. 1 ("Revisione dell'articolo 79 della Costituzione in materia di concessione di amnistia e indulto").

meno dei suoi poteri di sospensione e dispensa. Al contempo, è necessario ricordare che le riforme del codice e dell'ordinamento carcerario, messe a punto tra gli anni Settanta e Ottanta del secolo scorso, prediligevano taluni istituti maggiormente in grado di verificare l'avvenuta rieducazione del reo ovvero concorrere a tale rieducazione in misura più adeguata di atti clemenziali adottabili indistintamente¹⁹. Appare opportuno specificare che la legge costituzionale n. 1/1992 sostituisce interamente l'art. 79 Cost²⁰. I motivi politici²¹ che hanno condotto al nuovo testo della disposizione costituzionale sono due: la prima, avente carattere generale, consiste nell'eccessivo ricorso, sotto il versante quantitativo, compiuto in passato agli istituti dell'amnistia e dell'indulto, quasi ritenuti strumenti ordinari per fronteggiare i problemi di contenimento di un sistema carcerario lacunoso; la seconda, avente carattere specifico, attiene all'entrata in vigore del nuovo Codice di procedura penale e a quelle disposizioni che prevedono la facoltà di aderire a riti alternativi in cambio di riduzioni della pena.

4. La querelle sulla titolarità del potere di grazia.

La diatriba dottrinale in merito alla titolarità del potere di grazia affonda le sue radici nella metà degli anni Novanta. Emerge l'ambiguità e l'incertezza lasciata dalla Costituzione Italiana relativamente a taluni profili della figura presidenziale²². È risaputo che la dottrina si suddivide tra quanti identificano il decreto di grazia come un atto essenzialmente governativo o ministeriale, coloro che lo qualificano come un atto sostanzialmente presidenziale e quella parte maggioritaria fino alla sentenza costituzionale del 2006 che lo considera come un atto complesso o duumvirale.

Il primo orientamento intende la clemenza individuale come un beneficio giustificato dalle sole ragioni politiche; di conseguenza, esso reputa tale atto come un'attribuzione del potere esecutivo. Nel 1958, Paolo Barile²³ afferma la graduale contrazione dei poteri del Presidente della Repubblica in materia di grazia e la corrispondente estensione di quelli esecutivi. Secondo il giurista, il passaggio dalla Monarchia alla Repubblica avrebbe comportato, in tema di clemenza individuale, il definitivo spostamento dell'asse decisionale a favore dell'Esecutivo. Al pari di Barile,

19 Un aspetto precisato da M. SICLARI, *Concessione della grazia e controfirma ministeriale*, 588.

20 L'art. 79 Cost., così come modificato dalla legge cost. n. 1/2012, prevede che "l'amnistia e l'indulto sono concessi con legge deliberata a maggioranza dei due terzi dei componenti di ciascuna Camera, in ogni suo articolo e nella votazione finale".

21 S. M. CICONETTI, *Le fonti del diritto italiano*, Vol. 3, Torino, 2017, 381.

22 Così, M. MIDIRI, *Controfirma ministeriale*, in *Enc. giuridica*, Roma, 1988.

23 P. BARILE, *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1958, 295; ID., *Scritti di diritto Costituzionale*, Padova, 1967, 310.

anche Lavagna²⁴ accorda al Guardasigilli un ruolo predominante nella concessione della grazia. Di particolare interesse è l'approccio di Balladore Pallieri²⁵, per il quale l'evoluzione della controfirma consente di classificare gli atti in due categorie: quelli che appartengono alla competenza della figura presidenziale e quelli che invece sono predisposti e proposti dal Guardasigilli; nella prima categoria atti, non figura il potere di grazia. Il Gemma²⁶, pur riconoscendo l'esigenza di imparzialità, riconduce la grazia alla potestà di indirizzo politico.

Il secondo approccio accorda la valutazione sulla concessione della grazia al Capo dello Stato, essendo quest'ultimo in grado di assicurare un esercizio non parziale della clemenza individuale. Tra i sostenitori, Giorgio Camerini sostiene che il suddetto atto debba essere ricompreso tra quelli di indirizzo presidenziale, dal momento che esso *"tende a conseguire superiori fini di equità, di equilibrio e di pace sociale che devono trascendere ogni distinzione di parte, specie per i provvedimenti attinenti a delitti politici"*²⁷. Lo stesso ritiene che la proposta ministeriale risponda ad esigenze di carattere strumentale; l'elevato numero di domande impone di sottoporre all'esame del Presidente della Repubblica unicamente quelle che presentano effettivi requisiti ai fini dell'accoglimento. Nel suo volume dedicato alla controfirma ministeriale, Vincenzo Sica²⁸ eleva il Capo dello Stato come *"il soggetto formale di riferimento dell'atto compiuto dal Governo"*. Il provvedimento non presenta natura politica, essendo il prodotto di un'equa valutazione; pertanto, l'adozione spetta solo ad un'autorità *super partes*. In linea con Sica, il Nicosia²⁹ intravede nel Presidente della Repubblica il rappresentante dello Stato nella sua unità e per la sua indipendenza *"il solo atto a garantire all'esercizio di tale potere quella imparziale rispondenza alle superiori finalità di ordine e di utilità sociale che lo giustificano"*; egli, dunque, assegna alla controfirma ministeriale una funzione marginale, consistente nel verificare la correttezza dell'esercizio del potere presidenziale. Una posizione di rilievo è assunta dal Mortati³⁰, in virtù della collocazione del potere di grazia tra quelli di competenza esclusiva del Capo dello Stato. Partendo dalla definizione di atto politico come *"espressione tipica della funzione esecutiva"*, il Gallo³¹ ritiene che il decreto di clemenza non proviene da un organo politico. In particolare, secondo il Gallo *"è inimmaginabile*

24 C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1982, 706.

25 G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto costituzionale*, Milano, 1976, 204.

26 G. GEMMA, *Clemenza (profili costituzionali)*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 1989.

27 G. CAMERINI, *La grazia, la liberazione condizionale e la revoca anticipata delle misure di sicurezza*, Padova, 1967, 18 ss.

