

in G. Mannozi - G. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Il Mulino, Bologna, 2015, ISBN 978-88-152586-6, pp. 97-118.

LA SVOLTA RIPARATIVA DEL PARADIGMA SANZIONATORIO. VADEMECUM PER UN'EVOLUZIONE NECESSARIA.

Luciano Eusebi
ordinario di Diritto penale nella Università Cattolica del Sacro Cuore - Milano

SOMMARIO: 1. *Gestire* la frattura prodotta dal reato: sul mutamento del rapporto tra pena e prevenzione. – 2. Giustizia riparativa e riforma delle modalità (sostanziali e processuali) di risposta al reato. – 3. I riflessi circa il ruolo del giudice. – 4. Il recupero della possibilità di un *dialogo*, scevro da controindicazioni garantistiche, sulla sanzione e sul reato (il ruolo della *verità*). – 5. La radicale diversità di orizzonte della giustizia riparativa rispetto alle impostazioni rieducative di matrice positivista (il ruolo della *libertà*). – 6. La riacquisita consapevolezza dell'esigenza di una risposta non simbolica alla condizione della vittima, senza cedimenti a logiche di *privatizzazione* della giustizia penale. – 7. Le potenzialità della giustizia riparativa in rapporto a reati non lievi e a condanne detentive di lunga durata (sulla categoria proposta da Massimo Donini del *delitto riparato*). – 8. L'apporto deflattivo possibile delle procedure di mediazione nella fase pre-processuale.

1. *Gestire* la frattura prodotta dal reato: sul mutamento del rapporto tra pena e prevenzione.

Ab immemorabili, la pena nel momento in cui viene inflitta dal giudice si configura come un corrispettivo, e non come un *progetto*: in altre parole, non secondo contenuti definiti in modo da assumere significato rispetto alla condizione personale del destinatario e rispetto alla ricomposizione della frattura, più o meno profonda, aperta dal fatto illecito nei suoi rapporti con la comunità sociale e con la vittima, bensì secondo il *quantum* di uno strumento punitivo omogeneo, costituito (a parte i reati di competenza del Giudice di pace) dalla detenzione oppure, con un ruolo addizionale o alternativo e solo marginalmente autonomo, da una somma in danaro.

Si tratta di un modello che identifica inevitabilmente i risultati attesi, in termini di prevenzione, dalla prassi sanzionatoria penale quali esiti *successivi ed estrinseci* rispetto al fatto del punire, cui vengono ricollegati attraverso la sola forma d'incidenza che può pensarsi caratterizzare una risposta punitiva *analoga*, nel contenuto, alla negatività del reato e consistente, dunque, in un *danno*: attraverso, cioè, la supposta attitudine della pena a essere *temuta*, operando in senso intimidativo (salva, ovviamente, l'efficacia neutralizzativa immediata nei confronti della singola persona sottoposta a detenzione).

Ora, la giustizia riparativa presuppone, anzitutto, un concetto *meno semplificatorio* della prevenzione.

Da un lato è consapevole, infatti, di come l'aver incentrato la *giustizia penale* – identificando ampiamente con essa la *politica criminale* – sul prevedere a carico dell'autore del reato una sofferenza reciproca al disvalore del fatto commesso¹ abbia marginalizzato sia l'impegno del legislatore, in termini di *prevenzione primaria*, nel contrasto dei fattori che favoriscono la criminalità (si pensi – fra i tanti esempi possibili – al ruolo della legislazione sugli appalti rispetto alla corruzione), sia l'intervento sugli interessi materiali perseguiti in modo criminoso e sulle posizioni personali sfruttate a tal fine, posto che la gran parte dei reati ha movente economico.

¹ Si rammentino le parole di G. BETTIOL, *Diritto penale*, 11^a ed., Cedam, Padova, 1982, p. 724: «Alla radice della pena noi ritroviamo l'idea del corrispettivo»: «la pena è una sofferenza inflitta all'autore di un reato a cagione del reato perpetrato», «*malum passionis propter malum actionis*»; oppure le parole di F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 11^a ed., Giuffrè, Milano, 2003, p. 675: la pena «indica il dolore, la sofferenza che viene inflitta a colui che ha violato un comando».

Dall'altro lato, muove dalla presa d'atto di come una prevenzione stabile non possa fondarsi su dinamiche contingenti di deterrenza le quali, non avendo a che fare con profili di persuasione personale all'agire secondo la legge, perdono efficacia non appena sussistano prospettive credibili di impunità, rimanendo, del resto, pressoché irrilevanti nei confronti della criminalità a motivazione ideologica o a forte componente emotiva e celando, attraverso la rincorsa all'esemplarità delle pene, le carenze nei tassi d'intercettazione delle condotte illecite (specie di quelle più gravi).

Non solo. Avverte altresì come una risposta al reato costituente la *ripetizione del male*² comprometta il credito del messaggio d'intangibilità riferito ai beni giuridici che la norma penale afferma di voler promuovere e salvaguardare, con effetti controproducenti sul piano preventivo³.

Di qui la persuasione secondo cui il realizzarsi delle finalità preventive non si fonda, essenzialmente, su meccanismi di condizionamento, bensì su dinamiche assai più fluide tendenti a creare i presupposti affinché si mantenga elevato nel tempo, in ambito sociale, il livello di adesione *per scelta* al rispetto delle norme.

La prevenzione, in questo senso, si configura come una partita sempre aperta tra appello normativo e autonomia soggettiva. Così che dinnanzi al reato si tratta, in primo luogo, di agire per *ristabilire la giustizia*⁴ fra gli stessi soggetti coinvolti, favorendo una presa di posizione dell'autore rispetto al fatto commesso la quale implichi, attraverso un attivarsi personale in favore dei beni offesi, la riaffermazione *non solo teorica* delle esigenze di tutela fatte valere dalle norme trasgredite.

In modo che la vittima stessa possa trovare risposta al suo bisogno di elaborazione dell'ingiustizia arrecatale, vedendola riconosciuta nell'ambito dell'iter giudiziario relativo al reato e ottenendo che sulle circostanze e sulle motivazioni di quest'ultimo, in un senso non meramente esteriore, *sia fatta verità*. Senza, dunque, essere indotta da quanto subito ad assumere o a richiedere, per parte sua, gesti ritorsivi modellati sul reato e senza chiudersi in stili di vita non più orientati alla solidarietà e alla fiducia.

