

Massimo Siclari

## **Il Presidente della Repubblica e i rapporti con il potere giudiziario(\*)**

**Sommario:** 1. – *Quali atti del Presidente della Repubblica sono destinati ad incidere sulla funzione giurisdizionale?* 2. – *Il potere di grazia.* 3. – *La Presidenza del Consiglio Superiore della Magistratura.* 4. – *Il controllo sulle leggi e sugli atti equiparati in tema di giustizia.* 5. – *I poteri informali.*

1. – *Quali atti del Presidente della Repubblica sono destinati ad incidere sulla funzione giurisdizionale?*

Per introdurre l'argomento, è necessario fare qualche considerazione di carattere generale.

Qualsiasi criterio utilizzato per classificare le attribuzioni presidenziali si è dimostrato, in ultima analisi, inadeguato a consentire la loro soddisfacente sistematizzazione.

Ciò vale anche per i criteri più diffusi, particolarmente per quelli basati sull'intensità dell'apporto del Presidente della Repubblica ai singoli atti<sup>1</sup>) e che consentono di qualificarli come più o meno formalmente e/o sostanzialmente presidenziali. Tali criteri possono considerarsi riduttivi di una realtà che si è presentata assai più complessa, in dipendenza del concreto contesto politico-

---

\* Il testo costituisce la versione scritta, integrata ed annotata, della relazione al Convegno sul tema *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di Governo*, svoltosi presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università LUISS Guido Carli il 26 novembre 2010. E' in corso di stampa negli *Studi in onore di Franco Modugno*, cui è affettuosamente dedicato.

<sup>1</sup> Di tale criterio, la versione più diffusa è quella che classifica gli atti del Capo dello Stato in tre categorie, a) *presidenziali in senso stretto*, b) *formalmente presidenziali e sostanzialmente complessi*, c) *formalmente presidenziali e sostanzialmente governativi* ed è largamente condivisa dagli studiosi (v., ad es., C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, vol. II, Padova, 1976, 9<sup>a</sup> ed., 1976, 651 ss.; A. Baldassarre, *Il Capo dello Stato*, cap. VII del *Manuale di diritto pubblico* a cura di G. Amato e A. Barbera, vol. II, Bologna, 1997, 4<sup>a</sup> ed., 235 ss.; A. Cerri, *Istituzioni di diritto pubblico. Casi e materiali*, Milano, 2002, 2<sup>a</sup> ed., 246; T. Martines, *Diritto costituzionale*, Milano, 2005, 11<sup>a</sup> ed. a cura di G. Silvestri, 447 ss.). Al criterio basato sull'intensità dell'apporto del Presidente della Repubblica ai singoli atti si è ispirata, di recente, anche la giurisprudenza costituzionale (Corte costituzionale, 18 maggio 2006, n. 200). Sulla illogicità della categoria degli atti complessi, v. i contributi di A. Ruggeri, *Controfirma ministeriale e teoria della Costituzione*, in Id., *"Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti*, XIII. *Studi dell'anno 2009*, Torino, 2010, 1 ss. nonché *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, Relazione introduttiva all'omonimo Incontro di studio, Messina-Siracusa 19-20 novembre 2010, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

istituzionale nel quale ciascun Presidente della Repubblica si è trovato ad esercitare i suoi poteri e dai sensibili spostamenti del punto di equilibrio nei rapporti tra Presidente e Governo<sup>(2)</sup>.

D'altro canto, pur se appare più produttivo classificare le attribuzioni del Capo dello Stato con riferimento ai poteri cui si riferiscono, occorre grande cautela, giacché anche tale criterio non appare del tutto soddisfacente. E la riprova si ottiene proprio osservando i poteri del Presidente della Repubblica che, assai diffusamente, sono ritenuti esser destinati ad incidere sulla funzione giurisdizionale, ovverosia il potere di grazia e quello di presiedere il Consiglio Superiore della Magistratura.

Non convincono, invece, altre ricostruzioni<sup>(3)</sup>, in base alle quali si fanno rientrare nel novero dei poteri presidenziali in tema di giurisdizione la nomina di cinque giudici costituzionali, senza tener conto della posizione di estraneità (oltreché di assoluta indipendenza) della Corte nei riguardi del potere giudiziario.

Più problematica, invece, risulta la collocazione o meno dei decreti presidenziali che decidono i ricorsi straordinari contro gli atti amministrativi tra gli atti del Presidente della Repubblica incidenti sull'esercizio della giurisdizione<sup>(4)</sup>. Ora, tali atti, come tutti quelli adottati ad esito dei ricorsi in opposizione e dei ricorsi gerarchici, sono normalmente qualificati come *rimedi amministrativi* e come tali ritenuti estranei all'esercizio della giurisdizione<sup>(5)</sup>. D'altro canto, va

---

<sup>2</sup> L. Elia, I "ruoli" del Presidente della Repubblica, in *Giust. e Cost.*, 1973, 1973, 87 ss.; M. Romei, *Il Presidente della Repubblica: interpretazioni giuridiche e disegni politici*, in *Queste istituzioni*, n. 5, 1977; G. U. Rescigno, *Sub Art. 87*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Il Presidente della Repubblica*, tomo I, Bologna-Roma, 1978, 134 ss.; A. Baldassarre – C. Mezzanotte, *Gli uomini del Quirinale. Da De Nicola a Pertini*, 1985, *passim*; L. Paladin, *Presidente della Repubblica*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXV, Milano, 1986. In proposito, v., tuttavia, le osservazioni critiche di A. Ruggeri, *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, cit.

<sup>3</sup> Così, ad es., M. Mazziotti di Celso – G. Salerno, *Manuale di diritto costituzionale*, Padova, 2005, 3<sup>a</sup> ed., 358; A. Barbera – C. Fusaro, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 2006, 4<sup>a</sup> ed., 273; I. Nicotra, *Diritto pubblico e costituzionale*, Torino, 2010, 234 nonché, ma problematicamente, G.U. Rescigno, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 2006, 10<sup>a</sup> ed., 448, ove, opportunamente, si osserva «se riteniamo che la Corte costituzionale non fa parte del potere giudiziario, come i più tra i giuristi ritengono, allora quest'ultimo potere del Presidente della Repubblica andrebbe collocato a parte». Nel senso dell'estraneità della nomina dei giudici costituzionali ai poteri esercitati dal Presidente in relazione al potere giudiziario ed alla relativa funzione, v. T. Martines, *Diritto costituzionale*, cit., 442, nonché, implicitamente, M. Siclari, *Il Presidente della Repubblica*, cap. VI dei *Lineamenti di diritto pubblico* a cura di F. Modugno, Torino, 2010, 3<sup>a</sup> ed., 440.

<sup>4</sup> Così, ancora, A. Barbera – C. Fusaro, *Corso di diritto pubblico*, cit., 273.

<sup>5</sup> L'opinione è assai diffusa, da ultimo, v. G. Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2008, 4<sup>a</sup> ed., 579 ss.; M. Immordino, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, parte VII, cap. II, del volume *Giustizia amministrativa* a cura di F.G. Scoca, Torino, 2009, 3<sup>a</sup> ed., 577 ss. Analogamente, G.U. Rescigno, *Sub Art. 87*, cit., 171, che, in via generale, ritiene che il Presidente della Repubblica debba essere «spogliato di ogni e qualsiasi potere, anche formale, rispetto agli atti amministrativi, salvi quelli espressamente previsti in Costituzione» ed, in particolare, contesta vivacemente l'imputazione al Presidente dei decreti che decidono sui ricorsi straordinari, sostenendo che «il ricorso straordinario al capo dello Stato è incostituzionale per questa fondamentale ragione: che attribuisce un potere, sia pure formale, che non può riannodarsi a nessuna delle competenze nominate in Costituzione».

sottolineato come proprio le decisioni sui ricorsi straordinari (a differenza degli altri rimedi – che rimangono propriamente *amministrativi* – del ricorso in opposizione e del ricorso gerarchico) abbiano acquisito, sempre più, carattere giurisdizionale e non solo per l'affinità di forme che la fase dinanzi al Consiglio di Stato ha assunto rispetto a quelle previste per i ricorsi alla giurisdizione amministrativa, sulla base dell'evoluzione legislativa e giurisprudenziale dell'istituto<sup>(6)</sup> o per il riconoscimento della competenza a sollevare questioni di pregiudizialità comunitaria ad opera della Corte di giustizia<sup>(7)</sup>. Ma, da un lato, perché – fino a quando, nel 2009, il parere poteva considerarsi *obbligatorio ma non vincolante* – la prassi consolidata ha fatto sì che i decreti sui ricorsi siano stati adottati conformemente ai pareri resi dalle sezioni consultive del Consiglio di Stato: come è stato rilevato di recente, l'evenienza di una delibera del Consiglio dei ministri contraria al parere non si è mai verificata nella storia più che secolare dell'istituto<sup>(8)</sup>. Dall'altro, perché – com'è noto – un recente intervento del legislatore ha reso tali pareri *vincolanti*<sup>(9)</sup>, quindi, per dirla con un'autorevole dommatica, non costituiscono più dei pareri in senso proprio, ma sono stati trasformati in «decisioni preliminari»<sup>(10)</sup>.

Insomma, la conformazione assunta nel tempo dall'istituto, e consolidata dalla legge n. 69 del 2009, consente, entro certi limiti, di considerare il decreto che decide sui ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica come suscettibile di incidere sulla funzione giurisdizionale, anche se si tratta di un atto dovuto (fatto salvo ovviamente il caso in cui coinvolga la responsabilità presidenziale), destinato a conferire veste formale alla decisione preliminare del Consiglio di Stato. E, comunque, va ribadito – sulla base di quanto appena ricordato – che la prassi finora seguita fa registrare un atteggiamento di non ingerenza e di rispetto degli orientamenti assunti dal Consiglio stesso.

---

<sup>6</sup> Al riguardo, v., di recente, S. Morelli, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, Padova, 2010, *passim*.