28 V. SICA, *La controfirma*, Napoli, 1953, 128.

29 P. NICOSIA, *Grazia*, in *Novissimo Digesto*, VIII, Torino, 1957, 7-11.

30 C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 781.

31 E. GALLO, *Ancora sul potere di grazia (a proposito di un anomalo conflitto di attribuzione)*, in *Scritti in onore di Elio Fazzalari*, Milano, 1993, 480 ss.

che la Costituzione abbia inteso prevedere una sì grave inframmettenza del Governo nella fase esecutiva del processo penale, e quindi in un'area sottoposta all'imperio della giurisdizione".

Fino all'intervento decisivo del Giudice delle Leggi, la tesi più accreditata in dottrina è quella che valuta il decreto di grazia come un atto complesso o duumvirale, richiedente la volontà sia del Capo dello Stato sia del Ministro. In tale senso, una corrente di pensiero³² sottolinea la mancanza di una volontà preminente: l'atto, infatti, non si perfeziona in presenza del consenso di una delle due parti. La controfirma ministeriale certifica l'interazione tra di esse, evitando che il Presidente della Repubblica venga implicato in questioni che possano pregiudicare la sua veste di soggetto *super partes*³³. L'intervento del Guardasigilli risponde alla necessità di assicurare la massima ponderazione su una decisione così cruciale e delicata; al contempo, preserva l'imparzialità e l'irresponsabilità della figura garantista nel rispetto dei due antichi brocardi "*The King cannot act alone*" e "*the King can do no wrong*"³⁴. Secondo il torinese Ambrosini³⁵, la tesi in esame è confermata dalla previsione dell'ordinamento processuale per cui la domanda deve essere rivolta alla figura presidenziale e presentata al Ministro della Giustizia. Di notevole spessore è il contributo di Zagrebelsky, secondo cui "*la grazia è un atto del Presidente della Repubblica emesso con la collaborazione del Ministro, senza che ci si possa domandare a quale volontà sia da attribuirsi il peso prevalente*"³⁶.

In realtà, la tesi dominante è stata condivisa in un primo momento anche dalla Corte costituzionale: nell'ordinanza n. 388/1987³⁷, essa affermava che il provvedimento di grazia è prodotto della collaborazione tra Capo dello Stato e Ministro di Giustizia. A sostegno della suddetta tesi si pone anche la prassi. Come specificato in dottrina³⁸, nel corso della storia dell'Italia Repubblicana, nessun Presidente della Repubblica è stato mai condizionato dalla proposta del Ministro della Giustizia; parimenti, nessun Guardasigilli si è mai rivelato esecutore della volontà presidenziale.

Come già esposto, il Giudice delle Leggi compie un passo decisivo, in tema di titolarità del potere di grazia, con la discussa sentenza n. 200/2006: la grazia è intesa come atto formalmente e sostanzialmente; di conseguenza, al termine dell'istruttoria, prevale sempre il volere del Capo dello Stato, anche laddove il Ministro Guardasigilli

32 A. MEGA, *Il potere di grazia. Storia e problemi di una questione giurisprudenziale*, Napoli, 2015, 62-63.

33 N. ZANON, *La controfirma ministeriale come garanzia (ovvero del diritto costituzionale adatto al mondo reale e non al migliore dei mondi possibili)*, in *La grazia contesa. Titorialità ed esercizio del potere di clemenza individuale* (a cura di R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI), Torino, 2006, 337.

34 G. RIZZA, *Il Presidente della Repubblica*, in *Istituzioni di diritto pubblico* (a cura di L. ARCIDIACONO, A. CARLULLO, G. RIZZA), Bologna, 1997, 408.

35 G. AMBROSINI, *Grazia*, in *Digesto delle Discipline penalistiche*, VI, Torino, 1992, 44-47.

36 G. ZAGREBELSKY, *Grazia (Diritto Costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Vol. XIX, Milano, 764.

37 Corte cost., 12 novembre 1987, n. 388.

38 T. E. FROSINI, *Il potere di grazia e la consuetudine costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 20 gennaio 2004.

sia contrario alla concezione della stessa³⁹. I giudici costituzionali riconoscono al Capo dello Stato un ruolo incisivo quale organo “*super partes*” e “rappresentante dell’unità nazionale”, totalmente estraneo al “circuito” dell’indirizzo politico-governativo. La Corte costituzionale ritiene che il Ministro non possa rifiutarsi di dare corso all’istruttoria; altrimenti, si attribuirebbe a tale figura “*un inammissibile potere inibitorio, una sorta di potere di veto, in ordine alla conclusione del procedimento volto all’adozione del decreto di concessione della grazia voluto dal Capo dello Stato*”.

È doveroso segnalare come tale sentenza abbia sollevato varie polemiche in relazione alla compatibilità tra la forma di governo parlamentare e il ruolo tracciato dalla decisione per il Capo dello Stato. Una prima voce afferma che la sentenza n. 200/2006 ha finito per conferire al Presidente della Repubblica un ruolo inedito, divenendo “*un centro di politica costituzionale attiva, non più meramente ancillare rispetto agli altri poteri dell’ordinamento*”⁴⁰. Ben più critica è quella parte della dottrina che osserva come la pronuncia in esame conferisca al Capo dello Stato la titolarità sostanziale del potere, con una responsabilità diffusa nei confronti dell’opinione pubblica, riconoscendogli un “*simile potere decisionale, a fronte di un regime di sua sostanziale irresponsabilità formale*”, con una conseguente “*grave disarmonia con il principio di corrispondenza tra potere e responsabilità*”⁴¹.

È peculiare – a parere di chi scrive – l’opera di comparazione attuata dalla Corte costituzionale tra l’art. 87, co. 11, Cost. e l’art. 8 dello Statuto Albertino, quasi ad evidenziare come i due testi non presentino alcune differenze.