Effetti, questi, i quali non assumono rilievo soltanto sul piano individuale e nei rapporti interpersonali. Nulla, infatti, più del recupero in chi abbia delinquito di un atteggiamento responsabile verso la vittima, connesso a una riconsiderazione critica delle scelte criminose che attesti la disponibilità futura al rispetto del diritto, riconferma nella società, rafforzandola, l'autorevolezza delle regole violate, cioè la loro capacità di aggregare un consenso liberamente prestato verso l'agire conforme ai precetti delle norme penali (non è un caso, del resto, che quanto maggiormente temono le organizzazioni criminose sia l'allentarsi delle dinamiche di appartenenza).

La prevenzione speciale – intesa come impegno di (re)integrazione dell'agente di reato nell'ambito della legalità, piuttosto che come mera *difesa* nei suoi confronti – si manifesta costituire, in questo senso, un obiettivo non solo umanitario (sebbene motivato anche attraverso la consapevolezza dei profili di corresponsabilità sociale alla genesi dei reati), bensì *strategico* dal punto di vista stesso della *prevenzione generale*. Il che conduce a ravvisare nell'articolo 27, comma

² Cfr. M. DONINI, *Per una concezione post-riparatoria della pena. Contro la pena come raddoppio del male*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, p. 1207.

³ Restano paradigmatiche, in proposito, alcune espressioni classiche contro la pena di morte: «Parmi un assurdo che le leggi, che sono l'espressione della pubblica volontà, che detestano e puniscono l'omicidio, ne commettano uno esse medesime, e, per allontanare i cittadini dall'assassinio, ordinino un pubblico assassinio» (C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* [1764], § XXVIII, in *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria* diretta da L. Firpo, vol. I, MedioBanca, Milano 1984, p. 92 s.); «lo spettacolo dei supplizi (...), lungi dall'essere edificante per il popolo, lo demoralizza e guasta, in esso, ogni sensibilità, e quindi ogni virtù» (W. HUGO, *L'ultimo giorno di un condannato a morte* [1832], tr. it. Newton Compton, Roma, 1993, p. 24).

⁴ Per un'interessante modulazione nel senso della giustizia riparativa di simile concetto, in quanto espresso («*iustitiam restitui*») dal can. 1341 del codice di diritto canonico, si veda M. RIONDINO, *Giustizia riparativa e mediazione nel diritto penale canonico*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2011, *passim*. Dal punto di vista teologico-biblico valga, in proposito, il rinvio fondamentale a P. BOVATI, *Ristabilire la giustizia. Procedure, vocabolario, orientamenti*, Pontificio Istituto Biblico, Roma, 1997;

terzo, della Costituzione non una pur importante norma di chiusura del sistema, ma una scelta di campo ben precisa a fini politico-criminali.

Ne deriva che la giustizia riparativa si caratterizza in quanto cerca di costruire *attualmente*, cioè proprio attraverso i modi del suo intervento, le condizioni di *responsabilizzazione, riparazione, riconciliazione* che rispondono alle esigenze preventive: configurando la risposta al reato come un *progetto* coerente con simile intento. Ha l'ambizione di tornare a *rendere giusti*⁵ rapporti che non lo sono stati e dunque, nel senso etimologico del termine, di *giustificare*. Non concepisce la giustizia come l'esito teorico e impersonale di una procedura compensativa⁶, bensì mira a ricomporla con riguardo alle relazioni personali e sociali su cui il reato abbia inciso. Non si attende prevenzione come effetto futuro di una prassi sanzionatoria che non ricuce alcunché rispetto a simili relazioni e che dovrebbe scaturire da un processo psicologico intimidativo tutto interno all'individuo coinvolto o al cittadino che si vorrebbe *prenda esempio* (prassi, questa, solo in parte mitigata, per il condannato, dalla logica premiale dell'accesso ai benefici che consentono di evitare, in tutto o in parte, la permanenza in carcere). Piuttosto, intende configurarsi come strumento che – riaffermando attraverso le sue modalità i valori di rilievo sociale contraddetti dal reato e sollecitando un giudizio, e un'assunzione di responsabilità, nei suoi confronti da parte dell'autore – assume *di per se stesso* portata preventiva.

2. Giustizia riparativa e riforma delle modalità (sostanziali e processuali) di risposta al reato.

L'apertura alla giustizia riparativa investe la riforma del sistema sanzionatorio penale, posto che quest'ultimo resta incentrato, nel nostro paese, sulla corrispettività tra reato e condanna alla detenzione, quale forma punitiva pressoché egemone.

Superare questo schematismo del punire significherebbe, pertanto, muovere verso un'impostazione nuova, che rifletta su come i contenuti della risposta al reato possano davvero *gestire* in modo efficace l'avvenuto realizzarsi del medesimo, evitando di ritenere che la previsione di un equivalente (il più delle volte) detentivo rispetto al reato risponda in modo automatico alle esigenze politico-criminali, salva solo la necessità di modularne il *quantum*.

Un'impostazione la quale, per sua stessa natura, sembra comportare l'accoglimento, in misura più o meno marcata, del punto di vista riparativo.

Simile passaggio, nondimeno, ha trovato finora, nel nostro sistema penale, ostacoli notevolissimi. Anche nel momento in cui, dopo la sentenza 8 gennaio 2013 (*Torreggiani*) della Corte europea dei diritti dell'uomo, si è intervenuti per diminuire la popolazione penitenziaria, s'è preferito farlo, infatti, agendo ancora una volta sugli strumenti già richiamati che consentono la rinuncia totale o parziale all'esecuzione in carcere della condanna detentiva inflitta, ma non mettendo in discussione lo schema sanzionatorio proprio della condanna, vale a dire dilatando, finalmente, la gamma delle pene applicabili: sebbene la necessità di un simile passo sia stata ribadita, nel 2008, dall'ultima Commissione per la riforma del codice penale, presieduta da Giuliano Pisapia, e successivamente dalla Commissione ministeriale, presieduta da Francesco Palazzo, cui nel s'era attribuito, nel 2013, il compito specifico di formulare proposte per la riforma del sistema sanzionatorio penale.

Anzi, il timidissimo proposito di forzatura, dopo ottantaquattro anni, del catalogo delle pene principali ad opera dalla legge delega n. 67/2014, attraverso l'introduzione della meno significativa tra le nuove sanzioni ipotizzabili, costituita dalla *reclusione domiciliare* (cui la seconda

⁵ Cfr., p. es., F. BOTTURI, *Rendere giustizia*, e I. LIZZOLA, *La risposta al reato. Oltre il diritto di punire: prospettive pedagogiche*, in L. EUSEBI (a cura di), *Una giustizia diversa. Il modello retributivo e la giustizia penale*, Vita e Pensiero, Milano, 2015, rispettivamente pp. 29 ss. e 37 ss.

