

BREVI APPUNTI SUL DISEGNO DI RIFORMA DELLA GIUSTIZIA

di Giovannangelo De Francesco

(Professore ordinario di diritto penale presso l'Università di Pisa)

SOMMARIO: - 1. I problemi della riforma penale. - 2. La tendenziale esclusione dalla delega dell'assetto delle pene principali. - 3. Le due direttrici della riforma: misure alternative e semplificazione del rito con effetti sulla punibilità. - 4. Due ordini di obiezioni rivolte alle scelte adottate: aumento del potere discrezionale e riduzione delle garanzie nelle procedure semplificate. - 5. Sul giudice ed i suoi poteri: una riflessione intermedia. - 6. Alcune repliche alla prima delle obiezioni. - 7. Una risposta alla seconda critica; il significato della 'giustizia riparativa' e il recente disegno riformatore. - 8. Le nuove frontiere della giustizia e l'istituto della prescrizione: uno spunto problematico.

1. Le proposte formulate nel documento elaborato dalla Commissione Lattanzi, che hanno ottenuto un primo importante riconoscimento, sia pure con alcune modifiche, ad opera della Camera dei deputati, meritano senza dubbio una valutazione largamente favorevole, sia quanto alle scelte fondamentali sotto il profilo politico-criminale, sia per ciò che riguarda le soluzioni specifiche volte a renderle concretamente operanti.

In effetti, deve preliminarmente notarsi come la singolarità dell'attuale assetto normativo derivi da un incessante susseguirsi di modifiche e 'novellazioni', le quali, al di là dell'ampiezza degli interventi, non sono tuttavia riuscite a farlo progredire verso il raggiungimento di un equilibrio più maturo ed avanzato tra le ragioni dell'efficienza e quelle delle garanzie sul piano sostanziale e processuale.

D'altra parte, non si può fare a meno di rilevare come, per altro verso, un peso non trascurabile nel condannare al fallimento i tentativi sinora intrapresi abbiano giocato, malgrado le migliori intenzioni, anche le opinioni rivolte ad una sistematica delegittimazione delle iniziative in corso, pur quando esse avrebbero meritato di essere sostenute e positivamente incoraggiate. A tal proposito, non si è mancato di osservare, per vero, come l'insistente richiamo, da parte di quanti propugnano una radicale trasformazione del sistema, all'esigenza di adottare modelli di disciplina ritenuti come i 'migliori' e più innovativi in senso assoluto rischi, all'opposto, di esplicare un ruolo frenante rispetto all'opera riformatrice; la quale, in effetti, per non apparire del tutto irrealistica, dovrà pur sempre saper 'mediare', *bon gré mal gré*, tra le molteplici tendenze e 'resistenze' provenienti dalla società civile e dalle forze operanti a livello

politico-istituzionale.

Emblematica in tal senso è risultata – e continua a rivelarsi – del resto, anche la manifestazione di atteggiamenti di chiusura verso i pur numerosi tentativi di riforma dello stesso codice penale: i quali sono stati ripetutamente accusati, non senza alcuni eccessi polemici, di dimostrarsi insensibili alla necessità di cedere il passo ad un radicale cambio di paradigma, il quale si lasci finalmente alle spalle il retaggio di un modello – il codice, appunto – reputato ormai anacronistico, insieme alle categorie ordinanti che lo hanno caratterizzato e alle tecniche normative ritenute ad esso più confacenti. Un atteggiamento, a ben guardare, che, con la pretesa di additare uno scenario in grado di protendersi al di là dei confini già sperimentati, finisce, in realtà, con l'indebolire le forze di quanti abbiano a cuore l'adeguamento del sistema alle esigenze emergenti, e che viene a contrastare, per giunta, con i percorsi intrapresi in numerosi ordinamenti (*in primis*, quelli europei), impegnatisi (tra l'altro) con successo nella redazione di nuovi codici penali.

2. Orbene, deve a questo punto osservarsi come il recente progetto di riforma venga a collocarsi, se così si può dire, in un'equilibrata – ma non per questo meno incisiva e lungimirante – 'posizione intermedia'. Non s'intende alludere – è appena il caso di rilevarlo – alla mancanza di un intervento complessivo sull'apparato codicistico (oltre tutto, radicalmente estraneo alle finalità già assegnate alla delega). Piuttosto, è interessante sottolineare come il nucleo ispiratore della riforma – sostanzialmente limitato alla prospettiva sanzionatoria – si esprima nel legittimare un più ampio ricorso alle misure alternative al carcere, mediante, se del caso, una valorizzazione dei poteri del giudice, e non di rado accompagnato da meccanismi di semplificazione dell'*iter* procedimentale.

Viene dunque esclusa (almeno in linea di massima) l'opzione più radicale volta a configurare i suddetti modelli alternativi alla stregua di misure 'principali' previste a livello edittale; un'opzione in merito alla quale non erano mancati, come ben si sa, precedenti tentativi, rimasti senza seguito, propensi a conferire un rango primario (soprattutto) alla detenzione domiciliare, grazie (anche) alla sua capacità di coniugare l'esclusione dello stigma carcerario con un'apprezzabile efficacia sul piano generalpreventivo e con l'attitudine ad evocare il tipico riscontro in termini di 'proporzione' (in astratto e in concreto) rispetto al *quantum* di limitazione della libertà.

