

La natura del potere di grazia e gli effetti della sentenza n. 200 del 2006 nella prassi presidenziale

di Luca Cherchi*

20 maggio 2020

Sommario: 1. La funzione e la natura della grazia nell'ordinamento costituzionale. – 2. La questione della titolarità e la concessione della grazia prima della sentenza n°200 del 2006. – 3. La sentenza della Corte costituzionale n. 200 del 2006 (caso “Sofri – Bompressi”). – 4. La concessione della grazia dopo la sentenza n. 200 del 2006. – 4.1. La prassi del Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano. – 4.2. Il caso Abu Omar.

1. La funzione e la natura della grazia nell'ordinamento costituzionale

A differenza dell'amnistia e dell'indulto, la grazia è un provvedimento di clemenza individuale, che si rivolge quindi a uno o più condannati, la cui concessione è riservata al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 87 comma 11 della Costituzione. Similmente all'indulto, l'effetto estintivo della grazia incide sulla pena principale in modo da eliminarla o da condonarla in modo parziale o totale.

La clemenza individuale non è dunque concessa da un organo giurisdizionale e, riferendosi ad uno specifico rapporto punitivo, il suo riconoscimento è sempre arbitrario a differenza delle altre cause estintive della pena¹ le quali scattano a determinate situazioni e a condizioni soggettive e oggettive.²

Nel sistema giuridico italiano la grazia implica l'irrevocabilità della sentenza di condanna. La dottrina ha ammesso il caso in cui la grazia sia concessa prima che la sentenza diventi irrevocabile, in pendenza di un giudizio d'impugnazione, anche se la grazia produrrebbe i suoi effetti solo dopo che il giudice del gravame si sia pronunciato

* Dottore in Giurisprudenza e in Scienze dei servizi giuridici, Università di Milano-Bicocca.

¹ Il Codice Penale considera la grazia tra le cause generali di estinzione della pena, come l'indulto, la morte del reo dopo la condanna definitiva, la prescrizione della pena, l'amnistia impropria, la liberazione condizionale, e la riabilitazione.

² A. Mega, *Il potere di grazia, Storia e problemi di una questione giurisprudenziale*, Napoli, 2015, pp. 27 - 28, G. Marinucci, E. Dolcini, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Milano 2012, p. 629.

sulla sentenza. Questo perché il provvedimento clemenziale non può in nessun modo interferire con l'attività giurisdizionale in corso.³

L'istituto della grazia non è subordinato al consenso dell'interessato in quanto è un atto di diritto pubblico e non negoziale.⁴ Infatti, la grazia, oltre che a seguito della domanda del condannato o di una cerchia di soggetti indicati all'articolo 681 comma 1 del Codice di procedura penale, può essere concessa dal Presidente della Repubblica "*anche in assenza di domanda*".⁵

La legge prevede la possibilità che la concessione della grazia sia sottoposta a delle condizioni, il cui inadempimento comporta la revoca della grazia.⁶ Questo emerge dall'articolo 681 del codice di procedura penale, che al comma 5 recita: "*In caso di grazia sottoposta a condizioni, si provvede a norma dell'articolo 672, comma 5*".⁷

Dopo l'entrata in vigore della Costituzione, nel panorama dottrinario Italiano ci furono forti contrasti per quanto riguarda l'inquadramento dogmatico del potere di grazia a differenza di quanto avvenne con l'indulto e l'amnistia che vennero considerati dalla maggior parte dei commentatori come dei provvedimenti legislativi.

Fondamentalmente si mettono in evidenza tre differenti posizioni esegetiche, che tendono ad inquadrare l'atto di clemenza individuale come un provvedimento giurisdizionale, come un provvedimento legislativo o come un provvedimento di governo.

Per quanto riguarda il primo orientamento, quello giurisdizionale, rimanda all'origine storica dell'istituto. In passato, infatti, il ricorso in via di grazia rappresentava l'ultima istanza del procedimento giudiziario, l'ultima possibilità di evitare la commisurazione della sanzione penale da parte del condannato. Questo orientamento rappresenta una potestà che affonda le sue radici nell'epoca delle monarchie assolute. Ad oggi, però, questa tesi ha perso completamente di attualità.⁸

Diverso è, invece, il discorso per quanto riguarda l'opzione che tende a considerare il potere di concedere la grazia al condannato come un procedimento di natura legislativa.

³ Ivi, p. 30. La possibilità di adottare il provvedimento di grazia prima della sentenza di condanna è ammessa negli Stati Uniti d'America dove il Presidente, senza rispettare le procedure ordinarie, può esercitare il suo *pardonning power* anche prima della conclusione del processo.

⁴ Ivi, pp. 30 - 31.

⁵ G. Marinucci, E. Dolcini, op. cit., pp. 629 - 630. Il condannato ha l'obbligo e non il diritto di scontare la pena. Diverso è il regime della rinuncia all'amnistia propria come riconosciuto dalla Corte Costituzionale fondandosi sul diritto dell'imputato ad essere giudicato perché gli venga riconosciuta la piena innocenza.

⁶ Le condizioni non sono espressamente previste dal legislatore, tuttavia quelle che sono solitamente apposte sono: il risarcimento del danno in favore della persona offesa dal reato o del soggetto passivo della condotta; il versamento di una somma di denaro alla Cassa delle ammende; il divieto di soggiorno in un determinato luogo; il non avere riportato delle condanne penali per un certo periodo di tempo successivo alla concessione del provvedimento di grazia.

⁷ A. Mega, op. cit., p. 32. In realtà la grazia condizionata nell'ordinamento Italiano è stata introdotta come prassi e solo in seguito è stata disciplinata dal punto di vista della procedura con l'articolo 596, poi diventato 681, del codice di procedura penale.

⁸ Ivi, pp. 48 - 50. A. Certozze, *Il potere di grazia, la funzione rieducativa della pena e la rilettura costituzionale delle misure di clemenza individuale*, in Rass. Penit. Crim., 2009 pp. 11 - 12.

Tale corrente di pensiero parte dal presupposto che l'atto di concessione della grazia introduca una sorta di eccezione alle norme di legge che nel nostro sistema presiedono all'esecuzione penale. Infatti, si ritiene che solo la legge possa far venire meno l'incriminazione di un fatto che per l'ordinamento vigente costituisca un reato, ovvero che possa fare cessare le conseguenze penali del medesimo. Secondo un altro significato il rilascio del provvedimento di grazia presupporrebbe una nuova valutazione sulla gravità del fatto e sulle circostanze del reato rispetto a quella che è già stata effettuata dal legislatore al momento della sanzione penale.⁹

Questa impostazione esegetica, però, non tiene conto del fatto che la concessione della grazia da parte del Presidente della Repubblica non incide direttamente sull'ordinamento giuridico e non punta ad introdurre nessuna modifica ai modelli normativi di funzionamento dell'esecuzione delle sentenze penali.

Tale orientamento appare anche criticabile poiché questi provvedimenti hanno origine dalla categoria degli atti di prerogativa regia, di cui costituiscono un residuo storico, che sono fisiologicamente estranei alla potestà legislativa.¹⁰

Un'altra posizione esegetica è quella che mira a considerare il provvedimento di grazia come un atto politico o di governo. Questa tesi è importante perché sembra essere l'unica in grado di ricostruire la natura e la funzione dell'istituto della grazia alla luce delle nuove modifiche introdotte nel sistema penale italiano dalla Costituzione. Se si considera la concessione della clemenza individuale come un atto politico o di governo non sono ipotizzabili dei limiti giuridici tranne quelli di forma e quelli che derivano da principi Costituzionali.¹¹

Per altri autori, secondo una corrente minoritaria, il provvedimento di clemenza speciale avrebbe una natura amministrativa per il suo contenuto, il tipo di effetti prodotti ed il carattere individuale e concreto.¹²

Quest'articolato dibattito scientifico relativo alla natura giuridica ed alla titolarità del potere di concedere la grazia ai condannati previsto dall'articolo 87 comma 11 della Costituzione, che aveva assunto una particolare importanza nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore della Costituzione Repubblicana, ha perso grande parte della sua pregnanza sistematica.

Questa è la conseguenza dell'emissione della sentenza della Corte Costituzionale del 18 maggio 2006, numero 300, la quale ha ridefinito i rapporti in materia di concessione della grazia tra il Presidente della Repubblica ed il Ministro della Giustizia ed ha definitivamente superato la diatriba sulla sua natura giuridica concentrandosi sulla sua funzione di politica criminale.¹³

⁹ Ibidem. P. Virga, *Diritto Costituzionale*, Milano, 1979, p. 171.

¹⁰ A. Certozze, op. cit., pp. 12 - 13.

¹¹ Ivi, pp. 13 - 14. A. Mega, op. cit., p. 50.

¹² Ibidem.

¹³ Ivi, pp. 14 - 15.

Queste peculiarità funzionali derivano dal fatto che il potere di concedere la grazia, così come si è strutturato nella sua attuale configurazione, è l'esito di un'evoluzione plurisecolare dei poteri di natura clemenziale, rispetto alla quale, probabilmente, non si è mai realizzata una revisione organica, in grado di rendere tali potestà pienamente omogenee rispetto alle previsioni Costituzionali in materia di sanzioni penali.

La dimostrazione di quanto si sta affermando proviene dalla disomogeneità esistente tra la previsione dell'articolo 87 comma 11 della Costituzione, quella dell'articolo 174 comma 1 del codice penale e quella dell'articolo 681 del codice di procedura penale, che collocano l'istituto della grazia in tre ambiti sistematici che sono tra di loro differenti, riguardo rispettivamente ai poteri del Capo dello Stato, alle cause di estinzione della pena e all'esecuzione della pena nei confronti del condannato.¹⁴

Fondamentale rimane comunque il fatto che il procedimento di concessione della grazia si pone fuori dal processo ed essendo regolata dall'articolo 87 comma 11 della Costituzione, non può avere nessun tipo di limitazione a meno che non sia espressamente previsto da questa o da altre norme di fonte Costituzionale.¹⁵

La grazia dunque è un istituto polivalente che secondo la dottrina dominante sarebbe essenzialmente chiamato a svolgere due funzioni:

a) *la prima*, di stampo spiccatamente umanitario, vede la clemenza individuale operare come se fosse un correttivo della legge penale. Alle volte, infatti, l'applicazione del diritto, sulla base del brocardo *dura lex sed lex*, può paradossalmente generare delle ingiustizie, e qui, allora, l'istituto della grazia capta delle possibili disfunzioni fra la rigida attuazione della disposizione legislativa e l'effettivo realizzarsi della Giustizia.¹⁶

Il provvedimento deve restare entro ristretti limiti di eccezionalità e deve essere fortemente personalizzato tenendo conto così di diversi fattori attinenti la persona del condannato e le sue vicende personali, tra cui la condotta del condannato durante il periodo di detenzione e l'eventuale reazione della persona offesa o dei suoi familiari, senza trascurare la pena già espiata. Tutti questi aspetti sono quelli che vengono poi vagliati dal Presidente della Repubblica. Tale eccezionale deroga all'applicazione della legge contribuisce, in questo modo, all'attuazione della funzione sociale della pena di cui all'articolo 27 della Costituzione, al comma 3: "*Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato*".¹⁷

¹⁴ Ivi, pp. 15 - 16.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ A. Mega, op. cit., pp. 51 - 54, G. Majorana, *La prerogativa del potere di grazia alla luce dei casi "Sallusti" e "Romano"*, in F. Giuffrè, I.A. Nicotra (a cura di), *L'eccezionale "bis" del Presidente della Repubblica Napolitano*, Torino, 2014 pp. 4 - 5.

¹⁷ Ibidem. In questo senso si è espressa la Corte Costituzionale con l'ord. Numero 338 del 1987, che ha posto l'accento sulla necessità di rendere la grazia un istituto "*in armonia con l'ordinamento Costituzionale, e particolarmente con il principio di cui all'articolo 27 della Costituzione, in quanto tende a favorire la risocializzazione del condannato*" rifiutandone la semplicistica ricostruzione quale "*atto di pura e gratuita clemenza*".

Concepire la clemenza individuale come un rimedio straordinario, per evitare che le pene si trasformino in strumenti afflittivi per il condannato non è una forzatura. La grazia è, anzi, indice di una salutare contraddizione che rivela la finitezza della legge e del giudizio umano. Essa serve a fare valere le ragioni della Giustizia contro l'applicazione di una legge ingiusta, contro l'eccesso di rigore di una punizione giusta; può evitare così che la pena evolva in un trattamento crudele, oppure può permettere la risocializzazione di un soggetto una volta che ormai si è avuto il convincimento che possa essere ammesso dalla collettività.¹⁸

b) *La seconda funzione* che la grazia può assolvere è di stampo politico. In quest'ottica lo strumento di clemenza individuale risponde a esigenze di mera opportunità e può fungere da strumento di negoziazione (eventualmente anche nei rapporti internazionali come avvenuto di recente per alcuni agenti dei servizi segreti americani implicati nel rapimento del mullah Abu Omar a Milano) e da sostegno per un percorso di pacificazione nazionale. Nella storia post-unitaria dell'Italia si sono avuti molteplici casi d'indulgenza accordata per questo scopo.¹⁹ In queste ipotesi la grazia potrebbe ritenersi ammissibile per evitare una strage di ostaggi o un conflitto con degli Stati esteri.²⁰

In questo caso la vicenda personale e penale del beneficiario non è rilevante; ciò che conta è la tutela di determinati interessi nazionali e sovranazionali.