<sup>7</sup> Corte di Giustizia delle Comunità europee, Sez. V, 16 ottobre 1997, cause riunite da C-69/96 a C-79/96, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1998, 145 ss. (con nota di M. Gnes, *Consiglio di Stato e rinvio pregiudiziale nell'ambito dei ricorsi straordinari*), ove si afferma che il Consiglio di Stato, «quando emette un parere nell'ambito di un ricorso straordinario, costituisce una giurisdizione ai sensi dell'art. 177 [ora art. 234] del Trattato».

<sup>8</sup> G. Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., *loco cit.*

<sup>9</sup> Si allude all'art. 69, 2° comma, legge 18 giugno 2009, n. 69 – *Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile*. Lo stesso articolo, al primo comma, ha altresì previsto che, qualora eserciti la funzione consultiva sui ricorsi straordinari, il Consiglio di Stato possa sollevare questione di legittimità costituzionale, il che era stato espressamente escluso dalla giurisprudenza costituzionale, in più di un'occasione (cfr. Corte cost. 21 luglio 2004, n. 254; 25 novembre 2004, n. 357; 17 dicembre 2004, n. 392). Sull'opportunità di una riforma in tal senso, v., già, C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, vol. II, cit., 1340 s. Entrambe le previsioni sono state considerate, dai primi commentatori, sintomatiche della volontà di rafforzare il carattere giurisdizionale della procedura di decisione del ricorso straordinario (al riguardo, v., ad es., C.E. Gallo, *Manuale di giustizia amministrativa*, Torino, 2009, 4ª ed., 21; N. Pignatelli, *Il ricorso straordinario: il legislatore impone alla Corte costituzionale la propria nozione di giudice «a quo»*, in *Quaderni costituzionali*, 2009, 923). Si noti, tuttavia, che il carattere giurisdizionale è stato, più di recente, negato dal TAR Lazio, sez. I, 16 marzo 2010, n. 4104.

<sup>10</sup> In tal senso, v. M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, vol. II, Milano, 1970, 865.

## 2. – Il potere di grazia.

Tornando agli atti ai quali con maggiore certezza viene riconosciuta l'indole ad incidere sul potere giurisdizionale, va considerato, in primo luogo, il potere di grazia, di cui tanto si è occupata la riflessione scientifica negli ultimi anni<sup>(11)</sup> – con incremento inversamente proporzionale rispetto al vero e proprio crollo verticale del ricorso a tale potere da parte dei Presidenti<sup>(12)</sup> – e sul quale si è espressa anche la Corte costituzionale, con una pronunzia che ha destato non poche perplessità per la ricostruzione ivi contenuta, oltre che della natura del potere di grazia, più in generale della classificazione degli atti del Capo dello Stato e del ruolo della controfirma ministeriale<sup>(13)</sup>. In

---

<sup>11</sup> M. Ainis, *Sulla titolarità del potere di grazia*, in *Quaderni costituzionali*, 2004, 97 ss.; M. R. Allegri, *La concessione della grazia: atto complesso o potere presidenziale esclusivo?*, in *Queste istituzioni*, n. 133-134, 2004, 97 ss.; M. Chiavario, *L'esercizio del potere di grazia: considerazioni "a prima lettura" su una proposta di legge*, in *Legislazione penale*, 2004, 79 ss.; L. Elia, *Sull'esercizio del potere di grazia: un caso di amnesia collettiva?*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, vol. II, Napoli, 2004, 781 ss.; M. Pisani, *Dossier sul potere di grazia*, Padova, 2004; M. Stronati, *Il più bel gioiello della Corona. La grazia nella tradizione costituzionale italiana*, in *Giornale di storia costituzionale*, 2004, 259 ss.; G.B. Ferri, *Divagazioni di un civilista intorno al potere del Presidente della Repubblica di concedere la Grazia*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005, 289 ss.; S. Leo, *Un'opinione sulla titolarità del potere di concedere la grazia*, in *Scritti dei dottorandi in onore di Alessandro Pizzorusso*, Torino, 2005, 234 ss.; A. Ridolfi, *Osservazioni sul potere di grazia nell'ordinamento costituzionale italiano*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) (21 luglio 2005); R. Romboli, *Alla ricerca della regola in ordine alle competenze in materia di concessione del provvedimento di grazia, ne Il rispetto delle regole. Scritti degli allievi in onore di Alessandro Pizzorusso*, Torino, 2005, 223 ss.; M. Siclari, *Concessione della grazia e controfirma ministeriale(a proposito di due recenti proposte di riforma)*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005, 585 ss.; Id., *La grazia e i conflitti tra poteri*, in *Politica del diritto*, 2005, 451 ss.; *La grazia contesa. Titorialità ed esercizio del potere di clemenza individuale* a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Torino, 2006; P. Armaroli, *Grazia a Sofri? Un intrigo costituzionale*, Soveria Mannelli, 2006; A. Pugiotto, *La concessione della grazia (con particolare riferimento alla Presidenza Napolitano)*, relazione all'Incontro di studio *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica*, Messina-Siracusa 19-20 novembre 2010, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it).

<sup>12</sup> Dai dati della Presidenza della Repubblica allegati alla citata relazione di A. Pugiotto, *La concessione della grazia (con particolare riferimento alla Presidenza Napolitano)*, risulta, infatti, che, al 14 ottobre 2010, le grazie concesse dal Presidente in carica erano solo 16 a fronte delle 72 di Ciampi, delle 339 di Scalfaro, delle 1395 di Cossiga, delle 6095 di Pertini, delle 7498 di Leone; delle 2925 di Saragat; delle 926 concesse da Segni (e da Merzagora, durante la sua lunga supplenza); delle 7423 di Gronchi e delle 15578 di Einaudi. Tale tendenza era stata già evidenziata in un precedente contributo sulla base di dati ministeriali (pur non completamente coincidenti con quelli oggi disponibili, ma che sostanzialmente davano già conto della vistosa flessione) ed era messa in connessione, da un lato, «con l'introduzione delle rilevanti riforme dell'ordinamento penitenziario approvate a far corso dagli anni '70», dall'altro, con «talune modifiche del diritto penale sostanziale [...]: si pensi alla cancellazione del reato di obiezione totale di coscienza, la cui commissione implicava la c.d. "spirale delle condanne", che riusciva ad essere interrotta solo attraverso gli interventi clemenziali del Capo dello Stato»; «insomma, sembra che la grazia stia sempre più consolidandosi come l'*extrema ratio* cui ricorrere quando proprio non vi sia la possibilità di utilizzare gli altri rimedi che oggi, doviziosamente, l'ordinamento penitenziario fornisce» (M. Siclari, *Concessione della grazia e controfirma ministeriale(a proposito di due recenti proposte di riforma)*, cit., 597).

<sup>13</sup> Corte costituzionale, 18 maggio 2006, n. 200, cit.; sulla sentenza si vedano anche i commenti di F. Benelli, *La decisione sulla natura presidenziale del potere di grazia: una sentenza di sistema*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) (5 giugno 2006); M. Cuomo, *La consulta scioglie il nodo della titolarità del*

particolare, ci si riferisce alla considerazione della grazia come «eccezionale strumento destinato a soddisfare straordinarie esigenze di natura umanitaria», che, oltre a non essere condivisa da taluni settori della dottrina<sup>(14)</sup>, ha trovato ben presto una smentita nell'uso che, almeno in un'occasione, nell'agosto 2007, ha fatto Giorgio Napolitano di tale prerogativa ovverosia nei provvedimenti clemenziali adottati a favore di alcuni altoatesini condannati per reati di terrorismo<sup>(15)</sup>, sui quali ha influito la mediazione del governo austriaco, come risulta dal fatto che siano stati preannunciati dal Capo dello Stato durante la Conferenza stampa tenuta al termine della sua visita di Stato a Vienna il 28 giugno 2007<sup>(16)</sup>. Andrebbe, quindi, realizzandosi l'auspicio di Leopoldo Elia a che la sentenza n. 200 del 2006 debba esser considerata «un *unicum* da mettere accuratamente tra parentesi»<sup>(17)</sup>, e non sembra che possa esser seguita l'opinione di chi difende strenuamente la sentenza in quanto sensibile ad istanze di libertà più che di corretta ricostruzione dei rapporti tra organi costituzionali<sup>(18)</sup>. In proposito, va osservato che le libertà fondamentali e l'equilibrio fra organi

---

*potere di grazia*, in [http://www.giustamm.it/new\\_2006/ART\\_2686.htm](http://www.giustamm.it/new_2006/ART_2686.htm); G. Gemma, *Grazia e rieducazione del condannato: una dissenting opinion*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) (11 luglio 2006); T. Giupponi, *Potere di grazia e controfirma ministeriale: là dove (non) c'è la responsabilità, là c'è il potere...*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) (20 luglio 2006); M. Gorlani, *Una nuova dimensione costituzionale per il Capo dello Stato?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) (13 settembre 2006); A. Pugiotto, *Castelli di carte sul potere di grazia*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) (6 giugno 2006); G.U. Rescigno, *La Corte sul potere di grazia, ovvero come giuridificare rapporti politici e distruggere una componente essenziale del costituzionalismo nella forma di governo parlamentare*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); G. Salerno, *Potere di grazia e forma di governo: una questione da affrontare*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) (6 dicembre 2006); M. Siclari, *Alcuni interrogativi suscitati dalla sentenza n. 200 del 2006 della Corte costituzionale*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it) (24 maggio 2006); M. Timiani, *La rappresentanza dell'unità nazionale può costituire fondamento del potere di grazia?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) (20 luglio 2006); L. Elia, *La sentenza sul potere di grazia; dal contesto al testo*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) (28 novembre 2007); M. Luciani, *Sulla titolarità sostanziale del potere di grazia del Presidente della Repubblica*, in *Corriere giuridico*, n. 2, 2007, 190 ss.; C. Salazar, *Considerazioni in margine alla sentenza n. 200 del 2006 sul conflitto tra il Presidente della Repubblica e il ministro della giustizia intorno al potere di grazia (ovvero: su come il ministro "rampante" divenne "dimezzato")*, in *Poteri, garanzie e diritti a sessanta anni dalla Costituzione. Scritti per Giovanni Grotanelli de' Santi a cura di A. Pisaneschi e L. Violini*, Milano, 2007, 537 ss.; M. Vigiani, *La sentenza sulla grazia: Un'importante pronuncia che trascende la mera risoluzione del conflitto tra il Quirinale ed il Ministero di Via Arenula*, in *Giurisprudenza italiana*, 2007, 1629 ss.; A. Pugiotto, *Dopo la sentenza n. 200/2006: un nuovo statuto per gli atti di clemenza*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it). (destinato a *Quaderni costituzionali*, 2007). Da notare che, sotto il profilo dei rapporti Presidente/Ministro della Giustizia, la sentenza costituisce un vero e proprio *overruling* rispetto alla precedente giurisprudenza, esemplata dall'ordinanza 12 novembre 1987, n. 388, ove si afferma: «Il provvedimento di grazia è l'effetto della collaborazione fra il potere del Capo dello Stato e quello del competente Ministro della Giustizia che controfirma l'atto e ne assume la responsabilità»