5. La controversa natura dell’atto di grazia.

Da diverso tempo, la dottrina costituzionalista si divide anche in relazione alla questione della natura dell’atto di clemenza. In via generale, il dibattito oscilla tra tre posizioni, volte ad inquadrarlo come atto giurisdizionale, come atto legislativo o

³⁹ Per una ricostruzione storica della vicenda, si veda L. CHERCHI, *La natura del potere di grazia e gli effetti della sentenza n. 200 del 2006 nella prassi presidenziale*, in *Amministrazione in Cammino*, 20 maggio 2020, 11-15. Come risaputo, la sentenza in commento prende le mosse dal conflitto di attribuzione sollevato dal Presidente della Repubblica Ciampi nei confronti del Ministro della Giustizia Roberto Castelli. Come affermato da P. PELUFFO, *Carlo Azeglio Ciampi. L’uomo e il Presidente*, Milano, 2002, 382, “nessuno si immaginava che il Presidente sarebbe arrivato fino a sollevare il conflitto di attribuzione davanti alla Corte costituzionale, per chiarire una volta per tutte la questione”. In particolare, L. ELA, *La sentenza sul potere di grazia: dal contesto al testo*, in *Scritti in onore di Nicolò Lipari*, Tomo I, Milano, 2008, 880, sottolinea come tale tipo di giudizio non può essere di natura “indolore”, dal momento che “non si tratta di un assetto lo arbitrale ma, necessariamente, della decisione sopra una solenne rivendicazione di potere senza la quale non sarebbe possibile instaurare un conflitto”.

⁴⁰ Così, M. GORLANI, *Una nuova dimensione costituzionale per il Capo dello Stato?*, in *Quad. cost.*, 2007, 132-136.

⁴¹ Così, M. LUCIANI, *Sulla titolarità del potere di grazia del Presidente della Repubblica*, in *Corr. giur.*, 2007, 197.

come atto di governo (o politico)⁴². Sulla prima ricostruzione incide profondamente l'origine storica dell'istituto in esame, considerato che in tempi risalenti il ricorso al Sovrano fungeva da ultimo grado del processo penale⁴³; tuttavia, tale opzione sembra avere perso importanza e credibilità⁴⁴. Per quanto concerne la posizione tesa ad inquadrare il potere di concedere la grazia come un provvedimento di natura legislativa, si ritiene che l'esistenza di tale istituto nell'ordinamento giuridico italiano implichi il riconoscimento della legittimità di poteri eccezionali rispetto alla normativa dell'esecuzione delle sentenze penali di condanna⁴⁵. In realtà, è ormai assodato che il potere di grazia non intacchi direttamente l'ordinamento giuridico, in ragione della natura clemenziale di tale potestà. Al contempo, vi è chi⁴⁶ coglie in tale tesi una seconda "pecca", nonché l'inevitabile inquadramento legislativo di tutti gli ulteriori atti di natura clemenziale. La suddetta tesi è condivisa dal Virga, secondo il quale *"solo la legge può fare venire meno l'incriminazione di un fatto, che per l'ordinamento vigente costituisce reato, ovvero fare cessare le conseguenze penali del medesimo"*⁴⁷.

La dottrina prevalente⁴⁸ ritiene che il potere di grazia previsto dall'art. 87, co. 11, Cost., deve essere concepito come espressione del potere governativo, al cui esercizio non sono immaginabili limiti giuridici se non quelli di forma. La predetta tesi è significativa, in quanto determina il definitivo superamento della categoria degli atti di prerogativa regia, puntando a ridefinire la natura e la funzione di tale istituto in considerazione delle modifiche apportate nel sistema penale dalla Costituzione.

5.1. La discussa posizione della Corte costituzionale.

È indubbio che il problema della natura della grazia sia strettamente legato al ruolo spettante alla figura presidenziale e al Ministro della Giustizia. Tale circostanza affiora chiaramente nella sentenza del 2006: il Giudice delle Leggi statuisce che il

42 È interessante il pensiero di G. ZAGREBELSKY, *Grazia (dir. cost.)*, cit., 761, secondo cui il problema della natura dell'atto "a parte l'incertezza del terreno su cui si muove, connesso all'uso di concetti quanto mai controvertibili" è questione che "non ha, oggi, altra importanza che a fini definitivi e classificatori".

43 In particolare, si veda T. MARCHI, *Il Capo dello Stato, in Commentario sistematico della Costituzione italiana* (diretto da P. CALAMANDREI, A. LEVI), vol. II, Firenze, 1950, 108 ss. Qualche critica è mossa da G. FRANCHINA, *Del fondamento e della natura sostanziale e formale dei cd. «atti di clemenza»*, in *Giust. pen.*, 1966, I, 291 ss.

44 In tale senso, si veda A. CERTONZE, *Il potere di grazia, la funzione rieducativa della pena e la rilettura costituzionale delle misure di clemenza individuale*, in *Rass. Penit. Crim.*, 2009, 11-12.

45 Una tesi sostenuta da V. CRISAFULLI, *Fonti del diritto (diritto costituzionale)*, vol. XVII, in *Enc. dir.*, Milano, 1968, 938 ss.; C. MORTATI, *Sulla competenza amministrativa del Presidente della Repubblica*, in *Giur. cost.*, 1960, 313 ss.

46 Così, A. BRUNIALTI, *Grazia* (voce), cit., 516 ss.

47 P. VIRGA, *Diritto costituzionale*, 1975, 177.

48 Rientrano in tale corrente, E. CHELI, *Atto politico e funzione di indirizzo politico*, Milano, 1961, 88 ss.; S. ROMANO, *Principi di diritto costituzionale generale*, Milano, 1946, 320 ss.

potere di grazia risponde a finalità essenzialmente umanitarie incidendo sull'esecuzione di una pena irrogata da un organo imparziale nel rispetto delle garanzie formali e sostanziali sancite dall'ordinamento penale. Nell'ottica dei giudici costituzionali, il potere di grazia svolge la funzione di attuare i valori espressi dagli artt. 27 e 2 Cost., al fine di garantire il senso di umanità e la funzione rieducativa della pena. Come già accennato, l'entrata in vigore della legge n. 663/1986⁴⁹ ha contenuto l'impiego del predetto potere, restituendo ad esso la sua vitale funzione di *"eccezionale strumento destinato a soddisfare straordinarie esigenze di natura umanitario"*; fino alla metà degli anni Ottanta, il ricorso all'impiego del potere in esame si verificava costantemente, con finalità di politica penitenziaria.