L'uso politico della clemenza individuale però causa un indebolimento del principio di uguaglianza, che per i condannati si traduce nel dovere delle istituzioni pubbliche dello Stato di fare scontare a ciascuno la propria pena senza nessun privilegio. Detto questo ogni grazia concessa per motivi meramente politici rappresenta una dolorosa ma ragionevole eccezione al principio dell'uguale trattamento davanti alla legge.²¹

2. La questione della titolarità e la concessione della grazia prima della sentenza n°200 del 2006

Se la questione sulla natura della grazia sembra ormai di poca importanza, la disputa concernente la titolarità sostanziale di questo potere è invece molto accesa. Come per tutti gli atti presidenziali che assumono una forma scritta, anche per il decreto

¹⁸ A. Mega, op. cit., pp. 54 - 56; G. Majorana, op. cit., pp. 5 - 7.

¹⁹ Si veda ad esempio la vicenda dei fratelli La Gala.

²⁰ Ibidem. Nella storia Repubblicana esemplari furono le grazie concesse dal Presidente della Repubblica Einaudi nel 1951 ai soldati Tedeschi condannati dai tribunali militari Italiani, frutto di un accordo tra il Segretario generale del Ministero degli Esteri Italiano ed il fiduciario del Cancelliere tedesco. Rilevante è ancora la grazia "mancata" ad un terrorista durante il periodo di prigionia di Aldo Moro. Nonostante l'allora Presidente della Repubblica Leone avesse dato la propria disponibilità ad accordare il perdono, pur non assicurandosi comunque la salvezza del Presidente della Democrazia Cristiana prigioniero, in quell'occasione però pesò certamente la "linea della fermezza" tenuta dal Governo che era del tutto contrario ad un atto di clemenza.

²¹ A. Mega, op. cit., pp. 55 - 56; G. Majorana, op. cit., pp. 6 - 7.

presidenziale di grazia c'è la necessità della controfirma ministeriale, in questo caso del Ministro della Giustizia (articolo 89 della Costituzione, comma 1).²²

La questione principale è dunque quella incentrata sul rapporto intercorrente tra il Presidente della Repubblica ed il Ministro controfirmante e, di conseguenza, quale sia il peso della volontà del Guardasigilli.

Nonostante la sentenza numero 200 del 2006 della Corte Costituzionale abbia messo un punto fermo per quanto riguarda la determinazione dei ruoli in seno al procedimento di grazia, il dibattito è ancora molto ampio.²³

A fare chiarezza sul punto non sono di aiuto né le norme costituzionali né la legislazione ordinaria; l'articolo 681 del codice di procedura penale, infatti, si limita solo a stabilire che la domanda di grazia diretta al Presidente della Repubblica sia presentata dal Ministro della Giustizia.²⁴

La dottrina al riguardo si è sempre mostrata divisa tra quanti (a) considerano il decreto di grazia come un atto essenzialmente ministeriale o governativo, quanti (b) lo qualificano come un atto sostanzialmente presidenziale e quanti (c) lo vedono come un atto *dumvirale* o complesso.²⁵

- a) Il primo orientamento è abbastanza datato ed è minoritario; esso è sostenuto soprattutto da chi concepisce la clemenza individuale come un beneficio che è giustificato da delle sole ragioni politiche e di conseguenza reputa tale atto come un'attribuzione del potere esecutivo, cioè dell'organo che è chiamato istituzionalmente a esprimere delle decisioni e delle valutazioni politiche.

In quest'ottica il Capo dello Stato appare dotato di poteri essenzialmente limitati e la sua firma si configurerebbe come un adempimento formale e dovuto.

Il Quirinale sarebbe tenuto a mantenere una funzione di controllo garantista, generalmente riconosciuti, che, in tema di clemenza individuale, servirebbe a contenere l'operato del Governo perché non esca dai confini dell'eccezionalità e della legittimità Costituzionale.²⁶

²² A. Mega, op. cit., p. 57. L'articolo 89 della Costituzione infatti dispone che: "*Nessun atto del Presidente della Repubblica è valido se non controfirmato dai ministri proponenti, che se ne assumono la responsabilità. Gli atti che hanno valore legislativo e gli altri indicati dalla legge sono controfirmati dal Presidente del Consiglio dei ministri*". Strettamente pertinente è anche il disposto dell'articolo 90 Cost. che recita: "*Il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione*".

²³ G. Majorana, op. cit., p. 9.

²⁴ A. Mega, op. cit., pp. 57 - 58.

²⁵ Ivi, pp. 58 - 59.

²⁶ Ivi, pp. 59 - 60. Secondo P. Barile in *Scritti di diritto Costituzionale*, Padova, 1967, p. 310, il Presidente della Repubblica conserva intatti i poteri di indulto, di amnistia e di grazia, ma la titolarità di queste prerogative, una volta venuta meno la Monarchia e una volta spostatosi il potere esecutivo in capo al governo, si sia allontanato dal Capo dello Stato per arrivare nella mano del Ministro della Giustizia. In pratica il passaggio dalla Monarchia alla Repubblica avrebbe causato, in tema di clemenza individuale, uno spostamento dell'asse decisionale in favore dell'Esecutivo; come se il potere di concedere la grazia sia strettamente correlato con il potere esecutivo di cui ne è diventato pieno titolare il governo una volta instauratasi la Repubblica.

Di conseguenza, invece, la controfirma ministeriale servirebbe ad attestare la conformità del d. P. R. allo schema predisposto dal Governo.²⁷

- b) La tesi dell'atto strettamente presidenziale²⁸ parte, invece, dalla constatazione che la valutazione sulla concessione della grazia rappresenta una rottura della legalità costituita e che, per sua natura, non può spettare ad altri se non al Presidente della Repubblica.

Solo il Capo dello Stato, infatti, in quanto unico organo che è per istituzione imparziale, è in grado di esercitare un potere che superi il principio di legalità e che assicuri un esercizio non parziale della clemenza individuale.

Se l'attribuzione del potere di concedere la grazia fosse in capo al Ministro Guardasigilli oppure se fosse in mano sia al Presidente della Repubblica sia al Ministro della Giustizia ne deriverebbe una situazione anomala poiché caricherebbe un esponente della maggioranza, e cioè un soggetto di parte, del potere di ristabilire l'equità sostanziale, il quale potere dovrebbe, invece, essere estraneo allo scontro politico tra maggioranza e opposizione.²⁹

Un altro argomento a sostegno della tesi cosiddetta presidenzialista è quello che fa leva sulle finalità equitativo/umanitarie dell'istituto di grazia, accompagnate dal pensiero che il Presidente della Repubblica sia espressione e sia portatore dei valori di umanità espressi dall'intera comunità.

Il Capo dello Stato, infatti, sarebbe in grado "*di contemperare, in una visione non di parte, la certezza giuridica della condanna con la certezza morale che giustifica il rientro del condannato nella condizione di libertà*".³⁰

Tra i sostenitori della tesi sostanzialmente presidenziale c'è anche chi sostiene che la grazia sia un potere del Capo dello Stato come lo era del Re nella monarchia.³¹

Questa tesi porta a riconoscere al Ministro della Giustizia un ruolo meramente servente rispetto a quello del Presidente della Repubblica. La controfirma, per cui, ha un valore puramente formale e certificatorio, che attesta la validità dell'atto e che impegna il Ministro della Giustizia a dare esecuzione all'atto Presidenziale.

- c) La rimanente tesi in tema di titolarità del potere di grazia, quella duumvirale, la più seguita in dottrina fino alla sentenza 200 del 2006³², vede tanto la volontà

²⁷ A. Mega, op. cit. p. 60; secondo E. Crosa, *Diritto Costituzionale*, 1951, p. 585, il potere di grazia non può essere incluso tra le attribuzioni presidenziali che riguardano la sfera giudiziaria e ne rimarca le opposte finalità. Se la funzione giudiziaria persegue l'applicazione del diritto, ebbene "*il potere di grazia si risolve in un annullamento di questo diritto*", da G. Majorana, op. cit., p. 8.

²⁸ Si veda C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., Tomo II, Padova, 1975, p. 781 e A. Baldassarre, *Il Capo dello Stato*, in G. Amato, A. Barbera, *Manuale di diritto pubblico*, Tomo II, Bologna, 1997, p. 241.

²⁹ A. Mega, op. cit., pp. 60 - 61.

³⁰ Così A. Manzella, *Sofri e i doveri del Guardasigilli*, in *La Repubblica*, 28/12/2003.

³¹ A. Mega, op. cit., pp. 61 - 62. Si veda anche P. Amaroli, *Grazia a Sofri?: un intrigo costituzionale*, Soveria Mannelli, 2006, p. 74.

³² Tra i molti si veda A. Valentini, *Gli atti del Presidente della Repubblica*, Milano, 1965, p. 55; T. Martines, *Diritto costituzionale*, a cura di Silvestri, Milano, 2000, p. 444; A. Barbera, C. Fusaro, *Corso di diritto pubblico*, III ed., Bologna, 2004, p. 269.

del Presidente della Repubblica, tanto la volontà del Ministro controfirmante come presupposti per la formazione dell'atto di concessione della grazia. In questo caso non è possibile distinguere una volontà preminente tra i due organi poiché qualora manchi il consenso di uno dei due soggetti e la firma o la controfirma l'atto non si perfezionerebbe.³³

In questo rapporto collaborativo la controfirma è particolarmente importante perché ha il ruolo di certificare l'avvenuta sinergia tra il Ministro della Giustizia ed il Presidente della Repubblica.³⁴

La controfirma, perciò, evita che la decisione del Presidente della Repubblica sia letta in modo fazioso e che venga coinvolto in problemi che possano minare il suo ruolo di soggetto *super partes*. In questo modo, infatti, la controfirma del Ministro della Giustizia garantisce l'imparzialità e l'irresponsabilità del Capo dello Stato nel rispetto dei due antichi brocardi, "*the King cannot act alone*" e "*the King can do no wrong*"³⁵ Le ragioni a sostegno di questa tesi duale sulla titolarità della concessione della clemenza individuale si basano quindi su motivi garantistici. Sarebbe infatti rischioso ed inopportuno assegnare ad un unico soggetto, soprattutto se monocratico e se esente da responsabilità politiche e giuridiche, un giudizio che potrebbe apparire come una deroga al principio di legalità.³⁶ Il concorso del Guardasigilli permetterebbe dunque un controllo politico da parte del Parlamento, casomai pure attraverso una mozione di sfiducia individuale nei confronti del singolo Ministro.³⁷

Un'ulteriore tesi a sostegno della linea duale è quella della prassi. Sembra, infatti, che nella storia dell'Italia Repubblicana i vari Capi dello Stato non siano mai stati vincolati dalla proposta del Ministro della Giustizia e la abbiano molto spesso modificata. Allo stesso modo, molti Ministri della Giustizia non sono mai stati dei meri esecutori delle volontà presidenziali; è capitato, infatti, molte volte che il dissenso del Ministro abbia impedito la realizzazione dell'atto di grazia.³⁸

Quest'orientamento era sicuramente quello prevalente prima del "caso Sofri-Bompreschi" con il quale ha incominciato ad emergere la tesi "presidenzialistica" anche grazie al sostegno di *leaders* politici come Marco Pannella.³⁹

³³ In L. Pesole, *Le due alternative di fronte alla Corte*, in R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, (a cura di), *La grazia contesa. Titorarietà ed esercizio del potere di clemenza individuale*, Torino, 2006, p. 252, si afferma che nella collaborazione tra il Ministro Guardasigilli ed il Presidente della Repubblica si deve riconoscere un peso maggiore ad uno od all'altro a seconda che l'atto presenti delle caratteristiche politiche od equitativo-umanitarie.

³⁴ A. Mega, op. cit., pp. 62 - 63.

³⁵ G. Majorana, op. cit., p. 11.

³⁶ A. Mega, op. cit., p. 63; M. Gorlani, *Il potere presidenziale di grazia ... la parola alla Corte*, in www.forumcostituzionale.it.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ *Ivi*, pp. 63 - 64; T. E. Frosini, *Il potere di grazia e la consuetudine costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it.

³⁹ A. Mega, op. cit., p. 64 che fa riferimento ad un articolo di S. Ceccanti, *Presidenzialismo: per Sofri la sinistra ha cambiato sponda*, *Il Riformista*, 27/04/2006.