<sup>14</sup> Si vedano, in particolare, i commenti di G.U. Rescigno, *La Corte sul potere di grazia, ovvero come giuridificare rapporti politici e distruggere una componente essenziale del costituzionalismo nella forma di governo parlamentare*, cit.; L. Elia, *La sentenza sul potere di grazia; dal contesto al testo*, cit.; M. Luciani, *Sulla titolarità sostanziale del potere di grazia del Presidente della Repubblica*, cit.; G. Salerno, *Potere di grazia e forma di governo: una questione da affrontare*, cit. nonché, se si vuole, M. Siclari, *Alcuni interrogativi suscitati dalla sentenza n. 200 del 2006 della Corte costituzionale*, cit.

<sup>15</sup> V. l'articolo di A. Coppola, *Napolitano grazia cinque condannati per attentati in Alto Adige*, in *Corriere della Sera*, 4 agosto 2007.

<sup>16</sup> Sul punto, cfr. L. Elia, *La sentenza sul potere di grazia; dal contesto al testo*, cit., nt. 36 nonché A. Coppola, *Napolitano grazia cinque condannati per attentati in Alto Adige*, cit.

<sup>17</sup> L. Elia, *La sentenza sul potere di grazia; dal contesto al testo*, cit.

<sup>18</sup> Specialmente, A. Pugiotto, *La concessione della grazia (con particolare riferimento alla Presidenza Napolitano)*, cit.

costituzionali meritano di essere garantite di pari passo (e, nei limiti del possibile, non le une a scapito dell'altro e viceversa), che le valutazioni umanitarie ed equitative che devono essere alla base della concessione della grazia scaturiscono anche esse, in buona sostanza, da un giudizio politico e che, infine, consentire al Presidente della Repubblica di usare di questo potere anche per ragioni che prescindano del tutto da quelle meramente umanitarie cui la sentenza pretenderebbe di confinarne l'esercizio è espressione di un maggior *favor libertatis* (e non del suo contrario).

La Costituente attribuì al Presidente della Repubblica la grazia assieme alla titolarità formale degli altri atti clemenziali, amnistia ed indulto – poi cancellata dalla riforma dell'art. 79 – in omaggio alla tradizione che assegnava ai sovrani l'esercizio della clemenza («autentici residui di attribuzioni che spettavano alla Corona»<sup>19</sup>). Va tuttavia osservato come, già durante l'epoca statutaria si sottolineasse che la grazia è un potere destinato ad incidere su *tutte* le funzioni dello Stato, giacché interrompe – *ad personam* – l'attuazione di una legge, fa esaurire determinati effetti di una condanna penale, impedisce l'ulteriore esecuzione della pena; così, ad esempio, Agostino Origone rilevava come, in proposito, si riscontri «una piena unità dei poteri dello Stato, poiché uno stesso atto presenta caratteri propri delle tre funzioni senza presentare tutti quelli propri di ciascuna, e quindi non si può classificare in nessuna delle tre: si ha un provvedimento che, senza essere legge né sentenza, sostituisce l'una e l'altra, e quindi non è neppure un vero atto amministrativo»<sup>20</sup>. E' proprio dall'interferenza con le attribuzioni del legislativo, del giudiziario e dell'esecutivo, che nasce l'ambiguità, tante volte sottolineata<sup>(21)</sup>, della natura dell'atto di grazia, un'ambiguità meno rilevabile in tempi di Stato assoluto e di concentrazione delle funzioni nelle mani dei sovrani. Ma negli odierni ordinamenti, informati – non certo ad una rigida tripartizione, bensì, pur sempre – alla distribuzione delle funzioni fra organi costituzionali, l'esercizio del potere di grazia è ammissibile solo coinvolgendo i vari titolari delle attribuzioni con le quali interferisce il potere stesso.

Pertanto, il potere di grazia, forse, dovrebbe trovare una collocazione a se stante<sup>(22)</sup>.

---

<sup>19</sup> Così P. Barile, *I poteri del Presidente della Repubblica*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1958, 351 ss.

<sup>20</sup> A. Origone, *Prerogative regie*, in *Nuovo digesto italiano*, vol. X, Torino, 1939, 200. Più di recente, v. E. Selvaggi, *Grazia. I) Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XVII, Roma, 1989, 1: «l'immediato antecedente dell'istituto della grazia inteso nella sua forma odierna risale all'epoca delle monarchie assolute quando fu teorizzato il principio secondo cui, originando tutti i poteri pubblici dalla figura del sovrano, questi poteva rivedere le sentenze dei giudici, che da lui derivavano il proprio ufficio, ovvero poteva sospendere l'efficacia delle leggi o dispensare dalla loro osservanza».

<sup>21</sup> Per tutti, v. G. Zagrebelsky, *Grazia. a) Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIX, Milano, 1974, 759 ss.

<sup>22</sup> Detto ciò, si dovrà rimeditare la classificazione adottata, in ossequio alla tradizione, in M. Siclari, *Il Presidente della Repubblica*, cit., 439 s.

D'altro canto, va osservato che, pur essendo potenzialmente incidenti *anche* sulla giurisdizione, le decisioni relative alla grazia non hanno mai costituito, a quanto risulta, uno strumento di pressione o di polemica nei riguardi dei giudici. Neanche, forse, nel caso in cui Pertini annunciò l'intenzione di concedere la grazia nei riguardi di Marco Caruso – un ragazzo che aveva ucciso il padre, a seguito dei maltrattamenti subiti – quando ancora questi era imputato, pur se tale esternazione destò qualche perplessità proprio in quanto suscettibile d'influenzare i giudici<sup>(23)</sup>.

### 3. – *La Presidenza del Consiglio Superiore della Magistratura*

Dalle considerazioni finora svolte deriva che l'unico potere presidenziale suscettibile di essere qualificato inequivocabilmente come rivolto alla giurisdizione è quello di presiedere l'organo di autogoverno dei giudici. Il *fine* di tale conferimento è «di garantire l'indipendenza della magistratura rispetto agli “altri” poteri dello Stato e di ricondurre l'ordine giudiziario nell'unità complessiva della nazione»<sup>(24)</sup>. Anche in questo caso si richiede al Presidente della Repubblica di assicurare prestazioni di unità.

---

<sup>23</sup> G. D'Orazio, *Presidenza Pertini (1978-1985): neutralità o diarchia? (Contributo ad una analisi giuridico-costituzionale)*, Rimini, 252, ove si pongono in luce i rischi d'influenza «sulla formazione del libero convincimento del giudice penale». Nello stesso volume, è riportato il comunicato del Quirinale relativo alla reazione di Pertini a seguito della sentenza di condanna (*ibidem*, 380). Sul caso, v., anche, E. Selvaggi, *Grazia. I) Diritto costituzionale*, cit., 4.

<sup>24</sup> A. Baldassarre – C. Mezzanotte, *Gli uomini del Quirinale. Da De Nicola a Pertini*, cit., 15. In tal senso si v., pure, la *Relazione della Commissione presidenziale per lo studio dei problemi concernenti la disciplina e le funzioni del Consiglio Superiore della Magistratura*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1991, 1029, ove si ricostruisce la *ratio* della presidenza del C.S.M. «nell'idea, tuttora assai diffusa nella letteratura giuridica, che il Presidente stesso debba fungere in modo specifico [...] da garante dell'autonomia e dell'indipendenza della magistratura, nonché da fattore di coordinamento dei poteri dello Stato». In proposito, v., e.g., P. Barile, *Magistratura e Capo dello Stato*, Relazione al XIII Congresso nazionale dei Magistrati italiani – Catania, 21-24 settembre 1967, Roma, s.d., 4 s.: «Il P.R. [...] da un lato opera quale strumento di difesa dell'ordinamento giudiziario contro le eventuali interferenze degli organi titolari dell'indirizzo politico di maggioranza (parlamento, governo, fra cui particolarmente il guardasigilli), e dall'altro opera quale strumento di collegamento dell'ordine giudiziario con la sfera dei poteri politici, avvalendosi dell'impulso che a lui compete circa l'attuazione e il rispetto della costituzione»; F. Bonifacio – G. Giacobbe, *Sub Art. 104*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. La magistratura*, tomo II, Bologna-Roma, 1986, 43, 47; A. Pizzorusso, *L'organizzazione della giustizia in Italia. La magistratura nel sistema politico e istituzionale*, Torino, 1990, 40, che sottolinea anch'egli il ruolo di «raccordo» del Capo dello Stato, in quanto Presidente del CSM; L. Arcidiacono, *La presidenza del Consiglio superiore della magistratura*, in *Studi in memoria di Mario Condorelli*, vol. II, Milano, 1988, 35 ss.; G. Azzariti, *Presidenza della Repubblica e presidenza del Consiglio superiore della magistratura* (1992), ora in Id., *Forme e soggetti della democrazia pluralista. Considerazioni su continuità e trasformazioni dello stato costituzionale*, Torino, 2000, 439 ss., ove, tuttavia, si osserva che non sarebbe idonea la figura del Capo dello Stato ad assicurare l'autonomia e l'indipendenza della magistratura né a costituire uno strumento di raccordo; V. Onida, *La posizione costituzionale del CSM e i rapporti con gli altri poteri*, in B. Caravita (a cura di), *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, Roma-Bari, 1994, 31; P. Ridola, *La formazione dell'ordine del giorno fra poteri presidenziali e poteri dell'assemblea*, *Ibidem*, 73, «Il Presidente della Repubblica è [...] chiamato a svolgere un ruolo di tutela