⁶ Nel senso hegeliano della pena come «conciliazione autentica (*wahrhafte Versöhnung*) del diritto con se stesso»: G.W.F. HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto* (1821), ed. it. a cura di V. Cicero, Milano, 1996, § 220, p. 380 s.

Commissione *Palazzo*, costituita nel 2014 al fine di attuare le deleghe di cui alla legge citata, aveva cercato di attribuire contenuti in parte diversi da quelli puramente detentivi), è rimasto frustrato per il mancato esercizio, in proposito, della delega entro il termine previsto. Laddove invece la delega è stata esercitata dal Governo, con d.lgs. n. 28/2015, rispetto alla *non punibilità per particolare tenuità del fatto*, che ovviamente non incide, salvi gli effetti deflattivi, sull'apparato sanzionatorio.

La legge n. 67/2014, peraltro, ha ugualmente segnato la prima tappa importante verso la riforma, ormai ineludibile, del sistema sanzionatorio penale ordinario, prevedendo anche rispetto agli adulti (e, per essi, su richiesta) l'introduzione – poco estesa quanto all'ambito di applicabilità, ma assai significativa dal punto di vista sistematico – della sospensione del processo con messa alla prova, ex artt. 168-*bis* ss. c.p. e 464-*bis* ss. c.p.p. Nonostante numerosi limiti dell'impianto normativo riferibile al nuovo istituto (specie per quanto concerne il fatto che la sua concessione è comunque «subordinata alla prestazione di lavoro di pubblica utilità», ex art. 168-*bis*, co. 3, c.p.)⁷, esso configura, infatti, il primo caso in cui un reato non minorile né di competenza del giudice di pace, e del quale non sia da riconoscersi la *tenuità* (ex art. 131-*bis* c.p.), possa essere affrontato dall'ordinamento penale italiano – in base al buon esito di un *programma* da espletarsi mediante affidamento al servizio sociale – senza passare attraverso la quantificazione di una pena detentiva.

S'è inoltre esplicitamente menzionata, agli artt. 464-*bis*, co. 4, lett. c, c.p.p. e 141-*ter*, co. 3, att. c.p.p., la possibilità di ricomprendere, nell'ambito del programma, condotte intese alla «mediazione con la persona offesa», cioè il ricorso alla procedura – la *mediazione penale* – che costituisce l'approdo più avanzato della giustizia riparativa (cui s'era fatto riferimento, in precedenza, solo all'art. 29, co. 4, d.lgs. n. 274/2000, sebbene l'utilizzo pratico della stessa abbia riguardato, in senso del tutto prevalente, il settore penale minorile, dati gli spazi discrezionali assai estesi offerti dagli articoli 9 e 28 d.P.R. n. 448/1988).

La riforma delle modalità di risposta al reato, dunque, ha preso avvio attraverso uno strumento di definizione anticipata del processo avente natura sostanziale⁸, in quanto richiede uno specifico attivarsi *lato sensu* riparativo dell'imputato, non fondandosi, pertanto, sulla mera rinuncia al dispiegarsi ordinario dell'iter processuale (in altre parole, a un certo livello dei diritti difensivi), come avviene con i riti speciali.

E, in effetti, gli ambiti della riforma concernente il sistema sanzionatorio penale attengono in via prioritaria, anche nei progetti sopra richiamati, ai due binari costituiti da nuove sanzioni principali e da nuovi strumenti che permettano di realizzare senza giungere alla condanna gli intenti di prevenzione rilevanti ai fini penali, nel senso in precedenza descritto. Con l'esigenza ulteriore di risorse le quali, per un verso, possano condurre a diversificare, almeno in parte, le stesse condanne detentive di medio-lunga durata riferite a reati gravi e che, per l'altro, possano fungere da filtro rispetto all'attivazione del processo.

Considerando, per ora, i due binari di base, le nuove sanzioni utilizzabili in un contesto che attribuisca davvero alla pena detentiva il ruolo di *extrema ratio* possono raggrupparsi in alcune tipologie ormai piuttosto sedimentate (ferma l'esigenza di definire i criteri applicativi delle diverse sanzioni – anche in rapporto alla sospensione condizionale che, peraltro, non andrebbe esclusa – e le regole di un'eventuale alternatività o di un'eventuale concorso fra di esse):

a) sanzioni miranti a contrastare interessi economici soggiacenti al reato o abuso di posizioni economicamente significative:

- generalizzazione della confisca con riguardo ai profitti illecitamente conseguiti;
- pene interdittive riferite a specifici reati non lievi commessi in rapporto a condizioni personali di particolare rilievo;

⁷ Cfr., p. es., C. MAZZUCATO, contributo su *Sovraffollamento penitenziario e differimento all'esecuzione penale (Opinioni a confronto)*, in *Criminalia*, 2013, p. 477 ss.

⁸ Cfr. per questa terminologia A. PICCIANI, *La premialità nel sistema penale*, in S. ARMELLINI - A. DI GIANDOMENICO (a cura di), *“Ripensare la premialità”. Le prospettive giuridiche, politiche e filosofiche della problematica*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 240 ss.

- pena pecuniaria per tassi;
- generalizzazione della responsabilità per reato degli enti, quando i vantaggi ottenuti dall'ente o perseguiti in suo favore dipendano da responsabilità di soggetti apicali o sottoposti;

b) sanzioni di natura prescrittiva orientate in senso riparativo:

- pene prescrittive;
- pene conformative o ingiunzionali;
- lavoro consensuale di pubblica utilità;
- percorsi consensuali terapeutico-riabilitativi;

c) detenzione domiciliare, modulata secondo prescrizioni a orientamento riparativo e risocializzativo.

Si noti, in proposito, che le stesse sanzioni a contenuto economico appaiono pur sempre motivabili secondo un orientamento *lato sensu* riparativo, in quanto forma di contribuzione *rafforzata* specificamente rivolta, sul presupposto dell'avvenuto perseguimento di vantaggi o profitti illeciti, in favore degli impegni di rilevanza sociale assolti dagli organi pubblici.

Senza trascurare il fatto che, mentre in Italia pare ci si voglia orientare – sulla base di un'altra delega, a oggi tuttora esercitabile, contenuta nella legge n. 67/2014 – verso l'estromissione di principio (potremmo dire *a tagli lineari*) dall'ambito penale degli illeciti puniti in forma pecuniaria, in altri paesi – si pensi alla Germania – la maggior parte della casistica penale che perviene a sentenza dà luogo a una pena pecuniaria per tassi.