Questa incertezza in tema di titolarità del potere di grazia ha portato alla proposta di diverse soluzioni sia sul piano dell'interpretazione della normativa vigente sia a modifica dell'ordinamento.

Per quanto riguarda le modifiche sul piano dell'interpretazione, molte sono state le ipotesi di sostituzione al Ministro Guardasigilli dissenziente del Capo dell'Esecutivo, previa delibera del Consiglio dei Ministri.

Tali proposte risalgono al 1991, ovvero, in occasione della concessione della grazia all'ex brigatista rosso Renato Curcio ed alla querelle tra l'allora Ministro della Giustizia Claudio Martelli e il Presidente della Repubblica dell'epoca Francesco Cossiga. Di lì a breve sarebbe entrato nel merito anche il Presidente del Consiglio Giulio Andreotti deciso a portare la questione all'interno del Consiglio dei Ministri. Dopo che il Ministro Martelli minacciò di volere sollevare un conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato davanti alla Corte Costituzionale, Andreotti si vide costretto a ritrattare la sua posizione ed, alla fine, a riconoscere la competenza esclusiva al Ministro Guardasigilli.⁴⁰

Sembra del tutto legittima la sostituzione del Ministro della Giustizia con il Capo dell'Esecutivo almeno sotto il profilo normativo come stabilito dalla legge numero 400 del 23 agosto del 1988. Questa prevede che il Presidente del Consiglio possa sospendere l'adozione di atti da parte dei ministri competenti per delle motivazioni politiche od amministrative e permetterebbe di sottoporre la questione al Consiglio dei Ministri. Inoltre, tale legge consentirebbe anche al Primo Ministro di controfirmare ogni atto per il quale sia intervenuta la deliberazione del Consiglio dei Ministri.⁴¹ Tale ipotesi, però, non potrebbe rappresentare una regola certa da applicare in tutti i casi ma sarebbe solo da utilizzare in casi eccezionali o di difficoltà.

Un risultato simile è stato raggiunto nel luglio del 2003 con la cosiddetta "proposta Boato" che riprendeva l'articolo 4, comma 2, della legge 87 del 1953 per il decreto di nomina dei cinque giudici costituzionali.

Il "progetto Boato", nella sua stesura originaria, prevedeva che la grazia fosse concessa dal Capo dello Stato anche senza la proposta o la domanda e con la controfirma del Presidente del Consiglio dei Ministri. Il Ministro della Giustizia avrebbe dovuto

⁴⁰ Ivi, pp. 64 - 65.

⁴¹ Ivi, pp. 65 - 66; per quanto riguarda la vicenda "Sofri - Bompressi" questa idea è stata anche prospettata da T. E. Frosini, *Il potere di grazia e la consuetudine costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it, il quale affermava all'epoca: "se il Ministro della Giustizia non volesse controfirmare l'atto di grazia, allora, a mio avviso, il Presidente del Consiglio potrebbe essere il soggetto che controfirma al suo posto". Tale procedura, però, dovrebbe rappresentare una eccezione nel sistema. Un simile parere viene anche dato da S. Prisco, *Amicus Sofri, sed magis amica Constitutio*, in www.forumcostituzionale.it, che propone di indicare in Costituzione i casi in cui il Presidente del Consiglio possa apporre la sua controfirma o sostituire nel ruolo il Ministro della Giustizia. Contra, T. Giupponi, *Il potere presidenziale di grazia e il "caso Sofri": a chi spetta l'ultima parola*, in www.forumacostituzionale.it, che afferma l'impossibilità per il Presidente del Consiglio di sostituirsi al Ministro della Giustizia nella eventuale controfirma del decreto di grazia, sia perché l'articolo 89 della Costituzione e l'articolo 681 del codice di procedura penale designano come titolare di questo potere o prerogativa il Ministro Guardasigilli, sia perché la nostra forma di governo, analizzando la Costituzione, non penderebbe nell'assegnare tale compito al Presidente del Consiglio.

limitarsi a trasmettere al Presidente della Repubblica le informazioni da questo richieste. La “proposta Boato” prevedeva l’abrogazione, infine, dell’articolo 681 del codice di procedura penale.

Il testo di legge, dopo essere passato al vaglio della Commissione Affari Costituzionali e del Parlamento, e dopo l’approvazione di numerosi emendamenti che comportarono la bocciatura della proposta, fu del tutto stravolto e molti deputati che la avevano sottoscritta mostrarono l’intenzione di ritirare la propria firma dal provvedimento.⁴²

Nel dicembre del 2003 fu presentata alla Camera dei Deputati un’altra proposta di legge d’iniziativa del deputato Perrotta che prevedeva che il decreto Presidenziale di grazia fosse controfirmato dal Presidente della Repubblica ma pretendeva che l’atto di concessione della grazia fosse sempre preceduto dalla richiesta, come stabilito dall’articolo 681 del codice di procedura penale, a differenza di quanto affermava la “proposta Boato”.⁴³

Diversi furono i tentativi di riforma in tema di clemenza individuale che dimostrano la necessità di nuove norme per quanto riguarda il problema della titolarità con la questione della controfirma ministeriale.

Nel particolare, prima della svolta data dalla sentenza numero 200 del 2006, si era registrato abuso dell’istituto di grazia che era utilizzato in modo così elevato anche per fini di deflazione carceraria in alternativa dell’istituto dell’indulto. La sentenza parla espressamente di “*prassi, per certi versi distortiva, sviluppatasi nel corso dei primi decenni di applicazione della disposizione costituzionale di cui all’art. 87, c. XI cost.*”. La prassi ordinaria relativa alla fase istruttoria della grazia, rivelate dal Ministro Castelli durante un’audizione parlamentare nel 2004, dimostra che a decidere era molto raramente il Presidente della Repubblica od il Ministro della Giustizia, “*ma organi subordinati dell’apparato ministeriale politicamente irresponsabili e costituzionalmente incompetenti*”. Questi organi erano il dirigente dell’Ufficio grazie nel caso in cui l’istruttoria avesse dei pareri negativi alla concessione della grazia, o il Direttore generale nel caso in cui per pareri discordi si optasse per la archiviazione. “*Un circuito decisionale burocratizzato e svolto in penombra, che segnava così la metamorfosi del potere presidenziale di concedere la grazia nel potere quasi esclusivamente negativo di non concedere la grazia proposta (se e quando proposta) dal Guardasigilli*”.

Come risoluzione parziale di questo problema, ormai da qualche anno il Capo dello Stato, per prassi, si fa regolarmente informare al termine della conclusione di tutte le

⁴² A. Mega, op. cit., pp. 67 - 68. Le polemiche intorno alla “proposta Boato” furono molte. Il 17 marzo del 2004 la Camera dei Deputati approva gli emendamenti dei deputati Saia di Forza Italia e Perrotta di Alleanza Nazionale che tendevano a preservare, in modo quasi invariato, la normativa vigente in tema di concessione della grazia; evento che provocò lo stravolgimento della proposta di legge portando il deputato Boato, che era stato il primo firmatario della proposta di legge, ad abbandonare l’aula. Fu criticata anche l’inopportunità di intervenire con una legge ordinaria al posto di utilizzarne una costituzionale; il carattere *ad personam*, relativo al caso Sofri-Bompreschi; e la sostanziale inutilità concernente il problema della titolarità.

⁴³ Ibidem.

istruttorie per quanto riguarda la clemenza individuale. Dovrebbe, peraltro, essere venuta meno quella pratica con cui il Ministro della Giustizia archiviava le richieste di grazia senza nemmeno informare il Presidente della Repubblica dopo la nota del 15 ottobre del 2003 con cui il Presidente della Repubblica Ciampi chiedeva *“di essere informato della conclusione di tutte le istruttorie riguardanti proposte di grazia, ai fini delle sue decisioni”*. In questo modo altrimenti il Ministro avrebbe acquisito dei poteri sostanziali in materia escludendo il Capo dello Stato, senza metterlo al corrente delle decisioni di archiviazione.

È in quest'ambito che si pone la sentenza numero 200 del 2006 che mette finalmente chiarezza (sia pure ricevendo molte critiche) sull'aspra questione della titolarità della clemenza individuale.⁴⁴

3. La sentenza della Corte costituzionale n° 200 del 2006 (caso “Sofri – Bompreschi”)

“La Corte Costituzionale dichiara, in accoglimento del ricorso, che non spettava al Ministro della giustizia di impedire la prosecuzione del procedimento volto alla adozione della determinazione del Presidente della Repubblica relativa alla concessione della grazia ad Ovidio Bompreschi e, pertanto, dispone l'annullamento della impugnata nota ministeriale del 24 novembre 2004.”

Questo è il dispositivo della pronuncia con cui la Corte Costituzionale, in merito al conflitto di attribuzione sorto in relazione alla concessione della grazia a Sofri e Bompreschi, il 3 maggio del 2006, ha risolto, almeno in parte, il lungo dibattito sulla titolarità del potere di grazia.

L'inizio della lunga e controversa storia riguardante la concessione della grazia ad Adriano Sofri ha inizio nel 1997 quando l'allora Capo dello Stato Oscar Luigi Scalfaro si mostrò contrario alla concessione della stessa. Il Presidente della Repubblica, di fronte al movimento di opinione favorevole alla concessione della clemenza individuale a Sofri ed ad altri due condannati per l'omicidio Calabresi, si mostrava convinto che l'unico modo per superare questa controversia era una visione unitaria, cioè, una volontà politica determinante e capace di raccogliere il necessario consenso.⁴⁵ Nel marzo del 2000 Adriano Sofri dichiarava di non volere effettuare la richiesta di grazia; diversamente, invece, agiva Ovidio Bompreschi, condannato per il medesimo omicidio, che nel luglio del 2000 formulava una formale richiesta di grazia⁴⁶.

⁴⁴ A. Pugiotto, *La concessione della grazia (con particolare riferimento alla presidenza Napolitano)*, in A. Ruggeri (a cura di), *Evoluzione del sistema politico – istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, Torino, 2011, pp. 155 - 157.

⁴⁵ A. Mega, op. cit., pp. 69 - 70.

⁴⁶ L'ex militante di Lotta Continua Ovidio Bompreschi era gravemente malato ed era stato condannato in via definitiva a ventidue anni per l'omicidio del Commissario di polizia Luigi Calabresi, aveva

Nel frattempo il nuovo Ministro della Giustizia, l'esponente leghista Roberto Castelli, contrario fin dall'inizio alla concessione del provvedimento di grazia, dopo il parere negativo dato dal magistrato di sorveglianza di Massa e della Procura generale di Milano, decideva di non inoltrare la domanda al Presidente della Repubblica.

Il Ministro così parla in un comunicato stampa del Ministero della Giustizia dell'8 agosto del 2001: *"Ho ritenuto di non dare corso alla domanda di grazia per Ovidio Bompreschi sulla base del parere negativo espresso dal magistrato di sorveglianza di Massa e della Procura generale di Milano. Ma non solo: ho ritenuto inopportuno in un momento come questo, in cui le forze dell'ordine sono criminalizzate in modo indiscriminato per quanto accaduto nel corso del G8, proporre la grazia per chi è stato giudicato colpevole, dopo ben sette gradi di giudizio, di concorso in omicidio ai danni di un commissario di Polizia"*.

Ambigua era anche la posizione della famiglia Calabresi che si era rimessa al volere delle istituzioni e non ha mai esplicitamente perdonato i condannati per l'omicidio del congiunto. Nel 2003, infatti, il legale della famiglia Calabresi pubblicò una lettera sul Corriere della Sera, intitolata *"Nessun perdono né odio per l'omicidio Calabresi"*, nel quale si dichiarava l'indifferenza dei famigliari della vittima per quanto concerneva la grazia ai condannati.⁴⁷

Nel luglio del 2002 i familiari di Bompreschi presentano un'altra richiesta di grazia ma la Procura di Milano non si muove dalla sua posizione.

Nell'autunno dello stesso anno l'allora Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi comunica in una lettera indirizzata al quotidiano *"Il Foglio"* di ritenere maturi i tempi per una decisione in favore della grazia ad Adriano Sofri.

Così nell'estate del 2003 il nuovo Presidente della Repubblica, Carlo Azeglio Ciampi, e il Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi si mostrano entrambi favorevoli nella concessione della grazia a Sofri. Il Capo dello Stato afferma di aspettare solamente l'inoltro della richiesta dal Ministro della Giustizia, sempre Roberto Castelli, che però si rifiuta continuamente. Questo fatto riaccende il dibattito nel quale spicca la voce di Marco Pannella, tra i sostenitori della grazia, che arriva a criticare in modo molto forte il segretario generale del Quirinale, Gaetano Gifuni, sostenendo che questo era responsabile di una grave ed errata interpretazione delle norme costituzionali riguardanti l'esercizio del potere di grazia.⁴⁸

A seguito di tali dichiarazioni viene reso noto un comunicato della Presidenza della Repubblica nel quale si chiarisce che non si considera necessaria la richiesta di grazia, alla luce dell'articolo 681 del c. p. p., comma 4, ma che fosse possibile procedere anche

esplicitamente fatto richiesta di grazia a differenza degli altri condannati per lo stesso omicidio, ovvero, Adriano Sofri, dichiaratosi sempre innocente, e Giorgio Pietrostefani, che era latitante in Francia.