È necessario non trascurare che la Costituzione autorizza eccezionalmente l'organo legislativo ad approvare leggi di amnistia e di indulto (art. 79). Tali provvedimenti, costituenti un'evidente deroga al principio di certezza della pena, sono consegnati alla responsabilità "politica" del Parlamento, che può deliberarli sulla base dei più disparati parametri di ragionevole opportunità. Da tale circostanza prende le mosse una corrente di pensiero⁵⁰ per sminuire la tesi della grazia come atto politico. Secondo quest'ultima, la grazia è rivolta espressamente *"all'attuazione dei valori e degli obiettivi costituzionali specifici già richiamati"*, consistenti nella reintegrazione nella comunità di singole persone la cui detenzione non risponde più a una rieducazione o nella cessazione di un trattamento afflittivo che, a fronte della condizione soggettiva ed obiettiva dell'individuo, risulti palesemente *"incompatibile con il senso di umanità che è il prodotto (in continua evoluzione) della concezione costituzionale, corroborata dalle tante successive dichiarazioni internazionali sui diritti umani"*. La grazia, dunque, *"è il frutto di un "giudizio" di valore e sull'effettività dei valori"*; per tale motivo, lo stesso è affidato al Capo dello Stato, nonché *"all'unico organo costituzionale e supremo che rappresenta e testimonia l'unità nazionale nel più elevato significato di coesione di valori indefettibili"*⁵¹.

La dottrina minoritaria⁵², invece, reputa che la decisione della Consulta in tema di natura del potere di grazia sollevi talune perplessità. Innanzitutto, la considerazione

49 L. 10 ottobre 1986, n. 663 (*"Modifiche alla legge sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà"*).

50 E. BETTINELLI, *Potere di grazia e coesione costituzionale. Cioè: una grazia "fuori contesa"*, in *La grazia contesa. Titolarità ed esercizio del potere di clemenza individuale* (a cura di R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI), Torino, 2006, 5.

51 Al contrario, M. TIMIANI, *La rappresentanza dell'unità nazionale può costituire fondamento del potere di grazia?*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 20 luglio 2006, afferma che *"l'attribuzione esclusiva della sua competenza al Capo dello Stato darebbe la corda al rischio di possibili abusi o arbitri. [...] Affinché si preservino intatti l'ufficio rappresentativo dell'intera comunità nazionale e la collocazione super partes del Capo dello Stato, occorre che il ruolo di decisore effettivo venga attribuito a un organo politicamente responsabile: e questo compito può spettare solo al Governo, attraverso il Ministro Guardasigilli"*.

52 M. LUCIANI, *Sulla titolarità del potere di grazia del Presidente della Repubblica*, cit., 194. Riscontra talune perplessità anche M. SICLARI, *Alcuni interrogativi suscitati dalla sentenza n. 200 del 2006 della Corte costituzionale*, in *Costituzionalismo*, n. 2, 2016, 1.

che l'intento umanitario giustifichi l'emanazione del decreto di grazia da parte del Presidente della Repubblica implica l'allegazione di prove contrarie, non rilevabili nella pronuncia. La Corte, altresì, perviene ad un paradosso – sempre nell'ottica di tale corrente – nel momento in cui marca l'interferenza della grazia e l'esercizio della giurisdizione con il proposito di rigettare la possibilità di un intervento sostanziale del Governo in virtù della divisione dei poteri, senza considerare che proprio tale interferenza *“esprime una sorta di cortocircuito nei comuni meccanismi di funzionamento dello Stato di diritto che non si comprende come e - soprattutto - sulla base di quali dati di diritto positivo sarebbe possibile tipizzare funzionalmente”*. Infine, si sostiene che, data la presenza di molteplici strumenti tipici previsti dall'ordinamento penale, processuale-penale e penitenziario, capaci di soddisfare le ordinarie esigenze di adeguamento delle sanzioni irrogate ai condannati alle specificità dei casi concreti, proprio *“la grazia umanitaria costituisce esercizio di un apprezzamento ancor più politico di quello presupposto dalla... grazia politica”*. Sulla stessa linea, vi è chi considera errata la decisione della Consulta per due motivi: la prima risiede nella mancata considerazione delle numerose ragioni giustificanti la concessione della grazia; la seconda, invece, consiste nella constatazione che qualunque atto delle autorità direttamente o indirettamente rappresentative può conseguire valenza politica, ossia *“diventare oggetto di conflitti politici entro il corpo dei cittadini e delle loro rappresentanze organizzate”*⁵³.

A prescindere da ciò, quel che desta perplessità – a giudizio di chi scrive – è il ricorso invano all'argomento della separazione dei poteri per precludere l'intervento del Ministro della Giustizia. A tale proposito, la scelta della Corte di considerare come costituzionalmente necessari i connotati strutturali della “straordinarietà” e della “eccezionalità” non è casuale. Quest'ultimi, infatti, ridimensionano i compiti spettanti al Ministro nell'ambito dell'attività diretta all'adozione della grazia⁵⁴.

6. La prassi Napolitano: primi casi di clemenza “politica”.

Il primo settennato di Giorgio Napolitano prende avvio proprio a distanza di pochi giorni dalla sentenza n. 200/2006. È opportuno sottolineare come egli abbia adottato soltanto 23 provvedimenti di clemenza; un numero ridotto se confrontato con altre Presidenze, specialmente con quella di Luigi Einaudi⁵⁵.

53 Così, G. U. RESCIGNO, *La Corte sul potere di grazia, ovvero come giuridificare rapporti politici e distruggere una componente essenziale del costituzionalismo nella forma di governo parlamentare*, n. 3, in *Giur. cost.*, 2006.