Il Presidente è chiamato dunque a svolgere una funzione di garanzia nei riguardi dei rapporti fra potere politico e potere giudiziario. Si tratta dell'unica vera e propria separazione fra poteri esistente nel nostro ordinamento: ciò era stato già teorizzato da Franco Modugno nella sua voce dedicata alla divisione dei poteri apparsa nel 1966<sup>(25)</sup>, ma oggi – in quella che possiamo correttamente denominare la seconda fase dell'esperienza repubblicana nazionale, quella emersa dal passaggio dal sistema elettorale proporzionale ad altri, più o meno accentuatamente maggioritari, nella quale diviene sempre più evanescente il principio di sovranità ed indipendenza delle Camere nei riguardi dell'esecutivo – si manifesta con maggior evidenza<sup>(26)</sup>.

Gli stili di Presidenza del Consiglio Superiore sono fortemente condizionati dallo stile che ciascun Presidente della Repubblica ha adottato durante il settennato<sup>(27)</sup>, anche se va osservato come si siano riscontrati significativi elementi di continuità – pur tenendo conto delle significative eccezioni verificatesi durante la Presidenza Cossiga.

Si può considerare, infatti, come – dalla costituzione del C.S.M. fino ad oggi – il Presidente abbia esercitato solo parzialmente il complesso di poteri che implica la sua carica, sia per le ampie deleghe di cui sono stati investiti i Vice presidenti, sia per la mancata utilizzazione dei poteri stessi. Dunque, il Presidente non solo non partecipa assiduamente ai lavori del Consiglio, ma, per prassi costante, si astiene dal voto. Altresì, non risulta sia stato posto mai in dubbio, sempre nella prassi, che il decreto presidenziale costituisca la veste formale dei provvedimenti relativi ai magistrati: è

---

dell'indipendenza dell'ordine giudiziario, ma, in quanto investito della presidenza del Csm, egli svolge questo ruolo come elemento di raccordo fra le diverse componenti del Csm e di garanzia del corretto svolgimento dei rapporti fra queste»; G. Volpe, *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, in S. Panizza – A. Pizzorusso – R. Romboli (a cura di), *Testi e questioni di Ordinamento giudiziario e forense*, Pisa, 2002, 220; N. Zanon – F. Biondi, *Il sistema costituzionale della magistratura*, Bologna, 2006, 7: «è particolarmente significativo questo collegamento tra il supremo organo di garanzia della Costituzione e un collegio che deve garantire l'autonomia della Costituzione: alla presidenza del C.S.M. sta infatti una figura in grado di difenderne saldamente il ruolo, ma anche di mantenere le competenze dell'organo nell'alveo di ciò che la costituzione prevede». Per la considerazione che

<sup>25</sup> F. Modugno, *Poteri (Divisione dei)*, in *Novissimo digesto italiano*, vol. XIII, Torino, 1966.

<sup>26</sup> Anche se, ancora F. Modugno, *Poteri (Divisione dei)*, cit., 484 s., già osservava «Si potrebbe dire che nell'attuale sistema di governo cosiddetto maggioritario, sono a punto i partiti politici costituenti la maggioranza a saldare insieme in unità indissolubile (di indirizzo) Parlamento e Governo, che, nell'effettiva esplicazione delle loro attività [...], rappresentano la negazione più perentoria della "divisione dei poteri"». Più di recente, e sotto altra prospettiva, è stata sottolineata la «progressiva emarginazione del Parlamento dal circuito della decisione politica, ovvero – in termini più propriamente di diritto costituzionale della crisi progressiva della funzione legislativa del Parlamento tutta a favore dell'organo governo» (G. Azzariti, *Sospensione dei processi per le Alte cariche dello Stato e comunicati irrituali della Presidenza della Repubblica: "Su ciò, di cui non si deve parlare, si deve tacere"*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), s.d., ma 2009): in altri termini sembra realizzarsi – di fatto – quella trasformazione della forma di governo che l'elettorato aveva respinto con il voto referendario del 2006 (al riguardo, sia consentito il rinvio a M. Siclari, *La revisione costituzionale nell'esperienza della XV Legislatura repubblicana*, in Id. (a cura di), *I mutamenti della forma di governo fra progetti di riforma e modificazioni tacite*, Roma, 2008, 428 ss. ed alla letteratura ivi citata).

<sup>27</sup> In tal senso, cfr. G. Silvestri, *Il Presidente della Repubblica* (2006), in Id., *Le garanzie della Repubblica*, Torino, 2009, 23.

così prevalsa l'interpretazione letterale dell'art. 17, comma 1, della legge 24 marzo 1958, n. 195 («tutti i provvedimenti riguardanti i magistrati sono adottati, *in conformità delle deliberazioni del Consiglio superiore*, con decreto del Presidente della Repubblica controfirmato dal Ministro»), che pare anche la più ragionevole<sup>(28)</sup>, limitandosi, il Presidente ad esercitare, non senza suscitare reazioni, un controllo di legittimità<sup>(29)</sup>. Così come non sembra esser stata posta seriamente in dubbio l'esistenza (ed il rispetto) della norma convenzionale in base alla quale il Presidente debba astenersi «da quelle discussioni e votazioni che per il modo in cui siano state impostate comportino una presa di posizione in merito all'indirizzo governativo»<sup>(30)</sup>. Inoltre, è «rimasta sulla carta» la previsione circa la facoltà di presiedere la Commissione disciplinare sulla cui costituzionalità ed opportunità forti dubbi sono stati sollevati<sup>(31)</sup>.

In generale, può dirsi che in una prima fase i Presidenti abbiano svolto il loro ruolo con estrema sobrietà, pur vigilando sul corretto funzionamento del C.S.M. e, tramite questo, su quello

---

<sup>28</sup> In dottrina, nel senso dell'interpretazione letterale, cfr. ad es. P. Barile, *Magistratura e Capo dello Stato*, cit., 6; nel senso che attraverso i decreti in questione possa esercitarsi una funzione di controllo, v. S. Bartole, *Autonomia ed indipendenza dell'ordine giudiziario*, Padova, 1964, 298 ss. Radicalmente critico nei riguardi di tale previsione è V. Onida, *La posizione costituzionale del CSM e i rapporti con gli altri poteri*, cit, 23, che la considera «un omaggio non dovuto ad una concezione obsoleta del sistema costituzionale, quella secondo cui solo l'esecutivo potrebbe porre in essere atti “materialmente” amministrativi o addirittura solo l'esecutivo o il suo vertice (tradizionalmente individuato nel Capo dello Stato) disporrebbe della “clausola esecutiva”, atta a dare forza cogente alla volontà di qualsiasi organo dello Stato». Al riguardo, ha osservato di recente G. Verde, *Garanzie, controlli costituzionali e conflitti nell'esercizio della giurisdizione*, Relazione al XXV Convegno Annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti svoltosi a Parma nei giorni 29-30 ottobre 2010, in [http://www.scienze giuridiche.unipr.it/Aic2010/files/verde\\_def.pdf](http://www.scienze giuridiche.unipr.it/Aic2010/files/verde_def.pdf), come «La Corte costituzionale [...] sul presupposto che la magistratura non è “avulsa dall'ordinamento generale dello Stato, dato il carattere unitario del medesimo, in relazione al precetto dell'art. 5 della Costituzione” ha interpretato le disposizioni costituzionali sull'ordine-potere giudiziario nel senso che “con le norme intese a garantire l'indipendenza della Magistratura, non si intendeva stabilire una forma piena di autogoverno”, ecco perché i provvedimenti riguardanti i magistrati, avendo carattere sostanzialmente amministrativo, assumono la forma del decreto presidenziale controfirmato dal Ministro».

<sup>29</sup> Come ricorda L. Violante, *Magistrati*, Torino, 2009, 94, Pertini, nel 1983 «si era rifiutato di firmare i decreti concernenti la progressione in carriera di centinaia di magistrati di Appello e di Cassazione, in violazione di una sentenza della Corte costituzionale (86/82) [...], per la quale le nomine a magistrato di Cassazione senza il conferimento delle rispettive funzioni erano illegittime».

<sup>30</sup> Così G. Guarino, *Il Presidente della Repubblica italiana (Note preliminari)* (1951), ora in Id., *Dalla Costituzione all'Unione europea [del fare diritto per cinquant'anni]*, vol. I, Napoli, 1994, 380.