⁴⁷ G. Majorana, op. cit., p. 14.

⁴⁸ Il riferimento è al Comunicato del Quirinale del 18 luglio del 2001.

in assenza di domanda o proposta; ma ugualmente si ribadiva l'assoluta necessità della controfirma ministeriale, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 89 Cost..⁴⁹

Con la continua opposizione del Ministro della Giustizia⁵⁰ alla trasmissione della domanda di grazia al Presidente della Repubblica e con il passare del tempo, la posizione del Quirinale cambia e passa da un'idea sostanzialmente duumvirale, e non ministeriale come quella portata avanti dal Guardasigilli, ad una tesi Presidenziale. Infatti, in un primo momento, viene richiesta la documentazione dell'istruttoria condotta sulle domande di grazia relative a Bompressi, per procedere con un loro riesame, e poi si richiede di avviare la stessa procedura di cui all'articolo 681 del c. p. per l'analogo caso Sofri.⁵¹

Secondo la difesa erariale, infatti, il Guardasigilli non sarebbe dotato di nessun potere inibitorio del decreto di clemenza. Il Ministro perciò esprimerebbe solo un mero parere sull'opportunità del provvedimento, in vista dell'auspicabile accordo tra i due organi firmatari ed in base al principio della leale collaborazione tra i poteri dello Stato. Nel caso in cui questa intesa non fosse raggiunta, allora il soggetto abilitato a pronunciare

⁴⁹ "Pertanto, in mancanza del consenso del Ministro della Giustizia a voler controfirmare l'eventuale decreto presidenziale di concessione della grazia, non è costituzionalmente possibile emanare il suddetto decreto, in quanto sarebbe invalido", Comunicato della Presidenza della Repubblica del 20 agosto del 2003.

⁵⁰ "Il combinato disposto degli artt. 87 e 89 della Costituzione e l'art. 681 del Codice di Procedura penale è chiaro: spetta al Capo dello Stato concedere la grazia ai condannati, ma ciò può essere fatto solo su proposta del Guardasigilli che se ne assume la responsabilità politica. Una sorta di concerto dunque, nel quale se il Ministro non propone la grazia, il Capo dello Stato non può concederla di sua sponte. (...) Ho meditato a lungo e in solitudine su questo tema, in solitudine sottolineo, perché questa è una decisione della quale porto, ai sensi di legge e della Costituzione, l'intera responsabilità, nel caso decida di non avanzare la domanda di grazia. (...) Mi dispiace profondamente per Sofri, come per tutti coloro che soffrono nei penitenziari, ma il ministro della Giustizia non può essere solo governato dai sentimenti di umana pietà". R. Castelli, *L'unica soluzione da portare avanti*, in *La Padania* del 19/7/2003.

⁵¹ "Caro ministro, in adesione alla richiesta di conoscere la conclusione di tutte le istruttorie in materia di grazia, da me rivoltale con lettera del 15 ottobre 2003, Ella mi ha inviato le relazioni concernenti 26 casi ad esito negativo. Tra queste relazioni è compresa quella concernente le istanze di grazia in favore di Ovidio Bompressi, che hanno seguito un iter molto complesso, nel corso del quale sono maturate, tra l'altro, conclusioni non univoche dell'Ufficio ministeriale competente. Ritengo, pertanto, necessario un approfondimento del caso e, a tal fine, le chiedo di volermi trasmettere i fascicoli delle istruttorie condotte. Nel contempo, tenuto conto che la posizione processuale di Ovidio Bompressi è connessa a quella di Adriano Sofri - per il quale, come è noto, è stata ed è tuttora da più parti sollecitata la concessione di un atto di clemenza - la prego di farmi conoscere se Ella abbia fatto svolgere sul punto attività istruttorie e, in caso positivo, di inviarmi, con la notizia del loro esito, la completa documentazione. Nell'ipotesi che sul caso Sofri non ci sia stata istruttoria, la invito ad aprire la procedura prevista dall'art.681 del Codice di procedura penale e, alla conclusione della stessa, inviarmi il relativo fascicolo. Concludo questa mia lettera rilevando che dall'ottobre scorso non sono stato informato della negativa conclusione di altre istruttorie relative ad istanze di grazia. Debbo ritenere che nessun altro provvedimento in materia sia stato da lei adottato dopo quella data. In caso contrario, le sarò grato se vorrà disporre per la trasmissione alla Presidenza della Repubblica della relativa documentazione. Con viva cordialità. Carlo Azeglio Ciampi." Lettera del 30 marzo del 2004 inviata dal Presidente della Repubblica Ciampi al Ministro della Giustizia Castelli.

l'ultima parola non potrà che essere l'unico titolare effettivo del potere di grazia, e cioè, il Presidente della Repubblica.⁵²

In un secondo momento il Presidente della Repubblica Ciampi afferma di essere pervenuto alla decisione di concedere la clemenza individuale a Ovidio Bompressi ed invita il Ministro Guardasigilli Castelli a predisporre il decreto di concessione della grazia.⁵³ Dopo l'ennesimo rifiuto del Ministro della Giustizia,⁵⁴ il Capo dello Stato si riserva di assumere le proprie decisioni.

Il 10 giugno del 2005 viene promosso dinanzi alla Corte Costituzionale un ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.⁵⁵

Non c'è alcun dubbio sulla legittimità del Presidente della Repubblica di sollevare un conflitto di attribuzione; lo dimostra una cospicua dottrina e una costante e inequivoca giurisprudenza costituzionale fin dalla sua prima affermazione nel merito che risale all'ordinanza numero 150 del 1980.⁵⁶

Tale linea di pensiero non è poi mai stata smentita dalla Consulta nei successivi conflitti che videro coinvolto il Capo dello Stato, sia come soggetto attivo, sia come soggetto passivo.⁵⁷

Ad eccezione del "caso Bompressi", che rappresenta la prima ipotesi di conflitto di attribuzione proposto in via autonoma dal Presidente della Repubblica (in seguito vi sarebbe stato il caso delle intercettazioni definito dalla sentenza n. 1 del 2013), l'inquilino del palazzo del Quirinale era sempre stato coinvolto in conflitti dalla scarsa possibilità di successo, poi dichiarati inammissibili, o aveva sostenuto delle posizioni che erano condivise con altri organi dello Stato.⁵⁸

Analizzando la sentenza, è evidente, prima di tutto, come l'oggetto del ricorso sia stato circoscritto dalla Corte Costituzionale come riguardante solamente le modalità dell'esercizio del potere di grazia, mentre viene trascurata la questione propriamente della titolarità che viene espressamente attribuita dalla Costituzione al Presidente della Repubblica.⁵⁹

Poi la Corte incomincia ad argomentare la sua decisione facendo una dettagliata ricostruzione storica dell'istituto della clemenza individuale. Tale ricostruzione serve sostanzialmente al Giudice delle Leggi per affermare che: *"Prerogativa personale dei sovrani assoluti, la concessione della grazia ha sostanzialmente mantenuto tale carattere anche dopo l'avvento della Monarchia costituzionale, essendo quello di*

⁵² G. Majorana, op. cit., p. 14.

⁵³ Comunicato della Presidenza della Repubblica del 24 novembre del 2004.

⁵⁴ Nota ministeriale del 24 novembre del 2004.

⁵⁵ A. Mega, op. cit., pp. 71 - 73.

⁵⁶ Ivi, pp. 73 - 74.

⁵⁷ Ne è un esempio il caso Mancuso, concluso con la nota sent. n. 7 del 1996.

⁵⁸ Ivi, p. 75. Forse solo nel caso Cossiga il Presidente della Repubblica ha agito da solo a difendere le proprie prerogative.

⁵⁹ Ivi, p. 77.

*dispensare dalle pene il segno massimo del potere, che attribuiva particolare autorità e prestigio alla figura del Monarca”.*⁶⁰

La Corte compara l'art. 87, undicesimo comma, della Costituzione con l'art. 8 dello Statuto Albertino, evidenziando come i due testi siano quasi identici e perciò concludendo che è il Capo dello Stato il titolare di questo potere come lo era, durante la monarchia, il Re.

Di seguito viene fatto un riferimento alle parole di Vittorio Emanuele Orlando che, nell'Assemblea Costituente, affermava che il Re non aveva nessun potere personale e che tutti i suoi poteri erano sottoposti al principio generale della responsabilità ministeriale.⁶¹

Terminata la ricostruzione storica dell'istituto, l'attenzione si sposta su quale tipo di relazione intercorra tra il Capo dello Stato, titolare del potere di grazia, ed il Ministro di grazia e giustizia.

Dopo avere illustrato l'evoluzione sia legislativa sia della prassi si riconosce la finalità essenzialmente umanistica dell'istituto della clemenza individuale ricollegandola agli articoli 2 e 27 della Costituzione.

E proprio la finalità umanitaria della grazia porta ad attribuire il relativo potere di esercizio al Presidente della Repubblica *“quale organo super partes, rappresentante dell'unità nazionale, estraneo a quello che viene definito il “circuito” dell'indirizzo politico-governativo, e che in modo imparziale è chiamato ad apprezzare la sussistenza in concreto dei presupposti umanitari che giustificano l'adozione del provvedimento di clemenza”.*⁶²

Questo è il punto fondamentale della sentenza in cui il potere di clemenza individuale è riportato alla sua dimensione originaria e dove si attesta che la piena titolarità e discrezione di questo istituto non può che spettare al Capo dello Stato dal momento che la decisione non deve in alcun modo sottostare ai fragili equilibri del potere esecutivo.⁶³

Il giudice costituzionale prescrive, proprio perché la grazia si configura come una deroga al principio di legalità, come costituzionalmente necessari i connotati strutturali della straordinarietà e dell'eccezionalità.

Perciò deve essere eccezionale anche il ricorso a questo atto a correzione di una prassi distorsiva che ormai aveva reso lo strumento della grazia come un atto ordinario di

⁶⁰ Estratto dal punto 5.1. della sentenza.

⁶¹ In realtà l'argomento storico pareva per grande parte della dottrina “scivoloso”. Si veda A. Pugiotto, *Ciampi, Castelli e la grazia a Bompressi: perché quel potere non è in condominio*, in www.forumcostituzionale.it; A. Mega, op. cit., pp. 77 - 78.

⁶² Estratto dal punto 7.1. della sentenza.

⁶³ *“L'esame della giurisprudenza della Corte (sentenze n. 274 del 1990, n. 114 del 1979, n. 192 del 1976, n. 204 e n. 110 del 1974) induce a ritenere ormai consolidato l'orientamento che, con implicito riferimento al principio di separazione dei poteri, esclude ogni coinvolgimento di esponenti del Governo nella fase dell'esecuzione delle sentenze penali di condanna, in ragione della sua giurisdizionalizzazione ed in ossequio al principio secondo il quale solo l'autorità giudiziaria può interloquire in materia di esecuzione penale”.* Estratto dal punto 7.1. della sentenza.

politica penitenziaria. Una correzione che secondo la Corte è ormai in atto da tempo con l'entrata in vigore della legge del 10 ottobre del 1986, numero 663.⁶⁴

Totalmente ridimensionato appare il ruolo del Guardasigilli che non può né elevare il suo ruolo a co-decisore né può provocare un arresto *in itinere* del procedimento.

Negato così un qualsiasi potere d'interdizione del Ministro, tutte le richieste di grazia sono nelle "condizioni potenziali" di arrivare all'attenzione del Presidente della Repubblica. In questo modo viene meno una delle condizioni che, da sempre, ha favorito l'abuso della clemenza individuale, ovvero "il mercato delle indulgenze".⁶⁵

Infine, la sentenza ricostruisce analiticamente le relazioni intercorrenti tra il Capo dello Stato e il Ministro della Giustizia riconoscendo sempre al primo l'ultima parola.

Viene chiarita la non necessarietà della domanda o della proposta di grazia e si stabilisce la possibilità che l'iniziativa provenga direttamente dal Presidente della Repubblica (art. 681 del c. p. p.).

Una volta che è stato avviato il procedimento si ha la fase istruttoria che è diversa a seconda che il condannato sia libero o detenuto. In entrambi i casi sono acquisiti tutti gli elementi di giudizio utili e tutte le informazioni necessarie a una valutazione completa, comprese le considerazioni del Procuratore generale presso la Corte di appello competente. Il relativo fascicolo è poi trasmesso al Ministro della Giustizia che, una volta sottoposto alla sua valutazione, decide se formulare la proposta di grazia al Presidente della Repubblica o se, invece, scegliere per un procedimento di archiviazione.

Se lo trasmette al Capo dello Stato ed egli ritiene che siano presenti le ragioni umanitarie appropriate per la richiesta di grazia e firma il decreto, allora, solo ed esclusivamente dopo questo momento, il Guardasigilli potrà controfirmare l'atto. La controfirma del Ministro, perciò, ha soltanto un valore formale così come succede per gli altri atti strettamente Presidenziali.