È dubbio, inoltre, se sia da attribuirsi un rilievo autonomo, fra le pene suscettibili di essere previste dal codice, alla detenzione domiciliare, posto che obblighi di permanenza domiciliare potrebbero essere inquadrati nell'ambito di sanzioni prescrittive. Va peraltro rammentato, secondo un approccio realistico alla gradualità delle riforme, come la prima apertura del legislatore delegante a estendere il novero delle pene principali, pur rimasta senza esito, abbia fatto riferimento proprio alla *reclusione domiciliare*.

Non può infine non rimarcarsi come appaia necessario disancorare per quanto possibile l'utilizzabilità di determinati istituti processuali (misure cautelari, intercettazioni, ecc.), ma anche degli strumenti sanzionatori non detentivi, dalle entità edittali oggi previste con riguardo alla reclusione: ciò al fine di evitare riflessi distorcenti sempre più marcati prodotti da un simile collegamento con riguardo sia alle scelte legislative (si pensi solo al ricorrente innalzamento dei minimi edittali) che a quelle giudiziarie.

L'abbandono, in sede di riforma, dell'impostazione secondo cui per tutti i reati debba essere prevista una pena edittale detentiva – il che porta a considerare nuove eventuali modalità di risposta ai reati come sanzioni pur sempre, nella sostanza, *sostitutive* – potrà dunque offrire, anche in questo senso, un contributo di grande rilievo.

Per quanto concerne, invece, gli strumenti di definizione anticipata del processo – che rivelano in modo maggiormente uniforme una conformazione riparativa – la riforma del sistema sanzionatorio sembra potersi impennare su tre risorse principali (ferma sempre l'adesione della persona nei cui confronti si sia aperto il procedimento)⁹:

- sospensione del processo con messa alla prova;
- mediazione penale (quale strumento autonomo o collegato a un programma di prova);
- procedura riparativa, sul modello dell'art. 35 d.lgs. n. 274/2000 (sebbene tale norma sembri orientare a una caratterizzazione prioritariamente risarcitoria e restitutoria della proposta proveniente dall'imputato, in difformità con i principi della *restorative justice*, che esigono un impegno di carattere *personale* in favore della vittima e dei beni aggrediti).

Si può anzi sostenere che l'affermarsi dell'orientamento riparativo potrà dirsi comprovato, in primo luogo, proprio da un'utilizzazione estesa di queste ultime risorse.

⁹ Cfr., sul tema, B. BERTOLINI, *Esistono autentiche forme di 'diversione' nell'ordinamento processuale italiano? Primi spunti per una riflessione*, in www.penalecontemporaneo.it (18-11-2014).

3. I riflessi circa il ruolo del giudice.

L'aspetto saliente delle nuove modalità sanzionatorie è dato dalla circostanza che esse esigono, in misura più o meno estesa, una valutazione circa le conseguenze da far seguire al reato la quale non si risolve nell'individuare con riferimento a due scale (la gravità del reato e la gravità della pena) la risposta punitiva che si ritenga proporzionata al fatto colpevole, bensì impone al giudice di concretizzare rispetto al fatto e ai rapporti intersoggettivi in esso coinvolti la strategia d'intervento definita per categorie generali (e non generiche) dal legislatore, secondo gli strumenti e i limiti dal medesimo fissati.

Ciò assume la sua manifestazione più palese con riguardo alle pene di tipo prescrittivo e alla determinazione di un progetto finalizzato alla prova. Ma non è escluso neppure, per esempio, nella determinazione del tasso di una pena pecuniaria, alla luce delle condizioni personali (concernenti per esempio gli obblighi familiari) ed economiche in cui si trovi l'agente di reato.

Tutto questo tende a modificare, anzitutto, il ruolo del giudice: è un gioco un mutamento senza dubbio impegnativo dei suoi compiti, che tuttavia non può essere eluso, anche in considerazione di tendenze ormai sedimentate sul piano internazionale.

Il giudice non potrà rimanere soltanto colui che verifica la tenuta delle prove inerenti ai fatti e alle responsabilità, applicando in caso di condanna una dosimetria aritmetica riferita alla durata della detenzione, ma dovrà divenire sempre più capace di progettazione (e di eventuale, successiva rimodulazione), in rapporto col servizio sociale, quanto alle conseguenze del reato: sempre nell'ambito, come si diceva, del disposto legislativo (ne costituiscono una prima manifestazione significativa, rispetto agli adulti, i compiti assegnati al giudice dalla nuova normativa sulla messa alla prova).

Né appare realistico che la sfida risulti evitabile attraverso l'assegnazione di tutte le competenze progettuali in ambito sanzionatorio a un giudice distinto da quello della cognizione, quale potrebbe essere, comunque rinominato, il Tribunale di Sorveglianza, alla luce dell'esperienza maturata in materia di misure alternative: sebbene non sia affatto da escludersi, per certi aspetti, una rimodulazione del rapporto fra tali organi giudiziari.

Del resto, l'evoluzione in parola potrebbe rendere più pregnante sul piano umano, e dunque più interessante, lo stesso ruolo assegnato ai magistrati giudicanti (non senza riflessi con riguardo al pubblico ministero), venendo esso ad assumere, in tal modo, anche una dimensione per così dire *costruttiva* nei confronti dell'agente di reato.

Tutto questo solleva l'interrogativo concernente l'opportunità di introdurre pure all'interno del nostro sistema penale elementi di *bifasicità* nella fase giudicante, così da riorganizzare quanto attualmente disposto dall'art. 220, co. 2, c.p.p.: come del resto già aveva proposto la Commissione Pisapia, in rapporto alle pene prescrittive¹⁰.

Ma solleva altresì la problematica di fondo inerente a una rivisitazione, essa pure ineludibile, del rapporto tra legislatore e compiti del giudice, cioè della *discrezionalità* giudiziaria. Onde prendere commiato dalla visione che vede in essa una sorta di elemento disfunzionale idoneo a inficiare la purezza del sistema, per valorizzarla, piuttosto, quale elemento necessario e proficuo circa la determinazione delle sanzioni.

Si tratta, dunque, di non fingere più che la discrezionalità giudiziaria, in sede di determinazione della pena, non esista, o debba non esistere, in tal modo rendendola in realtà massiccia. E invece di ripensarla come applicazione al caso concreto di criteri d'intervento nitidamente definiti dal legislatore (se si vuole, di accurate *linee-guida*), sia di ordine qualitativo che di ordine quantitativo

¹⁰ Cfr. l'art. 29, co. 2, della bozza di legge delega predisposta dalla medesima Commissione: «prevedere che il giudice, ai fini della decisione in ordine alle prescrizioni da applicare, possa acquisire le informazioni necessarie relative alle condizioni di vita personale, familiare, sociale ed economica dell'imputato».