54 Come ben osservato da A. PUGIOTTO, *Castelli di carte sul potere di grazia*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 6 giugno 2006.

Egli è il primo Presidente della Repubblica ad esercitare il potere di grazia in piena autonomia, senza doverne accordare l'esercizio con il Guardasigilli, pur essendogli preclusa la concessione di privilegi penali alla luce di motivi non strettamente umanitari. Colpisce – a parere di chi scrive – l'accoglimento da parte del Presidente Napolitano della soluzione elaborata dalla Consulta, in seguito all'adozione di provvedimenti di grazia marchiati da una parziale connotazione politica. In un comunicato del 12 gennaio 2008⁵⁶, il Presidente dichiara di essersi “*sempre doverosamente attenuto ai principi indicati dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 200 del 2006*”. In via generale, lo schema tipico dell'atto, così come delineato dalla sentenza n. 200/2006, è stato rispettato dal Capo dello Stato.

Come statuito dalla Consulta, la grazia non è strumento di politica attiva, in quanto eminentemente umanitaria ed equitativa. Il suddetto paradigma è accolto esplicitamente dallo stesso Presidente Napolitano in occasione della delicata vicenda di Marina Petrella, *ex* brigatista rossa estradata dalla Francia e per la quale quest'ultima aveva supplicato un atto di grazia⁵⁷. Tuttavia, tale paradigma subisce una deroga a partire dall'emanazione dei provvedimenti di grazia a favore di cinque *ex* terroristi altoatesini. A distanza di poco tempo dalla concessione della grazia, il Capo dello Stato aveva aperto uno spiraglio, nel corso della visita di Stato in Austria (“*per persone la cui pena detentiva sia prescritta è senz'altro possibile un provvedimento di grazia per le pene accessorie. Naturalmente, sono misure più che altro simboliche. Significano sensibilità, buona volontà, per il superamento di vecchi contenziosi*”)⁵⁸. Occorre poi considerare che il Colle non ha mai emanato un comunicato teso a riportare le ragioni poste a fondamento della concessione della grazia ai cinque cittadini austriaci.

Il sospetto del valore “politico” dell'atto di grazia, invece, viene meno nei noti casi Sallusti e Romano. Il primo attiene alla condanna a quattordici mesi di reclusione, confermata dalla Cassazione, nei confronti dell'allora direttore del quotidiano “Liberio” Alessandro Sallusti per concorso in diffamazione aggravata a mezzo stampa. Alla pronuncia di legittimità segue il comunicato del Quirinale con cui si

55 Allo stato attuale, Einaudi, è stato il Presidente della Repubblica che ha concesso più grazie (15.578). Il suo predecessore Carlo Azeglio Ciampi, invece, ha adottato 114 provvedimenti di clemenza.

56 Nota informativa, 12 gennaio 2008, *Risposta del Presidente Napolitano al Sen. Gustavo Selva sulla questione della grazia a Bruno Contrada*.

57 “A proposito di dichiarazioni rese alla stampa insieme con l'annuncio della estradizione dalla Francia di persona condannata all'ergastolo per molteplici, gravissimi delitti di terrorismo e finora latitante, negli ambienti del Quirinale si precisa che in materia di provvedimenti di grazia, qualsiasi auspicio o appello al Capo dello Stato italiano deve tener conto delle norme vigenti e della giurisprudenza costituzionale, delle condizioni che ne sono dettate per l'esercizio del potere di grazia attribuito al Presidente della Repubblica e infine delle valutazioni di ordine generale che insindacabilmente gli spettano” (Comunicato del 9 luglio 2008, *Nota sull'esercizio del potere di grazia del Presidente della Repubblica*).

58 Il testo della conferenza stampa del 28 giugno 2007 è reperibile sul sito istituzionale del Quirinale. Come avallato da G. DONATI, *Il potere di grazia dopo la sentenza n. 200/2006 della Corte costituzionale: una verifica empirica*, in *Studium iuris*, n. 7/8-2008, 786, il quale parla di clemenza “simbolica”.

annuncia la firma del decreto di commutazione della pena al soggetto condannato. Dalle motivazioni riportate nel comunicato del 21 dicembre 2012 emerge chiaramente che l'atto di grazia non sia incentrato su rilevanti e straordinarie esigenze di natura umanitaria o equitativa, bensì su valutazioni di natura oggettivamente ed esclusivamente politica. Tale atto, su pressione degli *“orientamenti critici avanzati in sede europea, in particolare dal Consiglio d'Europa, rispetto al ricorso a pene detentive nei confronti di giornalisti”*, detta una manifesta linea di politica legislativa, invitando le forze politiche e sociali a porre all'ordine del giorno la modifica della disciplina penale della diffamazione a mezzo stampa. L'adozione di tale provvedimento, avvenuta dopo soli due mesi dal deposito della pronuncia di condanna, risulta in netto contrasto con la regola – sancita dalla sentenza del 2006 e accolta dallo stesso Napolitano – secondo cui la clemenza non può essere concessa a distanza di breve tempo dalla condanna, poichè finirebbe per assumere *“il significato di una valutazione di merito opposta a quella del magistrato, configurando un ulteriore grado di giudizio e (...) determinando un evidente pericolo di conflitto di fatto tra poteri”*. Una corrente di pensiero ritiene che la commutazione della pena per il soggetto condannato scaturisca da ragioni politiche, quale impulso per una riforma dei reati di diffamazione a mezzo stampa⁵⁹.