Se, invece, il Ministro sceglie di archiviare il procedimento deve, se sollecitato, proseguire ugualmente nel procedimento o formulare la proposta; può al massimo esporre i motivi di legittimità o di merito che a suo parere impedirebbero la concessione della grazia. Se il Presidente della Repubblica non condivide le ragioni Ministeriali può comunque scegliere di adottare il decreto di grazia presentando le sue motivazioni a favore della concessione dell'atto. La controfirma del Ministro della Giustizia, perciò, in questo caso, ha solamente un valore certificatorio attraverso il quale egli può attestare la completezza e la regolarità dell'istruttoria e del procedimento seguito.⁶⁶

⁶⁴ Secondo A. Pugiotto, op. cit., p. 147, la sentenza n. 200 del 2006 si colloca esattamente, e coerentemente, nel punto d'incontro di due robusti orientamenti o filoni interpretativi, ovvero, "il principio della giurisdizionalizzazione di tutti i provvedimenti che incidono sulla libertà personale e la collocazione di tutti gli atti di clemenza (individuale e collettiva) entro il comune orizzonte costituzionale del finalismo della pena, cui sono collegati secondo un rapporto di mezzo a fine".

⁶⁵ Così A. Pugiotto, op. cit., p. 150.

⁶⁶ A. Mega, op. cit., pp. 79 - 81; G. Majorana, op. cit., pp. 13 - 19.

Come affermato espressamente dalla Corte: *“Da ciò consegue anche che l’assunzione della responsabilità politica e giuridica del Ministro controfirmante, a norma dell’art. 89 della Costituzione, trova il suo naturale limite nel livello di partecipazione del medesimo al procedimento di concessione dell’atto di clemenza.”*⁶⁷

Sono così smentiti tutti gli argomenti opposti dal Ministro Castelli alla non concessione della clemenza individuale a Sofri e Bompressi: dall’impossibilità per la mancata richiesta di clemenza del reo, al presunto “potere di interdizione” che, secondo il Guardasigilli, il Codice di rito penale assegnerebbe al Ministro della Giustizia.

È anche risolto il dubbio secondo cui la concessione della grazia potrebbe tradursi in una violazione del principio di uguaglianza; ciò secondo la Corte è evitabile facendo un uso contenuto dell’istituto della clemenza individuale.

Per quanto riguarda poi la pretesa di considerare il potere di grazia come un potere duale, il Giudice delle leggi, dopo avere individuato quelli che sono i *“poteri propri del Presidente della Repubblica, quali – ad esempio – quelli di inviare messaggi alle Camere, di nomina di senatori a vita o dei giudici costituzionali”*, continua dicendo che: *“a tali atti deve essere equiparato quello di concessione della grazia, che solo al Capo dello Stato è riconosciuto dall’art. 87 della Costituzione”*.⁶⁸

In dottrina si è così osservato che: *“Viene così chiarito chi decide, come decide e perché decide, e, perciò, cade un’altra condizione che da sempre ha favorito l’abuso della clemenza individuale, ovvero, “l’ambiguità e la clandestinità delle sue procedure”*.⁶⁹

A seguito della emissione della sentenza sono emerse due linee di pensiero, apparentemente in totale contrasto tra di loro⁷⁰.

Da un lato vi è chi critica la sentenza, filone che è rappresentato dalla maggioranza della dottrina costituzionalistica, che inquadra il potere di grazia all’interno delle dinamiche della forma di governo e guarda con preoccupazione all’asimmetria introdotta nelle relazioni tra il Governo ed il Presidente della Repubblica e pone al centro della critica il modo in cui la Corte Costituzionale ha sciolto il “nodo problematico” della funzione della controfirma Ministeriale.⁷¹ In particolare si ritiene che la Corte abbia fatto un passo indietro rispetto alla stessa esperienza statutaria nella quale il potere di grazia era inteso come sostanzialmente condiviso tra il Capo dello Stato ed il Ministro. *“È paradossale”* – dice Massimo Luciani – *“che, in una forma di governo democratica, esso venga qualificato come atto proprio del Presidente della Repubblica. Questo, oltre ad apparire in contrasto con il sistema disegnato*

⁶⁷ Estratto del punto 7.2.5. della sentenza.

⁶⁸ Ivi, pp. 81 - 82; estratto dal punto 7.2.4. della sentenza.

⁶⁹ A. Pugiotto, op. cit., p. 150.

⁷⁰ Apparentemente perché secondo A. Pugiotto le prospettive sono diverse ma *“Eppure, a mio avviso, erroneamente divergenti: si vedrà, infatti, come lo statuto della grazia modellato dalla Corte Costituzionale riesca a garantire l’autonomia della sfera giurisdizionale dalla sfera politica, senza per questo costruire affatto un potere presidenziale sottratto a responsabilità ed esercitabile in forma arbitraria”*.

⁷¹ Tra i critici si v., ad esempio, M. Luciani, *Sulla titolarità sostanziale del potere di grazia del Presidente della Repubblica*, in Corriere giuridico, n. 2/2007, p. 190 ss..

*dall'articolo 89 Cost., determina forti rischi per il Presidente, lasciato solo (e quindi tenuto unico responsabile nei confronti dell'opinione pubblica) nell'esercizio di un delicato potere di ineliminabile coloritura politica.*⁷²

Molteplici sono le critiche concernenti la funzione della grazia così come è stata delineata dalla Corte Costituzionale; si ritiene, infatti, che sia impossibile non individuare nella grazia una natura politica. Invero la scelta di concedere la grazia a qualcuno rappresenta di fatto una decisione di parte e perciò non costituisce in nessun modo l'espressione di un potere neutrale o imparziale ed anzi il ruolo di decisore spetterebbe ad un organo politicamente responsabile come il Governo, che opera attraverso la figura del Ministro della Giustizia. Si ritiene pertanto che donando al Capo dello Stato questa attribuzione in modo esclusivo si finirebbe coll'intaccarne la imparzialità e la posizione *super partes*: la natura meramente politica della decisione finisce con il dare al Presidente della Repubblica stesso una connotazione di parte, seppure temporanea, venendo meno la figura del rappresentante dell'unità nazionale così come delineata dalla Corte anche all'interno della sentenza.⁷³

Chi invece apprezza questa sentenza,⁷⁴ ovvero la dottrina penalistica ed una minoranza dei costituzionalisti, inquadra diversamente il potere di grazia inserendolo all'interno anche della forma di Stato, ponendo però l'accento sull'incidenza della clemenza individuale nel momento dell'esecuzione penale ed alla necessità di preservare la separazione dei poteri evitando *"l'efficacia ablativa di un giudicato penale di condanna per determinazione politica di un organo governativo"*.⁷⁵

4. La concessione della grazia dopo la sentenza n. 200 del 2006

La figura del Presidente della Repubblica è uscita evidentemente rafforzata dalla sentenza n. 200 del 2006 e si potrebbe dire che si sia arricchita di un profilo ulteriore. Prima di quel momento, infatti, nessuno era mai stato tanto esplicito da dire che il potere di concedere la grazia, un potere così diretto ed incontrollato di attuazione dei principi fondamentali della Costituzione, sia nelle sole mani del Capo dello Stato.

⁷² M. Luciani, op. cit. Egli critica anche le funzioni della grazia indicate dalla citata sentenza; infatti afferma che c'è *"... nella grazia, un'inevitabile coloritura di politicità, implicata dalla sua strutturale "anormalità" (e dal fatto che costituisce l'esercizio dei supremi poteri detenuti dalla polis), che non consente di respingerla nel recinto degli interventi umanitari."* Inoltre ritiene che la premessa storica dalla quale la Corte ha preso le mosse avrebbe dovuto portare altrove, alla conclusione opposta. Invero, se la grazia è un "atto di sovranità" non si intende come si possano limitare e definire a priori i profili funzionali.

⁷³ M. Timiani, *La rappresentanza dell'unità nazionale può costituire fondamento del potere di grazia?*, Forum di Quaderni Costituzionali.

⁷⁴ Tra cui F. Benelli, *La decisione sulla natura presidenziale del potere di grazia: una sentenza di sistema*, AIC – Associazione Italiana dei Costituzionalisti.

⁷⁵ A. Pugiotto, op. cit., pp. 142 - 143.

Il profilo del Presidente della Repubblica è delineato nella nostra Costituzione a cavallo tra una posizione garantista e una governante, tra il concetto di potere neutro e quello di supremo garante della Costituzione.⁷⁶ Appare più calzante per il Capo dello Stato la figura del *pouvoir intermediaire*, ovvero come moderatore, che si pone in mezzo come un collante e allo stesso tempo al di sopra dei poteri attivi dello Stato; è in grado di prendere delle decisioni politiche ed è sempre pronto ad intervenire non appena la situazione lo richieda.⁷⁷

Con la sentenza in esame l'inquilino del palazzo del Quirinale sembra acquisire un nuovo colore che lo incarna in una funzione più strettamente connessa alla sua vocazione Costituzionale di rappresentante e come portatore dei valori e dei principi dell'unità nazionale.

Perciò, sia pure nel ristretto ambito della concessione della grazia e della commutazione delle pene, la Presidenza della Repubblica diventa un centro di politica attiva, tanto che può anche andare contro il parer negativo di un membro dell'Esecutivo, e non più come un insieme di poteri ancillari di supporto, di consiglio e di mediazione.

La decisione della Corte Costituzionale si pone dunque in linea con il fenomeno del "attivismo presidenziale". Con questo termine s'indica quel modo di agire che ha caratterizzato la Presidenza della Repubblica da Pertini in poi, in modo più o meno evidente, per fare fronte ad una classe politica spesso inadeguata o per risolvere fastidiosi intoppi collegati alla nostra forma di governo parlamentare.⁷⁸

Invero, la Presidenza della Repubblica gode di una notevole elasticità nell'esercizio dei propri poteri in relazione alle condizioni in cui versa il sistema politico: il suo interventismo si mostra più ridotto nei momenti di stabilità del sistema, dovuti alla presenza di maggioranze coese e funzionanti, mentre appare più incisivo nei casi di Esecutivi caratterizzati da maggioranze deboli e frammentate.

Questa figura molto attiva del Capo dello Stato è non a caso individuabile dalla fine degli anni '80, momento di grande trasformazione per il nostro paese, o ancora in momenti in cui si manifestava la necessità di una guida stabile ed autorevole di fronte al facile trasformismo dell'Esecutivo, ad esempio con la mutazione del sistema partitico in modo "leaderistico", con la ricerca del bipolarismo anche attraverso svarianti

⁷⁶ Per la ricostruzione dottrinale si veda S. Galeotti, *Il presidente della Repubblica: struttura garantistica o governante?* in G. Silvestri (a cura di), *La figura e il ruolo del Presidente della Repubblica nel sistema costituzionale italiano*, Milano, 1985, p. 17 ss..

⁷⁷ A. Mega, op. cit., pp. 97 - 98; secondo P. Barile in *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.* 1958, pp. 307 ss., il Capo dello Stato sarebbe il titolare del potere di determinazione dell'indirizzo costituzionale (ovvero di attuazione della Costituzione), questo lo porta a controllare l'indirizzo politico della maggioranza e a correggerlo per allinearlo all'attuazione degli scopi Costituzionali.

⁷⁸ Sulla Presidenza Pertini come punto di svolta si veda G. D'Orazio, *Presidenza Pertini (1978-1985): neutralità o diarchia*, Rimini, 1985. Secondo A. Mega, op. cit., pp. 98 - 99, "L'attivismo presidenziale si manifesta non soltanto con una certa vivacità e frequenza esternatoria in funzione di moral suasion - ormai stabilizzata e metabolizzata dal sistema -, ma anche attraverso numerosi interventi sul procedimento legislativo (è, ad esempio, il caso delle "promulgazioni con riserva", o del rifiuto palesato in anticipo a controfirmare un decreto - legge sul "caso Englaro") e sugli altri organi costituzionali."

interventi sulla legislazione elettorale o con il crescere del processo d'integrazione europea e molto altro.⁷⁹

La sentenza n. 200/2006 cambia la dinamica della concessione della grazia ma rimane sempre al Presidente della Repubblica l'ultima parola.

Le indicazioni procedurali contenute nella sentenza e l'esclusione del carattere duale del potere di grazia hanno portato infatti a individuare nuove procedure idonee ad agevolare l'esercizio di quei poteri–doveri che il giudice costituzionale ha attribuito al Capo dello Stato e al Ministro.