(si pensi alle tipologie di prescrizione, ai limiti di durata, ai fattori rilevanti per le scelte, e così via)¹¹.

Nel convincimento che la garanzia del condannato rispetto alla potestà sanzionatoria pubblica non stia in una *Schuldangemessene Strafe* retributiva la quale funga da limite al perseguimento di esemplarità orientate alla neutralizzazione e alla deterrenza, posto che proprio la visione retributiva implica, come si diceva, modalità della prevenzione rivolte in tal senso e posto che non esiste un livello sanzionatorio il quale corrisponda per sua stessa natura (potremmo dire, *ontologicamente*) al reato, a meno di ritenere che la pena debba esprimere le istanze emozionali di penalizzazione operanti nel sociale, secondo quanto teorizzavano i fautori del neo-retribuzionismo.

E, pertanto, nel convincimento che simile garanzia dipenda, piuttosto che da un fittizio contrappeso estrinseco rispetto alla strategia preventiva, dal modello di prevenzione cui si decida di accedere: un modello volto a sancire, in modo più o meno definitivo, la rottura del rapporto sociale con chi venga ormai ravvisato come un nemico, oppure un modello che ricerchi contenuti sanzionatori i quali siano *altro* dal male, perseguendo il ristabilirsi di un rapporto tra l'agente di reato e la società il quale si fondi sul riconoscimento della giustizia, sia con riguardo ai fatti illeciti pregressi che alla vita futura.

4. La possibilità recuperata del *dialogo*, scevra da controindicazioni garantistiche, sulla sanzione e sul reato (il ruolo della *verità*).

Ciò premesso, la giustizia riparativa consente, inoltre, una vera e propria rivoluzione copernicana con riguardo al processo, in quanto apre a quella dimensione del *dialogo* tra le parti che l'esigenza fondamentale di salvaguardia del principio *nemo tenetur se detegere* aveva reso, tradizionalmente, impraticabile. Dinnanzi alla prospettiva di una pena inflitta quale corrispettivo del reato, infatti, ci si può solo difendere: non c'è spazio né per discutere dei suoi contenuti, né, tantomeno, per un'ammissione senza inconvenienti di responsabilità proprie¹².

La novità manifesta due livelli.

In primo luogo, il concepire la risposta al reato come un *progetto* piuttosto che come un danno, sia in sede di condanna, sia attraverso il percorso che può dar luogo a una definizione anticipata del processo, non priva tale risposta, ovviamente, della sua onerosità, ma fa sorgere un interesse dello stesso autore di reato a contribuire, o addirittura ad attivarsi sul piano riparativo, affinché quel progetto possa risultare *il migliore possibile* – nel contesto di una conseguenza penale che non può essere evitata – anche rispetto alle sue esigenze e alla sua personalità.

Con l'ulteriore conseguenza per cui un progetto sanzionatorio che in qualche modo abbia visto il coinvolgimento, anche in sede di condanna, del suo destinatario rappresenta, comunque, un disincentivo a impugnare, almeno nei casi in cui la responsabilità del soggetto interessato non appaia seriamente discutibile.

Ma la giustizia riparativa fa sì, addirittura, che torni possibile, nella fase del processo intesa in senso ampio, dialogare *sul reato*. Il che costituisce l'innovazione più radicale rispetto alla storia dei sistemi penali.

Attraverso la mediazione, infatti, si crea uno spazio all'interno del quale, rimanendo riservato nei confronti del giudice quanto in esso viene detto, si rendono praticabili una rielaborazione e un confronto circa la vicenda dell'illecito realizzatosi, senza che ciò comporti eventuali conseguenze *in malam partem*. Al giudice sarà dunque riportata una valutazione sulla qualità del percorso svolto all'interno di quello spazio, con riguardo all'atteggiamento assunto nel rapporto con la vittima dal

¹¹ Cfr. sul tema M. FERREIRA MONTE, *Diritto penale riparativo*, in *Criminalia*, 2013, p. 34 s.

¹² Sul tema della non valorizzazione di quest'ultima nell'ambito del nostro sistema penale si veda, di chi scrive, *Forme e problemi della premialità nel diritto penale*, in *Studium iuris*, 2001, p. 273 ss.

soggetto sottoposto a processo, ma nulla sarà riferito quanto a eventuali ammissioni, dirette o indirette, di responsabilità.

Il che consente, per un verso, di perseguire in modo immediato il recupero di una consapevolezza critica, in chi vi abbia avuto parte, nei confronti del fatto antiggiuridico, ma anche di un reciproco riconoscimento personale, depurato da atteggiamenti di sopraffazione o di rivalsa, fra i protagonisti della procedura. E pertanto il recupero – di notevole incidenza psicologica, dato il contesto in cui si realizza – della disponibilità in chi abbia delinquito, attestata anche attraverso la formulazione di impegni riparativi, a stili relazionali secondo giustizia.

Senza che il conseguimento di tutto questo – quale realtà che, per le ragioni in precedenza illustrate, assume rilievo fondamentale in una prospettiva di prevenzione – venga dilazionato, rendendosi del tutto aleatorio, alla fase successiva di esecuzione della pena: esecuzione sovente percepita dal destinatario come un mero contrappasso che non favorisce, assente la dimensione del dialogo, lo stesso strutturarsi di un proprio senso di responsabilità verso eventuali vittime.

Per altro verso, poi, il dialogo reso possibile *sul reato* consente altresì di riconsegnare un ruolo cardine nella strategia preventiva alla *ricostruzione della verità*, con ciò intendendosi non solo la verità dei fatti e delle connesse responsabilità, ma altresì quella sui motivi, sui contesti umani e sulle vicende personali che abbiano fatto da sfondo alla commissione del reato. Una verità che per lo più non è posseduta, non avendo avuto opportunità per indagarla, neppure dal soggetto che sappia se stesso autore dell'illecito, eppure centrale per il superamento della frattura rappresentata dal reato nel rapporto con la vittima e per un mutamento stabile delle scelte comportamentali: ma una verità che può essere accostata solo in un contesto dialogico, nel quale sia resa possibile l'apertura alla sincerità¹³. Non è un caso, del resto, che le esperienze internazionali più note di giustizia riparativa (o *restaurativa*, o *riconciliativa*), si pensi alla *Truth and Reconciliation Commission* del Sudafrica, abbiano fondato il loro intento di prevenzione, rispetto a pregresse violazioni generalizzate gravi dei diritti umani, proprio sul *fare verità* circa tali vicende.