<sup>31</sup> Cfr. al riguardo, la *Relazione della Commissione presidenziale per lo studio dei problemi concernenti la disciplina e le funzioni del Consiglio Superiore della Magistratura*, cit., 1009: «particolarmente discussa e discutibile è quella presidenza residuale della sezione che gli artt. 4 comma 6, 6 comma 1 e 18, n. 4, della l. istitutiva del Consiglio prevedono tuttora – almeno sulla carta – allorché ragionano della “facoltà di presiedere<sup>2</sup> di cui può liberamente “avvalersi” il Presidente del Consiglio superiore. [...] la stessa Corte costituzionale non aveva sollevato dubbi né preso le distanze, in quella parte della sent. n. 12 del 1971 nella quale sottolineava come il Presidente della Repubblica dovesse talvolta assumere la presidenza del Collegio, in base all'abrogato art. 6 comma 6 l. n. 195, e negli altri casi potesse regolarsi secondo opportunità. Per contro, il messaggio presidenziale del 36 luglio 1990 affermava che la disciplina testé ricordata “non può non apparire quanto meno sospetta sotto il profilo della sua legittimità costituzionale, dato che consente di alterare la composizione di un collegio che esercita funzioni giurisdizionali senza che, a fondamento di tale modifica della composizione, vi siano oggettive esigenze o soggettive incompatibilità, normativamente predeterminate, ma tutto lasciando ad una scelta discrezionale, quale è quella cui il Presidente della Repubblica è facoltizzato”. Da parte sua la Commissione presidenziale condivide queste perplessità, appunto perché la disciplina stessa, sebbene inapplicata, potrebbe collidere con il principio del giudice naturale».

della magistratura<sup>(32)</sup>. Anche se, in alcuni casi, ad esempio da parte di Segni<sup>(33)</sup> e di Leone<sup>(34)</sup>, vi è stata una maggiore assiduità nel seguire i lavori del Consiglio, giustificata più dalla provenienza professionale (erano entrambi professori di diritto processuale), forse, che da contingenze occorse durante il loro mandato.

Durante il mandato di Leone, poi, esplose la violenza terroristica che, nel corso della Presidenza Pertini, sarebbe giunta a colpire anche un vicepresidente del CSM in carica: in tali circostanze, la solidarietà tra le varie articolazioni dello Stato è stata spontaneamente esercitata senza che fossero necessari *input* da parte del Capo dello Stato, che, tuttavia, non sono mancati<sup>(35)</sup>. È proprio a partire dalla Presidenza Pertini che cominciano a registrarsi interventi più incisivi sull'andamento dei lavori del Consiglio. Pertini, infatti, che – come si è già ricordato, si era rifiutato di emanare alcuni provvedimenti per motivi di legittimità<sup>(36)</sup>– impedì che il Consiglio, nel 1984, «si pronunciasse su un'iniziativa del presidente del Consiglio Craxi, il quale aveva segnalato al procuratore generale presso la Corte di cassazione, titolare dell'azione disciplinare, le modalità con le quali un giudice istruttore aveva condotto indagini nei suoi confronti»<sup>(37)</sup>.

Il confronto fra Capo dello Stato e C.S.M., negli anni successivi, avrebbe trovato nuovi motivi di frizione durante il mandato di Francesco Cossiga. Ancora una volta, a destare polemiche sarebbe stata la volontà del Presidente di dare un "assenso" sostanziale all'ordine del giorno del

---

<sup>32</sup> A. Baldassarre – C. Mezzanotte, *Gli uomini del Quirinale. Da De Nicola a Pertini*, cit., 15.

<sup>33</sup> Ricorda P. Guzzanti, *I Presidenti della Repubblica da De Nicola a Cossiga*, Roma-Bari, Laterza, 1992, 139 s.: «Nei confronti del Consiglio superiore della magistratura, si comportò in maniera del tutto inedita: pretendeva di partecipare alle sedute del CSM e dirigerle, interveniva nelle discussioni, prendeva posizione, dava pareri sulle nomine, faceva pesare la sua influenza di giurista e la sua esperienza di politico. Da lui prenderà esempio Cossiga, che di Segni era a quel tempo l'ombra e il segretario-discepolo. Non "esternava" e ogni suo atto era circondato da discrezione e toni bassi, ma i magistrati andavano in bestia per questa sua intrusione continua».

<sup>34</sup> «Il gusto, anzi la passione per le discussioni giuridiche [...], indussero il Capo dello Stato, che era stato uno dei protagonisti alla Costituente sui problemi della giustizia, a partecipare attivamente alle discussioni del Csm su temi di ampio respiro, come la riforma dell'ordinamento giudiziario e dei codici»: A. Baldassarre – C. Mezzanotte, *Gli uomini del Quirinale. Da De Nicola a Pertini*, cit., 195. «Leone frequentava le riunioni del Consiglio superiore della magistratura e lì si comportava con la massima libertà: criticava "le punte di lassismo" nel concedere la libertà provvisoria e in genere i magistrati che gli sembravano molli con la criminalità. I consigli e i rimbrotti di Leone naturalmente infastidivano i membri del CSM, ma nessuno si sognò di contestare il diritto del Presidente della Repubblica e di presidente del CSM, trattandosi anche di uno dei più insigni giuristi viventi»: P. Guzzanti, *I Presidenti della Repubblica da De Nicola a Cossiga*, cit., 220 s.

<sup>35</sup> Al riguardo, emblematico è un passaggio del discorso pronunciato da Pertini al Consiglio Superiore della Magistratura il 23 luglio 1981: «la Magistratura italiana ha pagato un prezzo altissimo di sangue per la difesa della nostra Repubblica contro l'attacco terroristico e la criminalità comune: i nomi dei magistrati caduti sono scolpiti nel cuore degli Italiani. // Nel ricordo di questi caduti, che riassumono la virtù della grande maggioranza dei magistrati italiani, sono sicuro che, ispirandosi al loro esempio, Parlamento, Governo, Consiglio Superiore della Magistratura, Ordine giudiziario, operando ciascuno nell'ambito proprio segnato dalla Costituzione, sapranno assicurare all'Italia una amministrazione della giustizia degna di un grande paese civile e democratico» (riportato da G. D'Orazio, *Presidenza Pertini (1978-1993): neutralità o diarchia?*, cit, 406 ss.).

<sup>36</sup> V., *retro*, nt. 29.

<sup>37</sup> L. Violante, *Magistrati*, cit., 94.

Consiglio. Nel contesto di una Presidenza tormentata e coincidente con un'epoca di profondi rivolgimenti istituzionali<sup>(38)</sup>, vennero evitati dibattiti ritenuti forieri di polemiche – se non di conflitti – tra C.S.M. e Parlamento (ma, si noti, il C.S.M. si adeguò alle richieste presidenziali per evitare un conflitto istituzionale, pur non riconoscendo al Presidente il potere formale di dire “l'ultima parola” sull'ordine dei lavori); venne escluso che l'elezione del Vice presidente potesse essere preceduta da un dibattito (neanche sulla base di un apposita modifica del regolamento interno del Consiglio); si ritirò, sia pure per una settimana circa, la delega al Vice Presidente ed, in tale arco temporale, il Presidente diresse in prima persona i lavori di tre sedute ordinarie del C.S.M., partecipando, in un caso almeno, anche alla votazione per conferire un incarico direttivo<sup>(39)</sup>. Quest'assunzione diretta di poteri che, in precedenza, nessun Capo dello Stato aveva esercitato si accompagnò all'istituzione di una “Commissione presidenziale per lo studio dei problemi concernenti la disciplina e le funzioni del Consiglio Superiore della Magistratura”, che avrebbe concluso i suoi lavori chiedendo di ridimensionare molte delle funzioni connesse alla Presidenza del Consiglio stesso, anche attraverso una revisione costituzionale<sup>(40)</sup>. Ma, come tutte le attività svolte dal Presidente Cossiga nel corso del suo mandato – e segnatamente nella sua seconda fase – gli interventi rivolti al C.S.M. sovente furono contraddistinti da un'asprezza di toni davvero inusitata, che rendeva difficile coglierne le finalità istituzionali, consistenti, in buona sostanza, nel mantenere un equilibrio tra giustizia e politica, in una fase di forte conflittualità, e nel cogliere (e mettere a

---

<sup>38</sup> Va ricordato infatti, che il settennato di Francesco Cossiga fu segnato dagli eventi che avrebbero costituito il *background* dell'attuale, seconda fase repubblicana, tra gli altri: 1) l'esaurirsi dell'emergenza terroristica finì per ridimensionare il *surplus* di legittimazione che la magistratura (ed i poteri pubblici in generale) avevano ottenuto tra la fine degli anni settanta e la prima metà degli anni ottanta; 2) gli equilibri su cui si era fondato l'esercizio della funzione presidenziale e le convenzioni costituzionali che avevano contraddistinto la prima fase repubblicana svanirono a seguito delle vicende storiche dell'89 in Europa dell'Est. In particolare, perse di significato la *conventio ad excludendum*, di cui il Capo dello Stato era stato garante; 3) una classe politica ormai al tramonto era alla ricerca di una nuova legittimazione e tra il 1989 ed il 1993 approvò la modifica delle norme costituzionali relative ai reati ministeriali e delle immunità parlamentari (ma anche la legge 241/1990, che impose regole di trasparenza al procedimento amministrativo, la legge di riforma dei reati contro la P.A.; la legge, sulla responsabilità dei giudici); 4) in questo quadro di perdita onnipotenza della classe politica, si manifestò un maggiore attivismo degli uffici giudiziari.

<sup>39</sup> Per un'ampia ricostruzione critica dei rapporti tra Cossiga ed il C.S.M., v. la monografia di G. Ferri, *Il Consiglio Superiore della Magistratura ed il suo Presidente. La determinazione dell'ordine del giorno delle sedute consiliari nella prassi costituzionale della presidenza Cossiga*, Padova, 1995; sul valore dell'assenso presidenziale all'ordine del giorno, v., tra gli altri, M. Patrono, *La formazione dell'ordine del giorno del CSM e i poteri del Presidente della Repubblica* (1991), ora in Id., *La Repubblica di Icaro. L'Italia della politica dal «patto» consociativo alla «regola» maggioritaria*, Roma, 1995; P. Ridola, *La formazione dell'ordine del giorno fra poteri presidenziali e poteri dell'assemblea*, cit.

<sup>40</sup> Cfr. la *Relazione della Commissione presidenziale per lo studio dei problemi concernenti la disciplina e le funzioni del Consiglio Superiore della Magistratura*, cit.

nudo) la reale portata dei poteri presidenziali<sup>(41)</sup>; tali interventi, in ogni caso, lasciarono il segno nei rapporti fra i suoi successori ed il Consiglio<sup>(42)</sup>.