Particolarmente dibattuta è anche la concessione della grazia nei confronti del colonnello statunitense della Nato Joseph L. Romano III, condannato alla pena di sette anni di reclusione (con sentenza irrevocabile) per il rapimento ed il successivo trasferimento in Egitto dell'Imam di Milano Abu Omar⁶⁰, in concorso con plurimi agenti della CIA e della SISMI. Come in precedenza, il provvedimento di grazia è adottato a pochi mesi di distanza dalla pronuncia di condanna. La concessione della grazia è subordinata ai seguenti motivi: il primo attiene alla volontà del Presidente Obama di *“porre fine a un approccio alle sfide della sicurezza nazionale legato ad un preciso e tragico momento storico e concretatosi in pratiche ritenute dall'Italia e dalla Unione Europea non compatibili con i principi fondamentali di uno Stato di diritto”*; il secondo, alla sopravvenuta entrata in vigore del d.P.R. n. 27/2013, il quale stabilisce che nelle situazioni di giurisdizione concorrente con altro Stato, il Ministro della Giustizia possa rinunciare al diritto di priorità della giurisdizione italiana su reati commessi da militari NATO *“in ogni stato e grado del giudizio, fino al passaggio in giudicato della sentenza”*. Come rilevato in dottrina⁶¹, il primo motivo è dichiaratamente politico: si ignora che in virtù dell'art. 7 dello Statuto di Roma la *“sparizione forzata di persone”*

⁵⁹ Così, P. POMANTI, *Ancora sul potere di grazia*, in *Archivio penale*, n. 1/2013, 14.

⁶⁰ Una ricostruzione dettagliata della vicenda è compiuta da A. VALENTINO, *La sentenza della Corte di Strasburgo sul caso Abu Omar: la tutela dei diritti fondamentali nel rapporto tra i poteri dello Stato*, in *Osservatorio AIC*, n. 3, 2016.

⁶¹ G. SCACCIA, *La grazia di Napolitano al colonnello Joseph Romano e i limiti al potere presidenziale di clemenza individuale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 8 maggio 2013, 4.

rientra tra i crimini contro l'umanità, in ordine ai quali non può essere invocata alcuna forma di immunità; al contempo, si assiste ad un netto contrasto con la sentenza della Suprema Corte, che aveva negato al condannato la possibilità di richiamare come scriminante l'esistenza di una immunità funzionale. Con riguardo al secondo motivo, occorre tenere conto che in tale vicenda non sussistono le condizioni richieste dall'art. 1 del d.P.R. n. 27/2013 per la definizione della richiesta di rinuncia, nonché la concorrenza tra giurisdizioni nazionali e la mancanza di un giudicato. In realtà, è lo stesso Capo dello Stato a svelare la natura politica del provvedimento nella parte terminale del comunicato, nel punto in cui ammette che l'esercizio del potere di grazia ha *"ovviato a una situazione di evidente delicatezza sotto il profilo delle relazioni bilaterali con un Paese amico, con il quale intercorrono rapporti di alleanza e dunque di stretta cooperazione in funzione dei comuni obiettivi di promozione della democrazia e di tutela della sicurezza"*. È assodato l'omesso richiamo a specifici elementi di carattere umanitario o equitativo inerenti il condannato. Rispetto al caso Sallusti, le motivazioni adottate non sono legate neppure a valutazioni di stretta politica internazionale; nell'ottica di una corrente di pensiero, esse appaiono come dei *"deboli tentativi di mascheramento di una grazia strettamente politica con poco convincenti argomenti in punto di diritto"*⁶². Secondo un ulteriore indirizzo, genera allarme la circostanza che il potere di concedere la grazia sia attuato *"come estrema ratio, dopo aver cercato in tutti i modi di sbarrare la strada al controllo di legalità esercitato in modo indipendente dall'autorità giudiziaria, cioè l'esercizio della grazia contro la giustizia"*⁶³. Infine, la natura politica dell'atto di grazia lascia intravedere una solida intesa tra il Quirinale ed il Governo nella decisione favorevole alla sua concessione; al contempo, tale intesa infrange il meccanismo procedurale di controllo delineato dalla sentenza n. 200/2006, in quanto compete al Ministro della Giustizia negare la propria controfirma ove il Capo dello Stato superi i limiti costituzionali prescritti⁶⁴.

È opportuno chiarire che la maggior parte dei provvedimenti adottati dal Presidente Napolitano risultano in perfetta linea con la sentenza della Corte costituzionale. Tra di essi, si ricorda la grazia concessa a Salvatore Piscitello, medico condannato a sei anni per aver ucciso il figlio, autistico e violento nei confronti dei genitori. Nel caso di specie, è lampante il profilo equitativo del provvedimento concesso; si deve considerare, altresì, che le gravi condizioni di salute del condannato lo avevano portato fuori dall'istituto penitenziario. Presenta tratti simili la vicenda della grazia concessa a Calogero Crapanzaro, maestro elementare di settantatré anni,

⁶² Così, A. DEFFENU, *La grazia (anche) "politica" come atto formalmente e sostanzialmente presidenziale: la "slogatura" interpretativa dell'art. 87, c. 11, Cost. nella prassi dell'ultimo Napolitano*, in *Costituzionalismo*, n. 3, 2015, 28.

⁶³ Così, D. GALLO, *Salvare il soldato Romano*, in *Questione Giustizia*, 3 maggio 2013.

⁶⁴ Secondo A. PUGIOTTO, *Fuori dalla regola e dalla regolarità: la grazia del Quirinale al colonnello Usa*, in *Osservatorio AIC*, n. 2, 2013, 5-6, si intravede "un ritorno a una configurazione del potere di grazia quale atto in condominio tra Quirinale e Palazzo Chigi".

condannato per l'uccisione del figlio autistico. È peculiare che nel corso del processo si "giustifici" l'imputato, in ragione della totale solitudine dello stesso davanti alla malattia del figlio.

Dalla prassi Napolitano affiora un orientamento contrario alla concessione della grazia a favore di condannati all'ergastolo; la gran parte delle pratiche rigettate o archiviate riguardano soggetti già condannati per reati di minore gravità⁶⁵. A tale proposito, una parte della dottrina, servendosi di un accurato *Report* elaborato dal Consigliere del Presidente della Repubblica per gli Affari dell'Amministrazione della Giustizia⁶⁶, indica le principali cause giustificanti l'archivio di un eccessivo numero di pratiche⁶⁷.