Un ruolo, quello della *verità* così intesa, di fatto azzerato nel processo penale come lo conosciamo (posto che l'obbligazione forzosa dell'imputato alla verità, oltre che non rispondere alle esigenze sopra menzionate, implicherebbe offese purtroppo storicamente ben note della dignità umana): venendo sostituito in quanto cardine della strategia preventiva dalla *pena* intesa come corrispettivo, la quale *esige* per ragioni garantistiche (che invero si esprimono assai poco nei suoi contenuti) un contesto di contrapposizione chiuso a qualsiasi dialogo.

5. La radicale diversità di orizzonte della giustizia riparativa rispetto alle impostazioni rieducative di matrice positivista (il ruolo della *libertà*).

Appare chiaro, da quanto sin qui illustrato, come la giustizia riparativa s'incentri sulla valorizzazione della capacità di scelta, e dunque dell'autonomia, di ciascun individuo, che può essere promossa, ma non coartata. Autonomia decisionale che costituisce fra l'altro, quando siano in gioco strumenti di definizione anticipata del processo, il presupposto giustificativo della rinuncia a un accertamento giudiziario delle responsabilità e del conseguente accesso immediato del richiedente al percorso riparativo, con i suoi possibili esiti.

Ma è rispetto alle condotte poste in essere nell'ambito di tale percorso che emerge il ruolo del tutto centrale dell'autonomia soggettiva nel contesto delle modalità riparative di risposta ai reati.

L'impostazione classica, infatti, riguarda la libertà essenzialmente *a ritroso*, come fattore giustificativo di una ritorsione assunta come *meritata*: escludendo la colpevolezza ove si ritenga addirittura assente l'imputabilità, ma negli altri casi annullando ogni rilievo circa i contenuti della

¹³ Si consenta, su questo tema, il rinvio a L. EUSEBI, *Le forme della verità nel sistema penale e i loro effetti. Giustizia e verità come «approssimazione»*, in G. FORTI - G. VARRASO - M. CAPUTO (a cura di), *«Verità» del precetto e della sanzione penale alla prova del processo*, Jovene, Napoli, 2014, p. 155 ss.

risposta sanzionatoria (salvo marginali modulazioni quantitative) dei fattori che comunque abbiano inciso sulla libertà del soggetto agente e, con essi, della sua condizione personale.

L'orientamento positivistico, a sua volta, *nega* (sul piano teorico o di fatto) la libertà, facendo di ciò il presupposto per intendere l'autore del reato quale mero destinatario di un intervento riferito alle sue carenze, posto che l'agire *negativo* non farebbe parte dell'esperienza umana *normale*, così che la prevenzione speciale tende a essere concepita, in un simile contesto, come risultato di atti posti in essere dall'esterno, in modo più o meno coercitivo, *sul* condannato. Con tutte le evidenti contraddizioni, dal punto di vista dei principi costituzionali, di ciò che in questo possa rappresentare un'offesa della libertà morale, contraddizioni, invero, alquanto rimarcate in dottrina: non di rado, tuttavia, per prendere commiato oltre che dalle tesi positivistiche, dalla finalità risocializzativa, dopo averla descritta, in modo alquanto sbrigativo, come da esse dipendente, a beneficio di sempre ricorrenti retribuzionismi.

Dato, tuttavia, che un'applicazione estremizzata, in ambito penale, delle tesi positivistiche, almeno nei contesti democratici, non s'è mai avuta, il positivismo ha inciso sul sistema delle pene suffragando, soprattutto, l'idea che sia il carcere il contesto necessario e in certo modo ideale dell'intervento risocializzativo. Idea, questa, dimostratasi peraltro del tutto irrealistica e rispetto alla quale, oggi, la *restorative justice* offre, in ambito internazionale, un'alternativa radicalmente diversa dal ritorno alle prospettive di *deterrence* e *just desert*.

La giustizia riparativa, invece, riguarda la libertà *al futuro*. Essa muove dalla convinzione che ogni essere umano pone in gioco costantemente la sua autonomia: per cui la prevenzione si gioca, a sua volta, intorno alla capacità di offrire argomenti e opportunità – anche attraverso il ruolo paradigmatico del diritto penale – perché scelte libere di rispetto della legge e di responsabilizzazione con riguardo alle trasgressioni possano essere, in effetti, compiute.

Diversamente, dunque, dalle teorizzazioni retributive, ritiene che, se il passato ha conosciuto il *negativo*, è stato pur sempre, in qualche modo, un passato di *non libertà*, per cui c'è una libertà da riconquistare o, se si vuole, ci sono nuove risorse della libertà da spendere.

Così che – per la prima volta in un'ottica diversa da quella del positivismo – non discute solo di *esecuzione* della pena, lasciando inalterato il modello punitivo che governa la condanna, ma si occupa del *modo* in cui rispondere al reato attraverso il processo. Affinché la libertà di chi abbia trasgredito la legge, e anche quella di chi potrebbe rimanere bloccato nel ruolo di vittima, possano essere rimesse in discussione.

Si dirà che il risultato, in ciascun singolo caso, non potrà essere certo. È ovvio. La prevenzione è una realtà dinamica: non ci sono, rispetto ad essa, *soluzioni finali*. Ma la prevenzione non è solo un *risultato*. Sta anche nel fatto che l'appello, in cui essa si sostanzia, all'autonomia personale risulti costantemente attivato. Mentre fallisce se la si riduce a meccanismi di condizionamento che non passino per una responsabilizzazione soggettiva.

Il sistema giuridico può solo creare strumenti che rendano possibile una tale responsabilizzazione. Dunque, può disegnare un percorso che sia pensato onde *offrire* simile opportunità, mantenendo, tuttavia, precisi limiti alla sua estensione, validi anche per il caso in cui quell'opportunità non sia raccolta.

Ma il fatto che non debelleremo tutto il male presente nei rapporti umani – e il diritto penale ne coglie solo una parte – non costituisce una buona ragione per esonerarci dall'agire nella prospettiva di una prevenzione *ragionevole*.

Non per nulla, del resto, la giustizia riparativa si presentava solo tre decenni orsono come disciplina a dir poco pionieristica, mentre oggi è studiata e insegnata, non senza applicazioni significative, pressoché ovunque nel mondo.

E l'esperienza insegna che ove certe opportunità siano rese fruibili esse vengono accolte secondo livelli perfino inattesi. Con un'attitudine delle medesime a produrre prevenzione che, per molti indizi anche attinenti ai tassi di recidiva, appare elevata, e che sarà interessante vedere sottoposta a verifica, non appena si avranno dati applicativi sufficienti, nell'ambito della ricerca criminologica.