Pur nel mutare dei toni<sup>(43)</sup>, ci sono stati, infatti, nuovi interventi sul merito dell'operato del Consiglio, formalizzati in lettere al Vice Presidente e destinati ad avere ben altra accoglienza da parte del C.S.M. Così, può ricordarsi la lettera di Ciampi del febbraio 2005, nella quale si stigmatizzavano i fortissimi ritardi per le nomine per coprire numerosi posti direttivi e semidirettivi<sup>(44)</sup>. O la lettera di Napolitano del 1° luglio 2008, volta a richiedere al C.S.M., che si accingeva ad esprimere un parere sul disegno di legge recante *Disposizioni in materia di sospensione del processo penale nei confronti delle alte cariche dello Stato* (il c.d. lodo Alfano), di astenersi da considerazioni circa la legittimità costituzionale delle sue previsioni, che non spetta "in alcun modo" al Consiglio superiore. La lettera si concludeva con un richiamo ad alcuni principi, che, come vedremo, ispireranno anche altri interventi dell'attuale Capo dello Stato: «La distinzione dei ruoli e il rispetto reciproco, il senso del limite e un costante sforzo di leale cooperazione, sono condizioni essenziali ai fini della tutela e della valorizzazione di ciascuna istituzione, delle sue prerogative e facoltà»<sup>(45)</sup>. O ancora, il breve, ma intenso indirizzo di saluto al neo eletto Vice

---

<sup>41</sup> Cfr. L. Violante, *Magistrati*, cit., 91 ss.

<sup>42</sup> Sulla continuità, sul piano sistemico, delle presidenze di Cossiga e di Scalfaro, v. A Di Giovine, *Dieci anni di Presidenza della Repubblica*, in M. Luciani e M. Volpi (a cura di), *il Presidente della Repubblica*, Bologna, 1997, 70 ss.

<sup>43</sup> Il rasserenarsi dei rapporti tra Presidente e C.S.M. ha prodotto, altresì, un calo di attenzione dottrinarie: mentre, come risulta anche dalle note che precedono, negli anni Novanta diversi contributi (addirittura una monografia) furono dedicati ai poteri del Capo dello Stato come Presidente del C.S.M., va segnalato che nelle ultime occasioni di dibattito sui temi della giustizia promosse dall'Associazione Italiana dei Costituzionalisti del Presidente non se ne fa quasi cenno; cfr., infatti: *l'Annuario 2004. Separazione dei poteri e funzione giurisdizionale* (Atti del XIX Convegno Annuale – Padova, 22-23 ottobre 2004), Padova, 2008 ; *Problemi attuali della giustizia in Italia* (Atti del Seminario di studio tenuto a Roma l'8 giugno 2009) a cura di A. Pace, S. Bartole, R. Romboli, Napoli, 2010 nonché, da ultimo, G. Verde, *Garanzie, controlli costituzionali e conflitti nell'esercizio della giurisdizione*, cit. Numerose testimonianze sui buoni rapporti fra Giorgio Napolitano ed il C.S.M. sono contenute nella raccolta delle relazioni ed interventi di Nicola Mancino in qualità di Vice Presidente del Consiglio superiore nel quadriennio 2006/2010 (N. Mancino, *Giustizia sotto tiro*, Roma, s.d. [ma 2010], *passim*).

<sup>44</sup> Cfr. L. Violante, *Magistrati*, cit., 94 s., che chiosa: «i ritardi erano dovuti non a pigrizia o ad inefficienza, ma a difficoltà di accordi tra le correnti dell'Anm per la spartizione dei posti tra i propri membri».

<sup>45</sup> «Non può [...] suscitare sorpresa o scandalo il fatto che il CSM formuli un parere – diretto al Ministro della Giustizia – su un progetto di legge di assai notevole incidenza su materie di diretto interesse del CSM stesso. Si tratta infatti di una facoltà attribuitagli espressamente dalla legge n. 194 del 1958, il cui esercizio si è consolidato in una costante prassi istituzionale. // I disegni di legge su cui il CSM è chiamato a dare pareri sono quelli "concernenti l'ordinamento giudiziario, l'amministrazione della giustizia e ogni altro oggetto comunque attinente alle predette materie". I pareri sono dunque destinati a rilevare e segnalare le ricadute che le normative proposte all'esame del Parlamento si presume possano concretamente avere sullo svolgimento della funzione giurisdizionale. Così correttamente intesa, l'espressione di un parere del CSM non interferisce – altra mia preoccupazione già espressa nel passato – con le funzioni proprie ed esclusive del Parlamento : anche quando, come nel caso dei decreti-legge, per evidenti vincoli temporali, tale parere non abbia modo di esprimersi prima che il Parlamento abbia iniziato a discutere e deliberare.// In questo quadro, *non può esservi dubbio od equivoco sul fatto che al CSM non spetti in alcun modo quel vaglio di costituzionalità cui, com'è noto, nel nostro ordinamento sono legittimate altre istituzioni.*// Confido che nell'odierno dibattito e nelle deliberazioni

presidente Michele Vietti, nel quale si delineano i criteri di massima in cui incanalare l'attività del Consiglio: «Con la sua elezione, lei, on. Vietti, è divenuto il presidente di tutti [...] mi limito oggi a raccomandare: il più stretto e leale rapporto di collaborazione con il Ministro della Giustizia; un conferimento degli incarichi tempestivo, che non si presti alle ricorrenti polemiche sul condizionamento di visioni correntizie; uno sguardo attento agli aspetti organizzativi della giustizia escludendo che si debba richiedere tutto a modifiche normative o a nuove risorse finanziarie»<sup>(46)</sup>.

#### 4. – *Il controllo sulle leggi e sugli atti equiparati in tema di giustizia.*

È impossibile guardare alle funzioni svolte dal Presidente della Repubblica in quanto tale in modo del tutto avulso da quelle esercitate in qualità di Presidente del C.S.M.; che anche altre funzioni presidenziali finiscono per incidere sul rapporto tra Capo dello Stato ed ordine giudiziario è inevitabile. Se, in generale, come ricorda Franco Modugno, il Presidente si colloca «in una posizione autonoma di collegamento e di interferenza tra i vari organi a rilevanza costituzionale (come è stato detto *interpotere* [Pergolesi]) e, per taluno, sovrastante i tradizionali poteri (*superpotere* [Dominedò]»<sup>(47)</sup>, non è possibile pensare che le funzioni presidenziali siano esercitate senza alcun collegamento o incoerentemente.

Anzi, si può dire che se le funzioni svolte in qualità di Presidente del C.S.M. sono state tese, in più occasioni, ad evitare che il Consiglio invadesse sfere di competenza spettanti ad altri poteri dello Stato, la funzione di garanzia presidenziale dell'indipendenza dell'ordine giudiziario verso l'esterno si è realizzata più proficuamente attraverso l'uso di altri poteri presidenziali, distinti da quello di presidenza del C.S.M.

---

che lo concluderanno, non si dia adito a confusioni e quindi a facili polemiche in proposito.»: il testo completo della lettera di Giorgio Napolitano può reperirsi in [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it), il corsivo è nostro.

<sup>46</sup> Da [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it).

<sup>47</sup> F. Modugno, *Poteri (Divisione dei)*, cit., 485; cfr., analogamente, quanto affermato da G.U. Rescigno, *Sub Art. 87*, cit., 277: «il Presidente della Repubblica, capo dello Stato è contemporaneamente al di fuori di ogni potere e parte integrante di tutti i poteri, meglio al di fuori in quanto parte integrante di tutti». Di diverso avviso, G. Azzariti, *Osservazioni sul Presidente della Repubblica nella forma di governo italiana* (1993), in Id., *Forme e soggetti della democrazia pluralista. Considerazioni su continuità e trasformazioni dello stato costituzionale*, cit. 421: «La necessità del raccordo tra i distinti poteri, al fine di assicurare l'ordinato funzionamento del sistema, non sembra dunque richiedere un coinvolgimento diretto nella loro concreta attività. Anzi, l'autonomia del soggetto a cui compete garantire e dare espressione all'unità dell'ordinamento è necessaria per il corretto esercizio della funzione che può venire compromesso dal diretto coinvolgimento nell'attività di uno o più poteri, di uno o più dei loro organi».

Ciò vale, in particolare, per i poteri esercitabili in sede di promulgazione delle leggi e di emanazione di atti legislativi del governo, che, specie durante le ultime due presidenze, sono andati intrecciandosi con l'uso di poteri informali<sup>(48)</sup>, durante la loro approvazione e dopo l'atto di promulgazione o di emanazione: se ne sono avuti alcuni emblematici esempi durante le due ultime presidenze, anche se è possibile rinvenire qualche precedente già nel settennato di Pertini<sup>(49)</sup>.

Si pensi, innanzi tutto, al messaggio con il quale Carlo Azeglio Ciampi rinviò alle Camere la legge sull'ordinamento giudiziario approvata nella XIV Legislatura, teso – in primo luogo – a contestare l'ingerenza del Ministro della giustizia attraverso la previsione delle «linee di politica giudiziaria per l'anno in corso» (al contempo lesiva, sia detto *per incidens*, delle prerogative parlamentari, giacché, com'è evidente, un conto è approvare una legge altro approvare un documento del governo), nei riguardi dell'esercizio autonomo e indipendente della funzione giudiziaria<sup>(50)</sup>. Altresì, il Capo dello Stato ritenne non conforme a Costituzione la disciplina dell'ufficio del monitoraggio presso il Ministero della giustizia, per il «grave condizionamento dei magistrati nell'esercizio delle loro funzioni», che ne sarebbe derivato. D'altra parte, Ciampi rilevò la «menomazione dei poteri del Consiglio superiore della magistratura risultante da diverse disposizioni della legge delega»: quelle relative all'incidenza dei giudizi della Scuola superiore

---

<sup>48</sup> Al riguardo, v. le critiche di G. Azzariti, *Sospensione dei processi per le Alte cariche dello Stato e comunicati irrituali della Presidenza della Repubblica: "Su ciò, di cui non si deve parlare, si deve tacere"*, cit.; M. Manetti, *I due Presidenti. Il settennato di Ciampi alla prova del bipolarismo*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2007, 187 ss.; Id., *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nella formazione degli atti legislativi*, Relazione al XXV Convegno Annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti svoltosi a Parma nei giorni 29-30 ottobre 2010, in [www.scienze giuridiche.unipr.it/Aic2010/files/manetti\\_def.pdf](http://www.scienze giuridiche.unipr.it/Aic2010/files/manetti_def.pdf); una diversa posizione è espressa da M. Luciani, *L'emanazione presidenziale dei decreti-legge*, in *Politica del diritto*, 2009, 433 s.