Invero negli anni seguenti alla sentenza la cooperazione tra le strutture ministeriali⁸⁰ e il Quirinale si è sempre basato su un rapporto pieno e leale. In questo modo si è riusciti a elaborare delle *“prassi condivise tese a sviluppare in modo sistematico i principi enucleabili dalla sent. n. 200 del 2006”*.⁸¹ Le attuali relazioni tra il Quirinale ed il Ministro della Giustizia garantiscono l'allocazione della titolarità sostanziale, e non solo formale, di questo istituto al Presidente della Repubblica, quando, invece, quella titolarità appariva di volta in volta cangiante in passato.⁸²

4.1. La prassi del Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano

L'allora neo Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, a pochi giorni dal suo insediamento presso il palazzo del Quirinale, ha dato il segnale di volere applicare i dettami della sentenza emanata dalla Consulta in materia di clemenza individuale.⁸³ Il settennato del Capo dello Stato ha invero avuto inizio proprio in coincidenza con l'emanazione della popolare sentenza e per meglio esercitare le nuove attribuzioni si istituì presso la Presidenza della Repubblica, l'Ufficio per gli Affari dell'Amministrazione della Giustizia.⁸⁴

Tale Ufficio ha il compito di salvaguardare i rapporti con il Consiglio Superiore della Magistratura e provvede alle pratiche concernenti l'amministrazione della giustizia e la concessione delle grazie. Esso svolge anche un'intensa attività istruttoria in sinergia con l'Ufficio per gli Affari Giuridici e le Relazioni Costituzionali della Presidenza, sui disegni di legge da autorizzare, sulle leggi da promulgare e sui decreti da emanare in materia di giustizia.

Il Consigliere del Presidente della Repubblica per gli Affari dell'Amministrazione della Giustizia è il direttore dell'omonimo Ufficio che si articola in quattro macro-settori che

⁷⁹ A.Mega, op. cit., pp. 99 ss.

⁸⁰ Secondo l'articolo 402 del c.p.m.p., se colui che beneficia della grazia è un soggetto appartenente alle forze armate condannato in via definitiva da un Tribunale militare per un reato militare, la controfirma del decreto Presidenziale di concessione della clemenza individuale spetta, non al Ministro della Giustizia, ma al Ministro da cui dipende il militare che è stato condannato.

⁸¹ A. Pugiotto, op. cit., pp. 157 - 159.

⁸² Ivi, p. 160.

⁸³ G. Majorana, op. cit., pp. 19 ss.

⁸⁴ A. Mega, op. cit., p. 104.

sono: il comparto Rapporti con il Consiglio Superiore della Magistratura, il comparto Istanze dei cittadini in materia di giustizia, il comparto Grazie ed il comparto normativo.⁸⁵

Un giudice ordinario fuori ruolo è chiamato a dirigere il comparto Grazie e si occupa della formulazione delle relazioni finali sulle pratiche in corso da sottoporre al Presidente della Repubblica per le sue determinazioni.

Quest'atto rappresenta un riassunto delle informazioni presenti nella domanda di grazia o di commutazione della pena ricavabili dall'istruttoria condotta e dalla "proposta" effettuata dal Ministro.

Nella parte finale il Capo dello Stato aggiunge le sue determinazioni dandone poi notizia al Capo di gabinetto del Ministro competente anche per i conseguenti adempimenti.⁸⁶

Se il Presidente della Repubblica è favorevole alla concessione della clemenza individuale allora gli uffici ministeriali preparano lo schema del decreto altrimenti, ovvero se il Capo dello Stato ritiene che non ricorrano i presupposti per la concessione della grazia o per la commutazione della pena oppure se ritiene che la domanda non possa essere accolta per difetto di qualcuno dei suoi presupposti di ammissibilità, si dispone il rigetto o l'archiviazione, la cosiddetta "messa agli atti".

Motivi delle cause di archiviazione sono, possono essere: il rifiuto alla domanda di clemenza, la sopravvenuta morte dell'interessato, il fatto che la domanda sia stata presentata in sovrapposizione a determinazioni cautelari, a condanne non definite, a misure di sicurezza o di prevenzione personale ed anche la sopravvenuta mancanza d'interesse come succede quando la pena detentiva è stata espiata, anche a causa di un indulto, o quando è avvenuto il pagamento di una pena pecuniaria.⁸⁷

I provvedimenti di clemenza adottati dal Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano durante i suoi due mandati sono molto pochi rispetto ai precedenti e sono stati tutti frutto di una piena e leale collaborazione con il Ministro.⁸⁸

Invero il Presidente Napolitano ha concesso, nel corso dei suoi due mandati, solo 23 grazie, un numero irrisorio soprattutto se paragonato con il Presidente Einaudi che ne ha concesse 15.578.⁸⁹ Si può infatti affermare che Napolitano sia stato il Presidente della Repubblica che ha concesso meno grazie, senza tenere conto ovviamente dell'attuale Presidente Mattarella.

⁸⁵ Ivi, pp. 105 - 106; 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, pp. 1908 ss.

⁸⁶ Ibidem. Il più importante degli adempimenti, a rilevanza esterna, è quello della comunicazione, all'interessato o, nel caso, all'istituto penitenziario, del rigetto o della archiviazione, mentre, se viene concesso il beneficio della grazia, ci sarà quello di concessione del decreto Presidenziale.

⁸⁷ Ivi, p. 107.

⁸⁸ Ivi, pp. 107 - 108.

⁸⁹ Dati presi dal sito del Quirinale, www.quirinale.it; il Presidente Einaudi è stato il Presidente della Repubblica che ha concesso più grazie, il predecessore di Napolitano, Ciampi, che è stato il primo a segnare una rilevante inversione di tendenza, ne ha concesse 114.

Sebbene il Presidente Napolitano abbia sempre sostenuto di essersi ispirato, nella concessione della grazia, alla sentenza della Corte costituzionale che ha aperto il suo primo mandato e ai precedenti non incompatibili con essa,⁹⁰ è possibile rilevare diverse discrasie rispetto al dettame dei giudici Costituzionali.⁹¹

Per quanto riguarda la concessione della grazia ad Ovidio Bompressi, le cui vicende avevano portato al conflitto di attribuzione dinanzi alla Corte Costituzionale definito dalla sentenza n. 200, il Presidente Napolitano ha ritenuto validi e sussistenti i presupposti equitativo-umanitari ritenuti dalla Consulta come il fondamento costituzionale per la concessione della clemenza individuale.⁹² Gli elementi sono stati desunti dall'istruttoria già compiuta durante il precedente mandato Presidenziale.

Parte della dottrina ha comunque segnalato una parziale connotazione politica nel provvedimento.⁹³

Non è stata presa un'analogia decisione per quanto riguarda Adriano Sofri, la cui posizione era stata ritenuta dal predecessore di Napolitano, Ciampi, come connessa a quella di Ovidio Bompressi.⁹⁴

Sembra anche rispettare quanto deciso dal Giudice costituzionale la concessione della grazia a Salvatore Piscitiello, un medico settantottenne in pensione condannato per l'omicidio del figlio autistico nel 2003.

L'uomo aveva ucciso il figlio, a cui aveva sempre dato piena assistenza, perché esasperato dalla violenza patologica di questi, spesso rivolta anche alla madre. In questo caso è evidente l'aspetto equitativo del beneficio della clemenza individuale concessa, oltre alla scarsa utilità della pena in un'ottica di reinserimento sociale con finalità rieducative. Il condannato versava in gravi condizioni di salute che lo avevano già condotto fuori dall'istituto penitenziario per incompatibilità con il regime carcerario.⁹⁵

⁹⁰ SI veda la nota informativa del 12 gennaio del 2008, *Risposta del Presidente Napolitano al Sen. Gustavo Selva sulla questione della grazia a Bruno Contrada*.

⁹¹ A. Pugiotto, op. cit., p. 163; A. Mega, op. cit., p. 108.

⁹² Importante è anche il fatto che non solo Napolitano successe a Ciampi ma anche la guida del Ministero della Giustizia subì un cambiamento, diventò Guardasigilli Clemente Mastella.

⁹³ G. Majorana, op. cit., p. 20; G. Donati, *Il potere di grazia dopo la sentenza n. 200/2006 della Corte costituzionale: una verifica empirica*, in *Studium Iuris*, 2008, p. 784.

⁹⁴ Come si vede in una lettera del 30 marzo del 2004 di Ciampi al Ministro Castelli. Nella primavera del 2008 l'allora consigliere giuridico della Presidenza della Repubblica, Loris D'Ambrosio, in risposta ad una lettera aperta di Franco Corleone al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, faceva notare che per quanto riguardava Adriano Sofri la scelta era stata non per la grazia ma su una misura alternativa alla detenzione. Le condizioni del giornalista, infatti, per quanto precarie, non erano tali da imporre un nuovo differimento dell'esecuzione della pena e la detenzione domiciliare era idonea alle necessarie cure ed al reinserimento sociale. La decisione del Quirinale dunque era basata su motivazioni riguardanti totalmente le condizioni di salute del condannato, presupposto fondante per la concessione della grazia, le quali però risultavano già soddisfatte con l'ordinario provvedimento di differimento della pena. Questa era la posizione ufficiale del Quirinale in merito; evidente è però la discontinuità rispetto alla prassi precedente ed in particolare rispetto al "caso Bompressi" laddove le precarie condizioni di salute erano state determinanti per la concessione del beneficio della clemenza individuale.

A. Mega, op. cit., pp. 108 - 109.

⁹⁵ G. Majorana, op. cit., p. 21.

Analoga è la vicenda della grazia a Calogero Crapanzano, un maestro elementare di settantatré anni, anch'egli condannato per l'uccisione del figlio autistico nel 2007.

L'insegnante ricevette la grazia nel 2011 dal Presidente Napolitano, ma già il giudice del processo Lorenzo Matassa nelle motivazioni della sentenza, aveva "giustificato" l'imputato (concedendo tutte le attenuanti e condannandolo a soli 9 anni e 4 mesi) denunciando l'assoluta solitudine dell'uomo davanti alla malattia del figlio accusando l'assenza dell'apparato sanitario e il mancato rispetto da parte dello Stato della tutela di un bene primario come quello alla salute previsto dalla Costituzione.⁹⁶

Proprio perché eminentemente umanitaria ed equitativa la grazia non può essere uno strumento di politica attiva, così com'è stato implicitamente confermato dal Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano in occasione della grazia non concessa all'ex brigatista Marina Petrella⁹⁷. In quella occasione, infatti, nonostante le pressioni della Francia e la richiesta di grazia del Presidente francese Nicolas Sarkozy⁹⁸, il Capo dello Stato si mostrò contrario.⁹⁹

Diversamente il Presidente Napolitano ha concesso però in altre occasioni delle grazie che possono essere pienamente considerate "politiche", derogando perciò al paradigma stabilito dalla Consulta.

Infatti, appare più problematico il caso della concessione della grazia all'agente della polizia stradale di Rimini Ivan Liggi, condannato per omicidio volontario per avere provocato la morte di un automobilista che aveva forzato un posto di blocco. In questo caso appaiono difficili da individuare le ragioni equitativo-umanitarie per la concessione del provvedimento e appaiono altre le ragioni che hanno portato alla clemenza. L'anima "politica" della grazia pare essere soprattutto motivata dal fatto che per il condannato si mossero il sindacato di polizia, il COISP ed il partito politico

⁹⁶ A. Mega, op. cit., p. 109.

⁹⁷ Marina Petrella era stata condannata all'ergastolo per l'omicidio di Aldo Moro ed aveva vissuto per anni in Francia con le figlie senza nascondersi e facendo l'assistente sociale. L'ex br fu arrestata nell'agosto del 2007 dopo essersi recata in un commissariato di polizia per questioni burocratiche ed aveva scoperto di essere nella lista degli indici rifugiati da estradare e non più protetti a seguito della "dottrina Mitterand". Tale "dottrina" garantiva piena ospitalità ai terroristi italiani solo se essi avessero depresso le armi e fossero usciti allo scoperto.

⁹⁸ Il caso fu oggetto di grande visibilità attraverso i mezzi di stampa si vedano: G. Martinotti, *Sarkozy: estradiamo la Petrella ma l'Italia dia la grazia all'ex br*, in *La Repubblica*, 9/7/2008; C. Marrone, *Sarkozy: l'Italia grazi l'ex br Petrella*, in *Il Corriere della Sera*, 9/7/2008; ANSA, *Petrella: Sarkozy ha chiesto grazia. Lettera del Presidente francese a Napolitano e Berlusconi*, 10/7/2008; G. Battisini, *Petrella, pressing su Napolitano. "Ma sulla grazia decide il Quirinale"*, 10/7/2008; L. Salvia, *Lo stop del Quirinale sulla grazia alla Petrella*, in *Il Corriere della Sera*, 10/7/2008. Il Presidente francese aveva espressamente manifestato il desiderio che l'ex brigatista fosse graziata, tenendo conto del lungo tempo trascorso dalla condanna e dalle condizioni di salute della Petrella all'epoca ricoverata in uno ospedale psichiatrico vicino la città di Parigi.

⁹⁹ Si veda il comunicato del 9 luglio del 2008 *Nota sull'esercizio del potere di grazia del Presidente della Repubblica*. A. Pugiotto, op. cit., pp. 164 - 165; A. Mega, op. cit., p. 111.