6. La riacquisita consapevolezza dell'esigenza di una risposta non simbolica alla condizione della vittima, senza cedimenti a logiche di *privatizzazione* della giustizia penale.

La giustizia riparativa supera la logica di un diritto penale che offra ai bisogni della vittima una risposta nella sostanza simbolica, rappresentata dal *quantum* della sanzione inflitta. Una risposta che non muta alcunché circa il fatto costituito dal tradimento del rapporto fiduciario tra le persone insito nel reato, eludendo, così, l'esigenza della vittima di vedere quel tradimento rimarginarsi, per quanto possibile, ad opera dell'unica persona che può agire a tal fine in un modo non solo figurato: cioè ad opera del medesimo soggetto che abbia prodotto una simile frattura.

Né si tratta di un'esigenza fatta propria dalla vittima a suo esclusivo beneficio: quante volte abbiamo sentito le vittime auspicare che quanto accaduto serva, almeno, *affinché non accada più!* Vi è nella vittima un bisogno di *socializzazione* del suo dolore, così che esso non resti vano, e così che la stessa attesa, da parte della medesima, di una condotta riparativa abbia il significato di un contributo rivolto a contrastare la possibilità che altri raccolga lo stile comportamentale soggiacente al crimine posto in essere (possibilità che non trova un contrasto stabile nel fatto, solo contingente, di un'avvenuta condanna penale).

La vittima non ha bisogno di una vendetta, e nemmeno di *umiliare* l'autore del reato. Ha bisogno, piuttosto, di un *atto di umiltà*, dopo la prevaricazione patita, che segnali l'ammissione di un'ingiustizia (o quantomeno che segnali, ove il diritto non richieda per l'accesso a percorsi riparativi un'ammissione di colpevolezza, la disponibilità dell'indagato ad agire secondo giustizia).

La pena intesa come ritorsione, del resto, rischia di *vittimizzare* ulteriormente la persona offesa dal reato, comportando in lei la percezione del fatto che l'esperienza patita, oltre a procurarle sofferenza, l'abbia resa *peggiore*, cioè capace di desiderare il *male* di un altro individuo: con riflessi frequenti di chiusura verso gli altri e di inespresa colpevolizzazione.

Ancor più in quanto il modello punitivo classico implica una sorta di spinta strutturale a incrementare l'entità delle pene: posto che se l'unico modo offerto dal sistema penale per far valere la gravità di un reato è il *quantum* della condanna, si entra nella spirale inevitabile in forza della quale ove non siano stati raggiunti i livelli sanzionatori massimi non risulterebbe stigmatizzata adeguatamente l'inaccettabilità di una data condotta illecita.

Tutto questo rende manifesto come il recupero dell'attenzione per il ruolo della vittima nell'ambito della giustizia riparativa rivesta un significato di carattere politico-criminale, e non di riconduzione delle scelte sanzionatorie alla sfera privata: prospettiva, quest'ultima, che finirebbe per riconsegnare il sistema penale a incontrollabili istanze emotive, e dunque a ogni genere di rivalsa.

Mai, di conseguenza, la decisione sull'accettabilità o sulla validità di un percorso riparativo potrà essere affidata, anche solo indirettamente, alla vittima. A tal proposito dovrà pur sempre agire, piuttosto, un soggetto *super partes*, sia esso giudice o mediatore, che risulti in grado di valutare – anche attraverso un giudizio sull'atteggiamento tenuto dalla vittima stessa (o sul ruolo che le sia attribuito) – se le condotte (o le proposte) di carattere riparativo di chi sia indicato quale autore del del reato risultino significative rispetto al modello di prevenzione accolto dal sistema penale.

7. Le potenzialità della giustizia riparativa in rapporto a reati non lievi e a condanne detentive di lunga durata (sulla categoria proposta da Massimo Donini del *delitto riparato*).

Com'è noto, l'interesse per la giustizia riparativa non è sorto, in sede internazionale, con riguardo a fatti bagattellari, ma, al contrario, rispetto ai crimini perpetrati contro l'umanità: circa i quali si manifestano, paradossalmente, con particolare evidenza l'improponibilità e l'inadeguatezza delle logiche ritorsive.

E tuttavia nel dibattito italiano, ma non solo, sulla riforma del sistema sanzionatorio penale le aperture alla *restorative justice* hanno finora riguardato, di fatto, soltanto la fascia dei reati di media o lieve gravità. Con ciò trascurandosi di considerare come sussista sempre più un problema concernente le pene di lunga durata, stante il livello mediamente assai elevato dei limiti edittali italiani nel panorama europeo¹⁴ e la rincorsa, ripresa ormai da anni, all'ulteriore irrigidimento dei medesimi, anche con riguardo, già lo si osservava, ai minimi di pena fissati dalla legge (come pure con riguardo al regime ormai indominabile delle circostanze, al ruolo dei reati associativi, e così via).

Il rischio è che l'ambito dei reati per cui si ritenga irrinunciabile il ricorso non solo nominale alla detenzione resti abbandonato alle dinamiche punitive classiche, rispetto alle quali il ruolo (benemerito) della misure alternative, più che rappresentare il coronamento di un effettivo impegno risocializzativo del sistema penale, finisce per controbilanciare e, a un tempo, per occultare il carattere nella sostanza neutralizzativo, quanto al tempo della loro durata, delle pene eseguite.

Le risorse della giustizia riparativa attivate nella fase del processo, peraltro, non necessitano di essere correlate esclusivamente a esiti di estinzione o di non procedibilità del reato. Un'avvenuta riparazione, infatti, può ben risultare rilevante circa la determinazione qualitativa e quantitativa della pena da parte del giudice anche quando si ritenga di dover pervenire alla condanna, come pure nel caso in cui si ritenga di non poter prescindere da un certo tempo di detenzione.

E in tal senso la proposta, formulata da Massimo Donini, di introdurre nel sistema penale la nuova categoria del *diritto riparato* costituisce, al di là degli specifici profili attinenti all'inquadramento teorico dell'istituto, un apporto quanto mai interessante¹⁵. Pur con la necessaria attenzione a non apprestare in tal modo avallo indiretto al perpetuarsi di un sistema che ritenga di dover comunque riferire a qualsiasi reato un certo ambito edittale della detenzione, conservando l'applicabilità di quest'ultima anche quando ciò non risulti, in effetti, indispensabile.