<sup>49</sup> V., in proposito, le notizie di agenzia riportate da G. D'Orazio, *Presidenza Pertini (1978-1993): neutralità o diarchia?*, cit, 384, nonché, *ibidem*, 385 s., la lettera in tema di copertura finanziaria inviata al Presidente del Consiglio. Per l'osservazione che il settennato di Pertini

<sup>50</sup> «L'articolo 2, comma 31, lettera a), così recita: "(Relazioni sull'amministrazione della giustizia). 1. Entro il ventesimo giorno dalla data di inizio di ciascun anno giudiziario, il Ministro della giustizia rende comunicazioni alle Camere sull'amministrazione della giustizia nel precedente anno e *sulle linee di politica giudiziaria per l'anno in corso...*"// Questa norma, laddove prevede che le comunicazioni del Ministro della giustizia alle Camere comprendono le "*linee di politica giudiziaria per l'anno in corso*", si pone in evidente contrasto con le seguenti disposizioni costituzionali: con l'articolo 101, in base al quale i giudici "sono soggetti soltanto alla legge"; con l'articolo 104, secondo cui la magistratura "costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere"; con l'articolo 110, che, nel definire le attribuzioni del Ministro della giustizia, le limita – "ferme le competenze del Consiglio superiore della magistratura" – alla "*organizzazione*" e al "*funzionamento dei servizi relativi alla giustizia*".// La norma approvata dalle Camere configura un potere di indirizzo in capo al Ministro della giustizia, che non trova cittadinanza nel titolo IV della Costituzione, in base al quale l'esercizio autonomo e indipendente della funzione giudiziaria è pienamente tutelato, sia nei confronti del potere esecutivo, sia rispetto alle attribuzioni dello stesso Consiglio superiore della magistratura.// Aggiungo che l'indicazione di obiettivi primari che l'attività giudiziaria dovrebbe perseguire nel corso dell'anno ("*linee di politica giudiziaria*") determina di per sé la violazione anche dell'articolo 112 della Costituzione, in base al quale "il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale": il carattere assolutamente generico della formulazione della norma in esame crea uno spazio di discrezionalità politica destinato ad incidere sulla giurisdizione». Il messaggio che accompagnava il rinvio al Parlamento della legge di riforma dell'ordinamento giudiziario, del 16 dicembre 2004, può rinvenirsi in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

della magistratura sulle assegnazioni. Dunque, i rilievi del Presidente furono rivolti sia a garantire i giudici sia il loro organo di autogoverno<sup>(51)</sup> e furono in buona sostanza recepiti dal Parlamento in sede di riapprovazione<sup>(52)</sup>.

A salvaguardia della funzione giurisdizionale, deve essere ricordata, inoltre, la lettera inviata dal Presidente Napolitano al Presidente del Consiglio dei ministri Silvio Berlusconi precedentemente<sup>(53)</sup> all'approvazione da parte del Consiglio dei ministri di un decreto legge in relazione al caso Englaro e la successiva decisione di non procedere all'emanazione del decreto comunque deliberato dal Consiglio dei ministri, «avendo verificato che il testo approvato non supera le obiezioni di incostituzionalità [...] tempestivamente rappresentate e motivate»<sup>(54)</sup>. In particolare, nella lettera si poneva in luce che «*il fondamentale principio della distinzione e del reciproco rispetto tra poteri e organi dello Stato* non consente di disattendere la soluzione che per esso è stata individuata da una decisione giudiziaria definitiva sulla base dei principi, anche costituzionali, desumibili dall'ordinamento giuridico vigente». L'urgenza del provvedere, in questo caso, avrebbe coinciso proprio con l'esigenza di evitare l'esecuzione del giudicato<sup>(55)</sup> e quindi avrebbe superato quell'insuperabile confine che la Corte costituzionale ha più volte evidenziato nei riguardi dello stesso legislatore parlamentare<sup>56</sup>; dunque la decisione del Presidente poteva considerarsi obbligata, anche tenendo conto della maggiore attenzione che – a far corso dalla sentenza n. 29 del 1995 – la Corte costituzionale ha rivolto alla sussistenza dei presupposti costituzionali per l'emanazione dei decreti-legge.

---

<sup>51</sup> Legge 25 luglio 2005, n. 150 – *Delega al Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, per il decentramento del Ministero della giustizia, per la modifica della disciplina concernente il Consiglio di presidenza, della Corte dei conti e il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, nonché per l'emanazione di un testo unico.*

<sup>52</sup> V, T.E. Frosini, *Tra riformatori timidi e resistenze corporative, un'occasione perduta per cambiare la giustizia*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>53</sup> ... destinata ad essere riservata, ma resa nota dal Presidente del Consiglio e, successivamente apparsa nel sito [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it).

<sup>54</sup> Così il Comunicato del 6 febbraio 2009, in [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it).

<sup>55</sup> Al riguardo, v. M. Luciani, *L'emanazione presidenziale dei decreti-legge*, cit., 428 ss., e spec. 432, ove si osserva, conclusivamente, «sia perché è in giuoco il principio di separazione dei poteri, sia perché altrimenti sarebbe travolto il consolidato diritto all'affidamento [...], il giudicato non può essere toccato». Sull'intreccio tra carenza dei requisiti di necessità ed urgenza e mancato rispetto del principio della separazione dei poteri pongono l'accento, con varie argomentazioni, anche P. Carnevale, *Emanare, promulgare e rifiutare. In margine a talune considerazioni svolte da Massimo Luciani*, in <http://www.astrid-online.it/FORUM--Il-/> e G. Serges, *Il rifiuto assoluto di emanazione del decreto legge*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2009, 469 ss.

<sup>56</sup> Cfr. la giurisprudenza ricordata da M. Luciani, *L'emanazione presidenziale dei decreti-legge*, 431 s.

## 5. I poteri informali.

Nella prassi delle ultime due presidenze, si diceva, vanno tenuti presenti i poteri informali, esercitati con una maggiore pubblicità che in passato e, in qualche modo, distinti dalle ormai tradizionali “esternazioni” ovvero sia gli interventi c.d. di *moral suasion*, nel corso di approvazione delle leggi, sia quelli di motivazione “dissenziante” di leggi appena promulgate. In proposito, non manca chi richiede un più frequente uso del potere di rinvio, ad esito del controllo svolto in sede di promulgazione piuttosto che l’attivazione di procedure informali<sup>(57)</sup>. Tuttavia, va notato che il ricorso a tali poteri è più il sintomo che non il rimedio del malessere attraversato dalle nostre istituzioni rappresentative dopo l’abbandono del sistema elettorale proporzionale: in particolare, il Parlamento, è divenuto, al contempo, l’«emiciclo di acclamazione meramente ritualistica o folcloristica del governo», a suo tempo paventato da Alberto Predieri<sup>(58)</sup>, e «il “luogo” lasciato all’opposizione e alle sue sconfitte», come è stato argutamente definito in anni più recenti<sup>(59)</sup>, così smarrendo il ruolo di integrazione e di unità, che, in qualche modo, aveva ricoperto per buona parte dell’esperienza repubblicana. Il rimedio sarebbe il recupero di tale ruolo da parte delle Camere; nel frattempo, il Presidente della Repubblica non può rimanere del tutto silente né può farsi travolgere, per così dire, nel gorgo della sconfitta dell’opposizione, ed è allora preferibile che trovi il modo d’impegnare il Governo a presentare un disegno di legge (o addirittura, in qualche caso, anche un decreto-legge correttivo), quando ritenga che il rinvio produca come conseguenza solo quella di dover sottoscrivere una legge riapprovata.

Passando, più in generale, a considerare le esternazioni, anche a questo proposito può rilevarsi un complessivo abbassamento dei toni, rispetto alla Presidenza Cossiga e alle sue proverbiali “picconate” che costituirono fonti di disagio istituzionale (come nel caso che diede adito alla presa di distanze di Giovanni Galloni, all’epoca Vice Presidente del C.S.M., ed alla

---

<sup>57</sup> G. Azzariti, *Sospensione dei processi per le Alte cariche dello Stato e comunicati irrituali della Presidenza della Repubblica*: “Su ciò, di cui non si deve parlare, si deve tacere”, cit.; M. Manetti, *I due Presidenti. Il settennato di Ciampi alla prova del bipolarismo*, cit., 187 ss.; Id., *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nella formazione degli atti legislativi*, cit.

<sup>58</sup> A. Predieri, *Parlamento 1975*, in Id. (a cura di), *Il Parlamento nel sistema politico italiano*, Milano, 1975, 14.

<sup>59</sup> C. Chimenti *Il ruolo delle Assemblee elettive nella forma di governo*, in M. Siclari (a cura di), *I mutamenti della forma di governo fra progetti di riforma e modificazioni tacite*, cit., 182.

conseguente revoca della delega<sup>60</sup>) o di offesa individuale (arrivando a dar luogo a lunghi contenziosi giudiziari, fino ad investire la Corte di Cassazione e la Corte costituzionale<sup>61</sup>).