7. L'esercizio della grazia nella Presidenza Mattarella

Da un'attenta disamina dei decreti di grazia adottati dal Presidente Sergio Mattarella nell'ultima parte del suo settennato emerge la piena adesione alla storica sentenza della Corte costituzionale. Con il comunicato del 14 febbraio 2019, si annuncia la concessione della grazia a favore di Franco Antonio Dri, Gianfranco Vergelli e Vitangelo Bini. Entrando nello specifico, il primo è stato condannato a oltre sei anni di reclusione per aver ucciso, nel corso di una lite insorta in un contesto familiare arduo e problematico per gli anziani genitori, il figlio tossicodipendente; gli ulteriori due soggetti, già anziani nel momento in cui il fatto è stato commesso, avevano ucciso le mogli malate di Alzheimer, trascinato dal desiderio di non causare più sofferenza alle rispettive consorti. L'aspetto significativo risiede nel considerare le "eccezionali circostanze in cui sono maturati i delitti, evidenziate nelle sentenze di condanna". È indiscutibile che le ragioni sottostanti all'adozione di tali provvedimenti rispondano al "senso di umanità", tali da indurre all'estinzione della pena non più funzionale alla rieducazione del condannato. Lo stesso dicasi per la grazia concessa a favore di Massimo Romani⁶⁸, Fabrizio Spreafico e Gastone Ovi.

Qualche perplessità – a giudizio di chi scrive – emerge in ordine alla grazia concessa nei confronti di un anziano condannato per coltivazione di sostanze

65 Merita menzione la mancata concessione della grazia all'ex Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi. Per una ricostruzione della vicenda, si veda G. SCACCIA, *Presidente della Repubblica e ordine giudiziario nell'era di Napolitano (maggio 2006-settembre 2013)*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2013, 18-20. Il Capo dello Stato ritiene che si siano "manifestati giudizi e propositi di estrema gravità, privi di ogni misura nei contenuti e nei toni".

66 A seguito della sentenza costituzionale, si è ritenuta necessaria l'istituzione, presso la Presidenza della Repubblica, di un Ufficio per gli Affari dell'Amministrazione della Giustizia, suddiviso in quattro comparti, tra i quali risalta il Comparto Grazie, a cui spetta il compito di trattare le pratiche inerenti alla concessione della grazia. Sul punto, si veda G. MAROLDA, *Organizzazione e potere: il caso della Presidenza della Repubblica*, in *Gruppo di Pisa*, n. 3, 2017, 14-15; L. D'AMBROSIO, *L'esercizio del potere di grazia dopo la sentenza n. 200/2006 della Corte Costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 1908 ss.

stupefacenti impiegate presumibilmente a fini terapeutici. Tuttavia, l'assenza di un comunicato non consente di compiere considerazioni⁶⁹. Analogamente, risultano dubbie anche le decisioni assunte dal Capo dello Stato con i decreti del 27 ottobre 2017 e del 9 febbraio 2018. A tale proposito, è emblematica la pubblicazione sul sito istituzionale del Quirinale di una tabella riepilogativa delle grazie concesse dal Presidente Mattarella, dalla quale si coglie soltanto l'avvenuta emanazione dei decreti. Al contrario, merita attenzione l'adozione del provvedimento di clemenza nei riguardi di Antonio Monella, condannato per omicidio volontario ad oltre sei anni di reclusione. Le motivazioni sottese all'adozione del provvedimento (la buona condotta carceraria del detenuto e l'applicabilità delle misure alternative al carcere) non sono ritenute sufficienti – a parere di chi scrive – ai fini della concessione della grazia. Come osservato in dottrina⁷⁰, le perplessità aumentano se si tiene conto del contesto politico in cui è stata compiuta la decisione: egli era divenuto un simbolo per il partito della Lega Nord, promotore di diverse proposte di legge incentrate sul tema della legittima difesa domiciliare; gli stessi rappresentanti del partito hanno invocato un intervento clemenziale. Peraltro, dalla lettura della pronuncia di condanna affiorano diversi elementi che inducono a valutare la decisione del giudice come ragionevole e proporzionata⁷¹. Quel che colpisce maggiormente è l'omessa applicazione dell'esimente della legittima difesa domiciliare, oltre alla marcata predisposizione del soggetto ad una reazione offensiva.

Risultano manifestamente “politici” i provvedimenti di grazia adottati dal Presidente Mattarella nei confronti di Betnie Medero, Seldon Lady⁷² e Sabrina De Sousa, agenti implicati nel rapimento dell'Imam Abu Omar, noto caso che aveva già visto l'intervento del Presidente Napolitano a favore del colonnello della Nato Joseph Romano II. Le ragioni poste a fondamento della decisione presidenziale non risultano – a giudizio di chi scrive – di ordine umanitario. La concessione della clemenza a favore delle agenti Lady e De Sousa prende le mosse dalla volontà di riequilibrare il trattamento sanzionatorio alle stesse inflitto rispetto a quello degli altri soggetti condannati per il medesimo reato. Le suddette motivazioni non trovano

67 Tale Report è allegato alla relazione di A. PUGIOTTO, *La concessione della grazia (con particolare riferimento alla Presidenza Napolitano)*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2011, 23-29. In particolare, l'elevato numero di pratiche è stato archiviato per le seguenti cause: la rinuncia alla domanda di clemenza, la sopravvenuta morte dell'interessato, la circostanza che la domanda è stata presentata in relazione a detenzioni cautelari, a condanne non definitive, a misure di sicurezza o di prevenzione personale, la sopravvenuta carenza di interesse.

68 Comunicato del 23 dicembre 2015, reperibile sul sito istituzionale del Quirinale.

69 Un approfondimento sulle vicende è compiuto da A. DEFFENU, *La scomparsa dei comunicati del Quirinale sui provvedimenti di grazia: assenza temporanea o nuova tecnica comunicativa?*, in *Costituzione e clemenza. Per un rinnovato statuto di amnistia e indulto* (a cura di S. ANASTASIA, F. CORLEONE, A. PUGIOTTO), Roma, 2018, 130 ss.