UDEUR.¹⁰⁰ Il “caso Liggi”, ha avuto anche una grande attenzione da parte dei mass media.¹⁰¹

Ugualmente, appare assumere dei connotati politici anche la grazia concessa nel 2007 a cinque ex-terroristi di nazionalità austriaca che erano stati condannati per alcuni attentati commessi in Alto Adige nel 1970.

Gli ex-terroristi riparati nella natia Austria, scontavano delle pene accessorie e nessuno di loro versava inoltre in condizioni di salute problematiche.

Per tali motivi, sembrerebbe in questo caso che la concessione del provvedimento di grazia sia stato applicato solamente per questioni di politica estera ovvero per ricucire gli storici difficili rapporti tra Italia ed Austria.¹⁰²

Secondo il Quirinale però sussistevano i requisiti per adottare il provvedimento di clemenza¹⁰³ e pertanto si è parlato in questo caso di una grazia dal valore “*latamente politico*”.¹⁰⁴

Secondo quanto stabilito dalla sentenza del 2006 e come manifestato dai comunicati del Quirinale durante la Presidenza Napolitano, la grazia non andrebbe concessa a breve distanza dalla sentenza definitiva dando anche il giusto peso alla richiesta di revisione del processo da parte del condannato.¹⁰⁵

Tuttavia, nel “caso Liggi” parrebbe derogata questa condizione perché il decreto di grazia è arrivato a soli ventisei mesi dalla condanna e nonostante il difensore del condannato avesse pubblicamente manifestato l'intenzione di proseguire la battaglia legale del suo assistito chiedendo la revisione del processo.¹⁰⁶ La revisione non fu però chiesta e la domanda di grazia fu invero presentata oltre sette mesi dopo, perciò sembrerebbe che non ci fosse una vera e propria sovrapposizione tra i due istituti.¹⁰⁷

¹⁰⁰ Tale partito politico era rappresentato, tra l'altro, dall'allora Ministro della Giustizia, Clemente Mastella.

¹⁰¹ G. Majorana, op. cit., p. 21; per esempio: M. Pandolfi, *Io poliziotto in carcere ma non volevo uccidere*, in *Il Giorno – Il Resto del Carlino – La Nazione*, 2/3/2005; G. Leoni, *Chiedo la grazia per Ivan*, in *Il Resto del Carlino*, 20/4/2005; F. Giubilei, *Migliaia di firme per l'agente carcerato*, in *La Stampa*, 29/10/2005; M. Pandolfi, *Liggi vicino alla grazia. Vorrei tornare alla vita*, in *Il Giorno – Il Resto del Carlino – La Nazione*, 30/10/2005.

¹⁰² A. Mega, op. cit., p. 110.

¹⁰³ I cinque decreti furono concessi nel luglio del 2007 a cittadini austriaci che tra il 1963 ed il 1968, ancora in giovane età, avevano commesso degli attentati terroristici. Le pene detentive temporanee erano state dichiarate prescritte per due di loro nel 2002 e per uno nel 2005. Ad uno dei cinque ex terroristi la pena detentiva temporanea di reclusione si sarebbe comunque prescritta cinque mesi dopo. Il Presidente Napolitano ritenne di non concedere la grazia ad altri tre cittadini austriaci condannati all'ergastolo, e non alla semplice reclusione, perché, nello stesso periodo, erano stati autori di attentati che avevano avuto la stessa finalità ma che avevano cagionato la morte di una o più persone, a differenza dei cinque ex terroristi graziati. A. Pugiotto, op. cit., p. 165.

¹⁰⁴ Ibidem, riprendendo le parole di G. Donati, *Il potere di grazia dopo la sentenza 200/2006 della Corte Costituzionale: una verifica empirica*, in *Studium iuris*, 2008, p. 786.

¹⁰⁵ Si vedano: comunicato della Presidenza della Repubblica del 12 gennaio 2008 e comunicato della Presidenza della Repubblica del 10 gennaio 2010, *Comunicazione del Presidente Napolitano al Ministro della Giustizia Mastella sul caso Contrada*.

¹⁰⁶ A. Mega, op. cit., p. 112.

¹⁰⁷ Ibidem; A. Pugiotto, op. cit., p. 166.

Seguendo ancora la prassi Napolitano, l'istruttoria della grazia d'ufficio non può intervenire se sono pendenti dei procedimenti giurisdizionali riguardanti la fruizione di benefici penitenziari.¹⁰⁸

Questa è la ragione utilizzata per escludere, ad esempio, l'ipotesi di misure di clemenza individuale per Adriano Sofri e per Bruno Contrada, condannato nel 2006 a dieci anni di carcere per concorso esterno in associazione mafiosa.¹⁰⁹

Nella consuetudine Napolitano è evidente anche un forte orientamento contrario alla concessione del decreto di grazia in favore di soggetti che hanno avuto delle condanne per dei reati di particolare gravità infatti non è stato graziato nessuno che fosse stato condannato all'ergastolo.¹¹⁰

Se per la prima parte del suo mandato il Presidente Napolitano si è ispirato alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale, facendo solo qualche dubbia eccezione, nelle ultime occasioni, al contrario, ci sono stati dei rilevanti scostamenti che hanno reso più difficile "celare" il carattere politico dei provvedimenti di clemenza individuale adottati.

In particolare ci si riferisce ai casi Sallusti e Romano.

Nel primo caso si ha avuto una commutazione della pena, passando da una pena detentiva ad una pecuniaria. La vicenda ha avuto particolare importanza ed attenzione per il fatto che nella specie un direttore di un quotidiano era stato condannato alla pena della reclusione a causa di un articolo ritenuto diffamatorio.

La questione è nata, infatti, con la pubblicazione di un articolo giornalistico che era stato pubblicato sotto pseudonimo nel quotidiano "Libero" di cui ai tempi l'imputato, Sallusti, era direttore responsabile.

Il giornalista si rifiutò di pubblicare la smentita della notizia che era stata ritenuta diffamatoria e venne condannato in primo grado dal Tribunale di Milano a pagare un risarcimento di 5.000 euro; in appello fu condannato, poi, a quattordici mesi di reclusione senza la condizionale.

Il Capo dello Stato richiese di esaminare con attenzione la sentenza emanata dalla quinta sezione penale della Cassazione, che aveva condannato a quattordici mesi di reclusione per il reato di opinione il direttore del quotidiano "Il Giornale"¹¹¹ e dichiarò di trovarsi pienamente d'accordo con il Ministro della Giustizia sull'urgenza di modificare le disposizioni del reato di diffamazione a mezzo stampa facendo riferimento alle indicazioni provenienti dalla Corte di Strasburgo, non escludendo anche delle ricadute sul caso Sallusti.

¹⁰⁸ "Disporre d'ufficio l'istruttoria per la concessione della grazia in pendenza di procedimenti per il rinvio della esecuzione della pena o la applicazione di una misura alternativa alla detenzione, motivati con le gravi condizioni di salute, avrebbe indebitamente sovrapposto una procedura a carattere straordinario ed eccezionale a ordinari rimedi penitenziari: sovrapposizione, anche questa, inammissibile alla luce della sent. n. 200 del 2006", nota informativa del 12 gennaio 2008.

¹⁰⁹ A. Pugiotto, op. cit., pp. 166 - 167.

¹¹⁰ Ivi, p. 167.

¹¹¹ G. Majorana, op. cit., p. 22.

Questo fatto creerebbe però qualche discrasia con quanto affermato dalla sentenza del 2006 e con la prassi, sottoscritta dal Presidente, riguardante l'inadeguatezza della concessione del decreto di grazia a breve tempo dalla sentenza definitiva di condanna. Dalle posizioni del Quirinale non sembrano emergere delle motivazioni di natura equitativa od umanitaria per il provvedimento di clemenza individuale e molti hanno interpretato il provvedimento come un atto meramente politico.

Tuttavia, secondo la Presidenza della Repubblica, le motivazioni sono state spinte anche da *"orientamenti critici avanzati in sede Europea, in particolare dal Consiglio d'Europa, rispetto al ricorso a pene detentive nei confronti di giornalisti"*.¹¹²

Degno di nota soprattutto per la popolarità della vicenda è la mancata concessione della grazia all'ex senatore Silvio Berlusconi.

Infatti, nonostante le pressioni del partito politico dell'ex cavaliere, il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano ha ritenuto che non si fossero create le condizioni necessarie per la concessione della grazia, ed anzi, ha ritenuto che si siano *"manifestati giudizi e propositi di estrema gravità, privi di ogni misura nei contenuti e nei toni"*.¹¹³

4.2. Il caso Abu Omar

Il caso più problematico dall'emanazione della sentenza n. 200 del 2006 è quello che ha portato il 5 aprile del 2013 alla concessione della grazia a Joseph L. Romano III.¹¹⁴ Questi era un colonnello dell'aviazione statunitense e comandante nel 2003 della base NATO di Aviano. Nel 2012 il militare era stato condannato in via definitiva a sette anni di reclusione per avere concorso, insieme ad alcuni agenti della Cia, ad una *extraordinary rendition*.¹¹⁵

¹¹² Ivi, pp. 111 - 113.

¹¹³ Dichiarazione del Presidente Napolitano del 13 agosto 2013; Ivi, p. 116.

¹¹⁴ La ricostruzione dei fatti è stata fatta attraverso diversi articoli tra cui: A. Mancini, *L'Italia e il caso Abu Omar: storia di uno scandalo*, 29/2/2016 <http://www.wilditaly.net/italia-abu-omar-30335/>; Redazione F.Q., *Abu Omar, l'Italia ha risarcito ex imam di Milano rapito dalla Cia. "Ora lo facciano anche gli Usa"*, 31/10/2016, <https://www.ilfattoquotidiano.it/2016/10/31/abu-omar-litalia-ha-risarcito-ex-imam-di-milano-rapito-dalla-cia-ora-lo-facciano-anche-gli-usa/3140191/>; Redazione La Stampa, *Abu Omar, una spy story lunga 11 anni*, 24/2/2014, <https://www.lastampa.it/cronaca/2014/02/24/news/abu-omar-una-spy-story-lunga-11-anni-1.35928393>, A. Spataro, *La lezione del caso Abu Omar. Perché siamo stati condannati*, 23 febbraio 2016, https://www.corriere.it/opinioni/16_febbraio_24/lezione-caso-abu-omar-4cc062b0-da5a-11e5-84e2-5233d26d29b4.shtml; Redazione Amnesty International Italia, *Rapimento Abu Omar, condannati in appello tre ex funzionari della Cia*, 6/2/2013, <https://www.amnesty.it/rapimento-abu-omar-condannati-in-appello-tre-ex-funzionari-della-cia/>.

¹¹⁵ Dopo gli attentati alle Torri Gemelle gli USA avevano autorizzato tali operazioni che erano considerate come essenziali per la lotta contro il terrorismo. Queste furono messe in atto per la prima volta negli anni novanta. Esse consistevano nel trasferimento di presunti terroristi da uno Stato ad un altro per sottoporli ad interrogatorio; tutto questo nella totale indifferenza e nel mancato rispetto della normativa nazionale ed internazionale sulla estradizione. Egitto, Giordania e Siria erano le mete di destinazione per effettuare gli interrogatori poiché in tali stati è possibile torturare i detenuti. Nella relazione del Parlamento europeo del febbraio 2007 vengono segnalati 1245 voli effettuati dalla CIA

L'Imam Hassan Mustafa Osama Nasr, meglio conosciuto come Abu Omar, vittima dell'accaduto, fu infatti sequestrato in Italia, a Milano, il 17 febbraio del 2003, da dieci agenti della CIA e trasportato presso la base aerea di Aviano per poi essere trasferito nel carcere di Tora, in Egitto, dove era stato recluso, interrogato e avrebbe subito torture e maltrattamenti. Il religioso islamico era un cittadino egiziano a cui era stato concesso l'asilo politico in Italia dal 2001.

Il 24 giugno 2005 tredici agenti della Cia vengono ricercati dalla magistratura italiana, con l'accusa di sequestro di persona. Il 25 luglio sono 19 gli ordini di custodia cautelare per gli agenti della Cia coinvolti nella vicenda ed ancora il 22 ottobre sono 22 il numero degli agenti ricercati.

L'11 novembre 2005 la procura di Milano presenta al Ministero della Giustizia una richiesta di estradizione per i 22 agenti della Cia. Dopo cinque mesi di polemiche, il 12 aprile 2006 il Guardasigilli Castelli decide di non inoltrare a Washington la richiesta. Alle indagini condotte dai procuratori aggiunti Armando Spataro e Ferdinando Enrico Pomarici sono seguiti i rinvii a giudizio degli alti dirigenti del SISMI, Nicolò Pollari, Gustavo Pignero e Marco Mancini e di 26 agenti dei servizi segreti americani.