Ciò non vuol dire che siano state taciute perplessità nei confronti di singole iniziative o pronunce giudiziarie, ma con espressioni più consone a chi ricopre la più alta carica dello Stato. Ad esempio, nella sua sinteticità ed espressività può esser ricordata la reazione a seguito della sentenza di condanna della Corte d'Appello di Perugia inflitta a Giulio Andreotti per il "delitto Pecorelli" (peraltro destinata ad essere cassata senza rinvio) da parte di Carlo Azeglio Ciampi, che, come riportarono i titoli di vari giornali dell'epoca, si limitò ad esprimere «profondo turbamento»<sup>(62)</sup>. Lo stesso Ciampi, con la sobrietà che contraddistingue i suoi interventi, replicò all'affermazione del Presidente del Consiglio Berlusconi riportata da un settimanale inglese circa il fatto che «i magistrati per fare quel lavoro debbono essere disturbati mentalmente», ribadendo «la ferma convinzione [...] che i cittadini italiani guardano alla Magistratura con piena fiducia, come all'istituzione che, pur tra non poche difficoltà, si adopera con impegno e dedizione – in piena autonomia e indipendenza, secondo il dettato costituzionale – ad amministrare la giustizia e il rispetto della legalità»<sup>(63)</sup>.

Scalfaro, durante la sua presidenza, stigmatizzò più volte il clima in cui stavano svolgendosi i rapporti tra politica e giustizia, ponendo particolarmente l'accento sull'esigenza che i giudici ed i pubblici ministeri dovessero, comunque, ricorrere con molta prudenza alla carcerazione preventiva: arrivò addirittura ad una severa reprimenda in occasione del messaggio di fine anno del 1997, invitando ad un maggior rispetto per gli imputati<sup>(64)</sup>.

---

<sup>60</sup> Sulla vicenda, v. G. Ferri, *Il Consiglio Superiore della Magistratura ed il suo Presidente. La determinazione dell'ordine del giorno delle sedute consiliari nella prassi costituzionale della presidenza Cossiga*, cit., 117 ss.

<sup>61</sup> V. Cass. civ., Sez. III, 27 giugno 2000, n. 8733 e n. 8734; Corte cost., 12 novembre 2002, n. 455; Id., 17 luglio 2007, n. 290.

<sup>62</sup> V., ad es. l'articolo di M.G. Bruzzone, «*Ciampi: non commento ma sono turbato*», *La Stampa*, 18 novembre 2002.

<sup>63</sup> L'episodio è ricordato da P. Peluffo, *Ciampi. L'uomo e il presidente*, Milano, 2007, 381, 505, nt. 44.

<sup>64</sup> «E c'è un tema delicato. Molti mi hanno chiesto di parlarne: ed è **giustizia e politica**. Qui, il rapporto è stato, a volte, un rapporto difficile, polemico. Sono venuti inviti a un dialogo più tranquillo, da molte parti. Vorrei prendere un invito autorevole. Quello del Vice Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura, Prof. Grosso. Il quale ha detto parole che io condivido totalmente, sulla capacità di abbassare la voce, sulla capacità di tacere, di silenzio, perché non servono queste polemiche. Soprattutto, quando sono polemiche fatte fra singoli. Non servono, accendono il fuoco.// La Magistratura ha un'Associazione. Più del 90 per cento dei Magistrati fanno capo a questa Associazione. Questa Associazione ha dialogato fortemente con la Bicamerale. Io spero che potrà dialogare ancora in questa fase importantissima delle riforme. Questa Associazione ha i vertici, tutti i vertici, diciamo, lo dico con gratitudine, di grande saggezza, di grande equilibrio, di grande capacità di dialogo, di capacità di mettersi anche nell'animo, nel pensiero della controparte. Auguri per questo dialogo. Ma io ho dei doveri, un dovere di chiarimento. Si sono fatte delle polemiche perché nel salutare le cariche dello Stato per gli auguri di fine anno, facendo gli auguri alla Magistratura ho parlato di normalizzazione, ho parlato di tornare sul binario. Allora si è detto: ma il Presidente pensa che non ci siano più reati, che la stagione delle gravi cose illegittime sia finita.// Ma il Presidente non se lo è mai sognato questo. Non se

L'attuale Presidente, Giorgio Napolitano, ha proseguito – anche reagendo ad invettive, di cui è stato fatto oggetto assieme ai giudici, al C.S.M ed alla Corte costituzionale – nell'opera di ispirare una “pacificazione” tra responsabili delle istituzioni, invitando maggioranza ed opposizione a trovare la strada per una convivenza che consenta di guardare alle istituzioni stesse con fiducia e rispetto, ma anche richiamando i giudici svolgere il proprio ruolo, adottando «un costume di serenità, riservatezza ed equilibrio, nel rigoroso rispetto delle regole, che non può essere sacrificato all'assunzione di missioni improprie e a smanie di protagonismo personale»<sup>(65)</sup>.

I pochi esempi riportati danno conto dello sforzo dei diversi Presidenti di ricondurre ad unità l'operato delle varie articolazioni della Repubblica. Uno sforzo che denota, anche riguardo ai

---

lo è mai sognato. Purtroppo nessuno può sognare questo. Ci sono i reati e ci sono i processi che devono – devono – essere celebrati... Devono.// Ma quando io ho detto queste cose, io ho ripensato che almeno quattro anni fa, parlando all'Auletta della Camera, proprio su un'iniziativa presa dall'attuale Presidente della Camera, l'on. Violante, che era allora Presidente della Commissione Antimafia – se non ricordo male – c'era uno stuolo di Magistrati autorevolissimi. E il Presidente Violante chiese che io parlassi. Fui il primo a parlare di questo. Lo dico solo perché era mio dovere di parlare. E parlai, denunciando l'eccesso di carcerazione preventiva.// Questa c'è stata. Credo che tutti sappiano qual è la mia devozione alla Magistratura. È stata la mia vocazione primaria. E lo è ancora. Ho detto qualche volta: “*La toga è attaccata all'anima*”. Io la vivo così. Il mio rispetto è sempre totale. E la gratitudine per ciò che la Magistratura ha fatto per togliere tante cose storte dal mondo politico deve rimanere. Però bisogna avere il coraggio di dire che la carcerazione preventiva, specie, quando a volte, non so se il Magistrato o qualche collaboratore, consentitemi, un po' rozzo, ha detto: “*O parli o rimani dentro*”, no, questo non ha spazio nella civiltà giuridica di nessun paese. Ha spazio, purtroppo, sotto la voce tortura. Questo no!// Il tintinnare le manette in faccia a uno che viene interrogato da qualche collaboratore, questo è un sistema abietto, perché è di offesa. Anche l'imputato di imputazioni peggiori ha diritto al rispetto. Ma vi è stata altra cosa, che io ho denunciato, non a questo Consiglio Superiore, ancora al Consiglio Superiore precedente – qui, bisogna andare indietro di tre-quattro anni – e sono gli avvisi di garanzia giunti alla stampa prima che all'interessato. No, no. C'è un articolo del codice penale che parla, si interessa proprio della violazione del segreto istruttorio. No, non è possibile.// Quando io parlo di tornare sul binario, devo dire che ho sentito che già si è tornati, grazie a Dio, ma ho bisogno di dirlo perché queste cose sono cose che non possono ripetersi. In questo senso le mie parole». Il testo completo del discorso può rinvenirsi in [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it). Si v. pure O.L. Scalfaro, *Quel tintinnare di vendette. Giustizia difficile tra protagonismo dei magistrati e ritorsioni della politica* (a cura di G. Dell'Aquila), Roma, 2009, per un florilegio degli interventi sul tema, dei quali, il passo riportato, costituisce un'efficace sintesi.

<sup>65</sup> La frase è estrapolata dall'Intervento del Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, all'incontro con le Alte Magistrature della Repubblica del 17 dicembre 2008 (in [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it)). Si riporta per intero il passo dedicato alla giustizia nell'ambito di tale intervento: « E vengo al tema della riforma della giustizia, cioè di un'istituzione e di un'amministrazione fondamentali per il servizio da rendere ai diritti e alla sicurezza dei cittadini, e per l'efficienza di uno Stato fondato sull'imperio della legge. La lotta contro la criminalità, e soprattutto il crimine organizzato, contro la corruzione e ogni sorta di illegalità, richiede un impegno incessante come quello di cui va dato atto alle forze dell'ordine e alla magistratura, meglio definendone però i rispettivi ruoli e le necessarie sinergie. Gravissima è la condizione della giustizia civile, i cui tempi appaiono incompatibili con una economia avanzata, che viene in Italia ormai frenata nel suo dinamismo, più che mai prezioso invece in una fase critica come quella attuale. In generale, unanime è il riconoscimento dell'esigenza di intervenire decisamente sull'abnorme, intollerabile durata dei processi : non manca in tal senso l'impegno del governo e del Parlamento. //Ma si pongono con urgenza anche problemi di equilibrio istituzionale, nei rapporti tra politica e giustizia, ed esigenze di misure di riforma, volte a scongiurare eccessi di discrezionalità, rischi di arbitrio e conflitti interni alla magistratura nell'esercizio della funzione giudiziaria, a cominciare dalla funzione inquirente e requirente. Misure di riforma che riguardino anche la migliore individuazione e il più corretto assolvimento dei compiti assegnati al Consiglio Superiore della Magistratura dalla Carta costituzionale. Misure, nello stesso tempo, di fermo richiamo a criteri di comportamento come quelli relativi al riconoscimento effettivo dei poteri spettanti ai capi degli uffici, o come quelli relativi ai limiti da osservare - e troppo spesso violati - nella motivazione dei provvedimenti giudiziari, o più semplicemente quelli attinenti a un costume di serenità, riservatezza ed equilibrio, nel rigoroso rispetto delle regole, che non può essere sacrificato all'assunzione di missioni improprie e a smanie di protagonismo personale»

rapporti tra politica e giustizia, il ruolo di mediazione ed intermediazione riconosciuto al Capo dello Stato nella forma di governo italiana<sup>66</sup>).

---

<sup>66</sup> A. Baldassarre, *Il Capo dello Stato*, cit., *passim*