70 A. DEFFENU, *Sul potere di grazia del Presidente della Repubblica nella prassi più recente*, in *Scritti in onore di Pasquale Costanzo*, 25 novembre 2019, 4-5.

71 Corte di Assise d'Appello di Brescia, 29 giugno 2012.

72 Comunicato del 23 dicembre 2015, reperibile sul sito istituzionale del Quirinale.

riscontro nella sentenza di condanna⁷³, soprattutto nei riguardi della prima, alla quale la Corte di Appello di Milano contesta l'esecuzione di un'attività "*particolarmente intensa di organizzazione, coordinamento, reclutamento e realizzazione*" della fattispecie penale. È surreale, poi, che la concessione della clemenza nei confronti dell'agente De Sousa sia avvenuta anche in virtù della condotta assunta da essa. Occorre ricordare che l'agente è stata arrestata in Portogallo soltanto per mezzo di un mandato di arresto europeo emesso dalla Procura di Milano. È la stessa agente a violare il divieto di espatrio fuggendo negli Stati Uniti, a pochi mesi dalla scadenza del termine della messa in prova ai servizi sociali.

Ponendo a raffronto le due Presidenze, quella attuale risulta più attenta e rispettosa della sentenza 200/2006. Del resto, la concessione della grazia ai tre agenti è promossa del precedente intervento del Presidente Napolitano. Una conferma è data dalla recente firma di sette decreti di clemenza in linea con i limiti funzionali tracciati dalla Corte costituzionale.

8. Conclusioni

Giunti a tale punto, appare opportuno interrogarsi sugli effettivi "lasciti" della pronuncia costituzionale. Quest'ultima è stata definita in dottrina una "sentenza di sistema"⁷⁴, capace di incidere sui rapporti tra il Capo dello Stato e il Ministro della Giustizia. Tuttavia, a distanza di sedici anni dall'intervento della Corte costituzionale, il potere di grazia non è più inteso come atto duale, ossia frutto dell'accordo tra il Presidente della Repubblica e il Guardasigilli. Come già enunciato, uno dei punti nevralgici della pronuncia consisteva nel concepire il potere in esame come atto presidenziale, purché fosse esercitato come "*eccezionale strumento destinato a soddisfare straordinarie esigenze di natura umanitaria*". Le prassi presidenziali successive alla storica sentenza mostrano come la grazia sia stata concessa sia per ragioni umanitarie⁷⁵ sia per ragioni di opportunità politica, che prescindevano *in toto* da considerazioni di natura umanitaria del soggetto beneficiario dell'atto di clemenza, contrastando così la giurisprudenza costituzionale. È difficile presumere che un

73 Corte d'Appello di Milano, 15 dicembre 2010, n. 3688. Sulla vicenda, si veda M. BUONASPERANZA, *Never ending story o forse no: ancora una grazia presidenziale nel caso Abu Omar*, in *Giurisprudenza penale*, n. 3, 2017.

74 Così, F. BENELLI, *La decisione sulla natura presidenziale del potere di grazia: una sentenza di sistema*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 5 giugno 2006.

75 Secondo G. MAJORANA, *La prerogativa del potere di grazia*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 28 ottobre 2012, cit., 7, "il perdono accordato per ragioni umanitarie deve sottostare ad una valutazione politica ancor più stringente di un atto di clemenza puramente "politico". Le esigenze straordinarie che giustificano il perdono presidenziale e che non sono state predeterminate dal legislatore, non possono che avere natura politica, dato che mancano appigli normativi ai quali agganciarsi".

organo politico come quello in discussione, accanto a considerazioni umanitarie, non possa procedere anche a valutazioni attribuibili alla sfera politica nell'esercizio del potere di grazia. Come precisato in dottrina, è improprio ragionare in termini unitari nel momento in cui si intende conferire il significato di "politico" con riferimento all'indirizzo del governo e all'attività della figura presidenziale⁷⁶. Nel primo scenario, il termine "politico" è il prodotto dell'accordo tra le forze della maggioranza in vista del perseguimento di scopi contingenti, destinati ad esaurirsi in un breve lasso di tempo. Nel secondo scenario, invece, viene in gioco la necessità di rappresentare l'unità nazionale e di essere l'elemento di chiusura del sistema costituzionale.

Dalle recenti prassi presidenziali affiorano segnali cruciali.

Il primo risiede nel mancato accoglimento della grazia come atto polifunzionale di esclusiva spettanza presidenziale. Seguendo tale ottica, si rischia di *"accrescere il dubbio che taluni provvedimenti clemenziali siano espressione di privilegi personali"*⁷⁷ e di favorire un allargamento delle prerogative presidenziali.

Il secondo segnale consiste nel radicale ridimensionamento della concessione della clemenza; in tale senso, è doveroso segnalare che l'elevato numero di decreti emanati dai primi Capi di Stati dipendeva dalla sovrapposibilità della grazia all'amnistia e all'indulto.

Infine, merita spazio quella parte della dottrina⁷⁸ che rileva nella clemenza un fondamento politico, ma prevedendo un pieno coinvolgimento dell'Esecutivo. Secondo quest'ultima, una formale delibera del Consiglio dei Ministri dovrebbe *"precedere e accompagnare la conclusiva e concorrente decisione del Presidente della Repubblica"*, dando luogo così ad una rinnovata concezione complessa della grazia, non più duumvirale ma bilaterale.

76 S. GIANELLO, *Funzioni e responsabilità del Capo dello Stato nelle giurisprudenze costituzionali*, Torino, 2018, 32.

77 Così, A. DEFFENU, *L'esercizio presidenziale del potere di grazia per ragioni politiche: considerazioni critiche a partire dal caso De Sousa*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2, 2017, 210-211.

78 Così, B. ROMANO, *Riflessioni critiche sulla grazia*, in *Studi in onore di Mauro Ronco* (a cura di E. M. Ambrosetti, Torino, 2017, 441.