Il 14 gennaio 2014, con la sentenza n. 24, la Corte Costituzionale smentisce la Corte di Cassazione e accoglie il ricorso del Governo italiano sull'apposizione del segreto di Stato. Il 24 febbraio la Corte di Cassazione, dando seguito alla sentenza del giudice costituzionale, annulla senza rinvio la sentenza di condanna e assolve definitivamente Nicolò Pollari, Marco Mancini e gli altri tre agenti del SISMI, dal momento che l'azione penale non poteva essere attuata per l'esistenza del segreto di Stato.

Nell'aprile 2013 il Presidente degli Stati Uniti d'America Barack Obama ha chiesto di concedere la grazia ai 23 agenti della CIA condannati per il sequestro di Abu Omar.

Il decreto di grazia è stato emanato a pochi giorni dalla fine del primo mandato del Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano e all'indomani della presentazione della domanda da parte del difensore del condannato. A niente servirono le osservazioni contrarie del procuratore generale di Milano.¹¹⁶

Il giudice che aveva condannato in primo grado il colonnello Romano, Oscar Magi, in quella occasione disse: *“Sono rimasto totalmente sorpreso, ma ho profondo rispetto delle prerogative del Presidente della Repubblica. I poteri di grazia competono a lui e soltanto a lui. Si tratta di una valutazione complessiva politico-umana sulla quale non mi esprimo. La nostra impostazione è stata condivisa dalla Corte d'Appello e dalla Cassazione che l'hanno confermata integralmente. Ora siamo di fronte ad una facoltà autonoma del Presidente della Repubblica che sconfinava da qualsiasi livello giurisdizionale”*.¹¹⁷

sebbene non tutti in abito di *extraordinary rendition*. L'Europa collabora con gli Stati Uniti d'America per interrompere tali pratiche inumane ed illegali cercando strumenti di lotta al terrorismo compatibili con i diritti umani e la normativa internazionale contro la tortura.

¹¹⁶ G. Majorana, op. cit., pp. 113 - 114.

¹¹⁷ A. Mega, op. cit., pp. 112 - 113.

Dal comunicato ufficiale della Presidenza della Repubblica emergono delle motivazioni meramente politiche alla base della concessione del provvedimento di grazia: “... il Presidente degli Stati Uniti Barack Obama, subito dopo la sua elezione, ha posto 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.”¹¹⁸ Il Quirinale, in una nota in cui vengono date le motivazioni che hanno spinto il Capo dello Stato a prendere questa decisione, spiega: “della peculiarità del momento storico dà conto la stessa sentenza della Cassazione che, pur escludendo che il Romano – come gli altri imputati americani – potesse beneficiare della causa di giustificazione dell'aver obbedito all'ordine delle Autorità statunitensi, ha però ricordato “il dramma dell'abbattimento delle torri gemelle a New York e il clima di paura e preoccupazione che rapidamente si diffuse in tutto il mondo”; e ha evidenziato “la consapevolezza che ben presto maturò di reagire energicamente a quanto accaduto e di individuare gli strumenti più idonei per debellare il terrorismo internazionale e quello di matrice islamica in particolare”, consapevolezza alla quale conseguì l'adozione da parte degli Stati Uniti di “drastici” provvedimenti.”¹¹⁹ Si legge ancora nel comunicato: “L'esercizio del potere di clemenza ha così 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.”¹²⁰

E' doveroso aggiungere che la decisione è ispirata allo stesso principio che l'Italia cerca di far da tempo valere per i due Marò in India;¹²¹ si è davanti dunque a delle valutazioni dettate da esigenze di politica estera.

Pare dunque che la concessione della grazia in questo caso esuli dal quel perimetro funzionale tracciato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 200 del 2006.

La sola motivazione giuridica che viene addotta aggrava, se possibile, il quadro: si parla della mutata cornice normativa che oggi consentirebbe al Ministro della Giustizia, sentito il Ministro degli Esteri, di chiedere ai magistrati di rinunciare alla giurisdizione per re-inviare l'imputato nel suo Paese di origine, in ogni stato e grado del

¹¹⁸ Si parla della sentenza del 13 dicembre 2012, *El Mastri vs. Repubblica di Macedonia*, con cui la Grande Camera della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha condannato la Repubblica di Macedonia, membro del Consiglio d'Europa per la violazione degli articoli 3, 5, 8, 13 della CEDU (rispettivamente divieto di tortura, diritto alla libertà e sicurezza, diritto al rispetto della vita privata e familiare e diritto ad un ricorso effettivo). Secondo la Corte di Strasburgo i rapimenti a scopo di tortura non rappresentano solamente una elusione delle corrette procedure di estradizione, ma consistono in sequestri che sono volti a trasferire tali soggetti in Paesi terzi, per sottoporli a processi sommari, a interrogatori privi di qualsiasi garanzia ed a torture o trattamenti disumani. Una precedente condanna da parte della CEDU contro le *extraordinary renditions* era stata pronunciata anche contro la Russia il 23 settembre del 2010, *Iskandarov vs. Russia*.

¹¹⁹ Comunicato della Presidenza della Repubblica del 5 aprile 2013.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ A. Mega, *op. cit.*, p. 113.

procedimento e fino al passaggio in giudicato della sentenza, mentre in passato tale richiesta poteva intervenire solo prima del decreto di citazione per il dibattimento di primo grado.¹²²

Secondo il Quirinale questa nuova regola avrebbe portato all'emersione di un contesto giuridico diverso, più favorevole all'imputato; attraverso l'atto di clemenza, perciò, si verrebbe ad ottenere, retroattivamente, quello che la novità normativa consente solo nei processi ancora pendenti.

È inoltre da sottolineare il fatto che, nella precedente prassi della Presidenza Napolitano, la concessione della grazia avveniva solo per reati di non particolare gravità; eppure, nel caso in esame, la clemenza individuale è arrivata a favore di un soggetto condannato per pratiche ritenute non compatibili con i principi fondamentali di uno Stato di diritto.¹²³

Ma la questione non finisce qui: l'attuale Presidente della Repubblica Sergio Mattarella, eletto il 3 febbraio del 2015, ha concesso, il 23 dicembre dello stesso anno, la grazia a due agenti della Cia condannati per il caso Abu Omar.

Hanno usufruito del provvedimento di clemenza (riduzione della pena di anni due) l'ex capocentro della Cia a Milano Robert Seldon Lady, il più noto fra gli 007 condannati in Italia per il sequestro avvenuto nell'ambito delle *extraordinary rendition* organizzate dagli Usa in chiave antiterrorismo (in questo modo la pena residua scende a quattro anni, sotto il limite indicato dall'allora ministro Severino per una richiesta di arresto e di estradizione) e viene concessa la clemenza per tutta la pena residua a Betnie Medero, anch'ella agente della Cia condannata per lo stesso caso. Entrambi non si trovavano al tempo in Italia.

Il Presidente Mattarella segue così la linea tracciata dal suo predecessore Napolitano e onora l'accordo con gli Usa per la grazia agli agenti Cia condannati per il sequestro dell'imam.¹²⁴

Il 15 gennaio del 2016 il tribunale di Lisbona ha deciso di estradare in Italia Sabrina de Sousa, ex agente della Cia, condannata a Milano per il rapimento e l'*extraordinary rendition* di Abu Omar. De Sousa è stata fermata e arrestata in ottobre all'aeroporto di Lisbona, mentre cercava di lasciare il Paese, ed è stata estradata in Italia. Il Quirinale, il 28 febbraio 2017, ha concesso alla De Sousa una grazia parziale, cosa che le ha

¹²² Ivi, pp. 113 - 114.

¹²³ Ivi, pp. 114 - 115; F. Giuffrè, I. A. Nicotra, op. cit., pp. 114 - 115.

¹²⁴ "La decisione tiene conto del parere favorevole formulato dal Ministro della Giustizia a conclusione della prevista istruttoria. Nella valutazione delle domande di grazia, il Capo dello Stato ha in primo luogo considerato la circostanza che gli Stati Uniti hanno, sin dalla prima elezione del Presidente Obama, interrotto la pratica delle *extraordinary renditions*, giudicata dall'Italia e dall'Unione Europea non compatibili con i principi fondamentali di uno Stato di diritto. Per quanto riguarda la Medero, è stata in particolare valutata l'entità della pena da lei inflitta, minore rispetto a quella degli altri condannati per il medesimo reato che hanno presentato domanda di grazia. Relativamente a Seldon Lady, il Capo dello Stato ha ritenuto di riequilibrare il trattamento sanzionatorio a lui inflitto rispetto a quello degli altri condannati per il medesimo reato." Comunicato ufficiale della Presidenza della Repubblica del 23 dicembre 2015.

permesso di richiedere misure alternative alla detenzione per i restanti tre anni da scontare, tuttavia, nel mese di ottobre del 2019, a pochi mesi dallo scadere della pena alternativa, l'ex agente Cia ha lasciato l'Italia per fuggire negli Stati Uniti, violando il divieto di espatrio.¹²⁵

Il caso Abu Omar è giunto anche avanti la giurisdizione della Corte europea dei diritti dell'uomo che, con sentenza del 23 febbraio 2016, si è pronunciata sul caso condannando il nostro Paese per violazione dell'art. 3 della Convenzione (ovvero sul divieto di torture). Secondo la Corte, l'Italia, che aveva concesso lo status di rifugiato all'imam, sarebbe stata consapevole del fatto che l'uomo era obiettivo di un'operazione di *extraordinary rendition* condotta dalla Cia. Afferma infatti la Corte: *“Le autorità italiane avevano il dovere di adottare le misure appropriate per garantire che le persone sotto la loro giurisdizione non venissero sottoposte a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti”*. E ancora si legge nella sentenza: *“L'Italia ha applicato il legittimo principio del segreto di Stato in modo improprio e tale da assicurare che i responsabili per il rapimento, la detenzione illegale e i maltrattamenti ad Abu Omar non dovessero rispondere delle loro azioni”*.¹²⁶

La CEDU ha anche stabilito che l'Italia debba pagare un risarcimento di 70 mila euro ad Abu Omar per averlo *“consapevolmente esposto a un rischio reale”* di trattamenti contrari alle leggi contro la tortura, e di 15 mila a sua moglie per danni morali.

Il pubblico ministero che condusse l'inchiesta milanese, Pomarici, si è detto soddisfatto dell'esito della sentenza, tanto da affermare che essa rappresenti una rivincita per lui e per il suo collega Armando Spataro che erano stati accusati, al tempo dei fatti, di avere protetto i terroristi.

E' da sottolineare che l'operazione della Cia aveva anche interrotto le indagini che la procura di Milano stava conducendo sull'Imam Abu Omar in merito alla sua presunta partecipazione ad organizzazioni fondamentaliste islamiche. Il 3 marzo del 2015, la Suprema Corte di Cassazione ha infatti confermato per l'imam la condanna a sei anni di reclusione per terrorismo internazionale.

In definitiva, dunque, è possibile rilevare che la prassi del Quirinale nella concessione della grazia, nonostante un'iniziale adeguamento, si sia discostata molto dalla rivoluzionaria sentenza n. 200 del 2006 almeno per quello che attiene al profilo funzionale del rimedio, lasciando invero emergere in più occasioni ragioni politiche.¹²⁷ Certamente, rispetto al passato, l'uso di tale provvedimento è stato fortemente ridimensionato, conformandosi in questo modo all'idea originaria di eccezionalità che caratterizzava questo istituto.¹²⁸ Sulla titolarità dei rapporti tra il Presidente della Repubblica ed il ministro guardasigilli è difficile valutare se ci si sia attenuti o meno

¹²⁵ L'ex agente Cia ha più volte chiesto di togliere il segreto di Stato alla vicenda in modo da poter confermare la propria estraneità dai fatti.

¹²⁶ A. Mancini, *L'Italia e il caso Abu Omar: storia di uno scandalo*, 29/2/2016 <http://www.wilditaly.net/italia-abu-omar-30335/>.

¹²⁷ A. Mega, op. cit., pp. 114 - 115.

¹²⁸ Per i dati sulle concessioni del provvedimento di grazia si veda il sito del Quirinale, www.quirinale.it.

alla decisione del giudice costituzionale; infatti, a seguito della citata sentenza, ad oggi non è mai sorto un diniego di controfirma da parte del ministro della Giustizia e non è mai avvenuto un nuovo conflitto di attribuzioni di fronte alla Corte Costituzionale sull'argomento. Sebbene sia stato certamente ridimensionato l'uso della clemenza individuale rispetto al passato, parrebbe dunque che la sentenza non abbia avuto una massiccia influenza sui rapporti tra il Quirinale ed i Ministri. Come afferma Andrea Pugiotto¹²⁹, sembrerebbe ci sia stato invero un ritorno al tempo in cui tale potere rimaneva sostanzialmente in condominio tra l'Esecutivo ed il Capo dello Stato.

¹²⁹ A. Pugiotto, *Fuori dalla regola e dalla regolarità: la grazia del Quirinale al colonnello USA*, in Rivista telematica giuridica dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, rivista n° 2 del 2013, del 3 maggio 2013.