Neppure sarà da escludersi, in proposito, la rilevanza di percorsi riparativi intervenuti in fase di esecuzione, purché rispondenti a seri presupposti di attendibilità. Evitando, tuttavia, che la giustizia riparativa finisca per essere utilizzata al fine di rendere ancor più problematico l'accesso alle misure alternative e per subordinarne di fatto l'applicazione all'atteggiamento delle parti offese. Esito il quale potrebbe trovare *appeal* massmediatico e interesse perfino da parte di orientamenti *secutitari*. Ma che rappresenterebbe lo stravolgimento dei fini perseguiti dalla *restorative justice*, risucchiandola nell'ambito inveterato delle impostazioni retributive.

Anche su questa base può prevedersi, dunque, che la giustizia riparativa avrà successo se potrà configurarsi, per con tutte le ragionevoli mediazioni necessarie in un processo di riforma (del resto conformi alla sua indole), quale paradigma incidente, in modo diversi, sull'*intero insieme* dei reati e delle pene.

8. L'apporto deflattivo possibile delle procedure di mediazione nella fase pre-processuale.

Nella medesima prospettiva va da ultimo posto in evidenza come un settore quasi inesplorato, ma di grandi potenzialità, per la giustizia riparativa, e segnatamente per la mediazione penale, è dato dal possibile attivarsi delle relative procedure in una fase antecedente all'apertura di un procedimento penale.

¹⁴ E stante la stessa percentuale elevata degli ergastoli in corso di esecuzione: problematica, questa, resa tanto più acuta in rapporto alla realtà del c.d. ergastolo *ostativo*, circa la quale una ragionevole proposta della (prima) commissione Palazzo intesa a restituire, quantomeno, ai Tribunali di Sorveglianza la possibilità di valutare se la mancata disponibilità a una collaborazione di giustizia nella fase esecutiva costituisca effettivamente, nel caso concreto, sintomo di una mancata risocializzazione non è stata finora recepita.

¹⁵ Cfr. M. DONINI, *La 'restorative justice' come alternativa al raddoppio del male. 'Lecture' sulla rifondazione del sistema punitivo a partire da una pena post-riparatoria*, in questo Volume.

Ambito, questo, di rilievo tanto maggiore ove si tenga conto dell'indirizzo finora perseguito dall'ordinamento italiano identificando nel processo penale l'*unica modalità* di possibile gestione di un reato che non sia perseguibile a querela: come si evince dall'obbligo di denuncia previsto per i pubblici ufficiali e per gli incaricati di un servizio pubblico, nonché dall'esercizio obbligatorio dell'azione penale da parte del pubblico ministero.

Sebbene simile quadro, di recente, sia in certa misura mutato a seguito dell'introduzione, cui s'è già fatto riferimento, del d.lgs. n. 28/2015, che consente di dichiarare non punibile una certa gamma di reati ove ne risulti la *particolare tenuità*. Il che tuttavia rappresenta una scelta di mera rinuncia alla previsione di conseguenze penali, e non di intervento sul fatto illecito secondo modalità diverse. Così che proprio gli strumenti riparativi potrebbero rappresentare una risorsa deflattiva ulteriore, rendendo possibile proprio una gestione non immediatamente penalistica di determinati fatti i quali, pure, costituiscano reato.

Che, del resto, non risulti affatto automatica l'utilità preventiva dell'attivazione di un procedimento penale già si evince, per esempio, dall'art. 362, co. 2, c.p., il quale istituisce un'eccezione all'obbligo di denuncia proprio a tutela dell'azione preventiva non penalistica realizzata dagli operatori di comunità terapeutiche o socio-riabilitative per fatti commessi da persone tossicodipendenti.

In un simile contesto sono ipotizzabili modalità diverse di un possibile ruolo della mediazione pre-penalistica:

a) come offerta sul territorio di luoghi per la composizione informale delle controversie, onde escludere in termini di prevenzione primaria che esse possano dar luogo a reati: secondo iniziative già intraprese, per esempio, da un certo numero di comuni;

b) come supporto, circa i reati che lo permettono, della scelta ad opera della persona offesa di non esercitare la querela (ovvero di rimetterla, quando consentito): anche in coordinamento con forme di conciliazione informale già attuate in quest'ambito, non di rado, dagli organi di polizia;

c) come opportunità il cui buon esito possa motivare la persona che si assuma vittima di un reato perseguibile d'ufficio a non presentare una denuncia;

d) come procedura formalizzata dalla legge che preveda, per determinate tipologie di reato, l'obbligo di operare una chiarificazione dei fatti e di ricercare un'eventuale riparazione (mai riducibile al profilo risarcitorio) prima che possa essere iniziato un procedimento penale: secondo il modello di cui, per esempio, a un noto progetto del Centro Studi di Giustizia Penale della Università Cattolica finalizzato al contrasto delle *medicina difensiva*¹⁶;

e) come procedura il cui buon esito possa risultare rilevante ai fini di una possibile valutazione successiva di tenuità del fatto, secondo esperienze già maturate nel settore penale-minorile;

f) come strumento del quale possa valutarsi l'utilizzabilità onde tornare a coinvolgere gli stessi organi di polizia, secondo precise indicazioni legislative, in un'attività di filtro rispetto a determinate notizie di reato.

Non è detto che un'attivazione precipitosa del processo penale – cui resta collegata, tanto più in rapporto alle modalità che tuttora lo caratterizzano, l'idea di una definitiva rottura del dialogo tra denunciante e denunciato – costituisca sempre un buon investimento¹⁷.

Se il fine, d'altra parte, della giustizia riparativa, nell'ambito stesso del processo penale, è quello di ristabilire, con fatica, il dialogo quando una frattura nei rapporti interpersonali e sociali si sia ormai determinata, tanto vale cercare di non recidere rapporti, finché ciò sia ragionevolmente

¹⁶ Cfr. G. FORTI - M. CATINO - F. D'ALESSANDRO - C. MAZZUCATO - G. VARRASO, *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, ETS, Pisa, 2010.

¹⁷ Si pensi, per esempio, ai possibili effetti criminogeni di una denuncia per atti persecutori (tanto più in quanto l'art. 612-bis ha una portata applicativa amplissima, non essendo condizionato al sussistere di un effettivo pericolo per l'incolumità o la libertà personale) che venga percepita da chi ne sia oggetto, ove versi in particolari condizioni psicologiche, come una manifestazione di odio da parte del denunciante, connessa alla volontà di esporlo alla pubblica riprovazione.

possibile. Così che il processo sia luogo deputato a sanare fratture, piuttosto che a produrle o a sancirle.