La tendenziale rinuncia ad un intervento sulle comminatorie edittali (le quali, andrebbero ripensate, come ha osservato Tullio Padovani, già con riguardo ai rapporti di 'proporzione' tra le sanzioni detentive) non sembra rivelarsi, del resto, priva di motivazioni ragionevoli, anche (ma non solo) sulla scia di quel necessario atteggiamento di 'realismo' cui si alludeva poc'anzi. Oltre al ben noto rilievo secondo

il quale una riforma del genere non pare facilmente attuabile in mancanza di un contestuale intervento sulle previsioni di parte speciale, adeguandone ai canoni costituzionali e agli *input* europei i contenuti e le modalità della tutela (ossia, è appena il caso di ribadirlo, senza una riforma del codice!), non possono dimenticarsi al riguardo gli ammonimenti di autorevoli penalisti, non a caso ripetutamente coinvolti nell'elaborazione di progetti a livello politico-legislativo. A ben guardare, la c.d. 'selezione punitiva' – quando non si traduca in un'opera di depenalizzazione (la quale, peraltro, si trova oggi a sfidare la costante *escalation* delle garanzie per gli stessi illeciti 'amministrativi', energicamente sostenuta in sede europea) – non solo non è di ostacolo, ma, anzi, ben si presta ad atteggiarsi nelle forme dinamiche di un *work in progress*, il quale venga ad esprimersi, a partire dalla fase del giudizio, nell'ammettere il ricorso a misure alternative, pur mantenendo ferma, a livello di messaggio 'edittale', una sanzione più severa (ma, per l'appunto, non necessariamente 'definitiva').

Con maggiore precisione: se da un lato, in un'ottica 'orientata alle conseguenze' – e sensibile, ad un tempo, al garantismo dell' *extrema ratio* e al 'pragmatismo' di risposte meno costose – l'applicazione in concreto di alternative sembra sottrarsi al rischio che il 'sistema' possa essere percepito, già *ab initio*, come eccessivamente 'indulgente' o corrivo; dall'altro lato, in quella medesima ottica, è difficile negare, viceversa, come la previsione di soluzioni all'apparenza più 'eccentriche', già a livello di minaccia legale, dal paradigma 'punitivo', finisca col sottovalutare il rischio di un'accoglienza negativa da parte della comunità sociale, come riconoscono da tempo le correnti di pensiero che, pur politicamente e culturalmente impegnate, raccomandano la necessità di 'sapersi confrontare razionalmente con l'irrazionale', mediando tra logiche innovative e sguardo rivolto alla realtà sociale su cui le scelte riformatrici dovranno andare ad incidere.

3. Tutto ciò considerato – e senza voler trascurare l'importante rilievo, autorevolmente formulato, secondo il quale il potenziamento (e i mutamenti nel regime) della pena pecuniaria realizzano pur sempre una forma d'intervento apprezzabile nella fase edittale – sembra di poter dire che quella chiave di lettura 'intermedia' di cui dicevamo si sostanzia nella possibilità di ricondurre i contenuti della riforma ad un programma, più o meno innovativo, di volta in volta orientato in una duplice direzione: ora, cioè, in quella consistente nell'ampliare il novero e la fisionomia di determinate misure sostitutive della detenzione, ora in quella, particolarmente qualificante (e foriera di più accentuati riverberi sul sistema), di far interagire le logiche del processo con la prospettiva di una rinuncia alla punizione, non soltanto grazie ad un rapporto sinergico con l'accelerazione e la semplificazione del rito, ma anche in forza di un più ampia previsione di forme di accordo in funzione 'riparativa', sì da

favorire e legittimare il riconoscimento di un modello di giustizia più evoluto rispetto a quello esclusivamente 'reocentrico'.

A quest'ultimo proposito, sia tuttavia consentita una breve riflessione, a mo' di premessa per i rilievi che seguiranno. Si deve invero osservare come dietro la frequente tendenza a stigmatizzare l'importanza crescente del ruolo della vittima, sul presupposto ch'essa giunga ad oscurare la considerazione primaria delle garanzie o dei programmi d'intervento a favore del giudicabile o del condannato, si celi un equivoco di fondo, che rischia di inquinare la serenità del dibattito in merito alle scelte riformatrici. In essa viene a riflettersi, a ben guardare, la suggestione del ben noto assunto fondato sulla 'corresponsabilità sociale' in ordine alla genesi dell' illecito, e sul conseguente impegno ad evitare che il relativo autore, invece di essere riguardato come un individuo umanamente degno di rispetto e meritevole di essere rieducato, venga di fatto identificato con la dimensione propria di un 'capro espiatorio' su cui concentrare lo spirito di rivalsa della comunità e della stessa vittima come simbolo elettivo dell'insieme dei suoi membri.

In realtà, una simile tendenza finisce col lasciare nell'ombra la circostanza che reo e vittima sono *entrambi* a rischio di ricevere l'impronta di una visione (purtroppo, riemergente a più riprese) francamente intollerabile dell'intervento punitivo: il primo, certo, nella misura in cui venga concepito come un mezzo atto a soddisfare un insistente richiesta o 'bisogno di pena' coltivati a prescindere dal riferimento ad un essenziale momento 'personalistico'; ma, a ben guardare, anche la seconda, in quanto (pur essa) strumento occasionalmente utilizzato, senza una reale partecipazione in chiave solidaristica alla relativa vicenda umana ed esistenziale, per poter 'placare' ed appagare gli impulsi dovuti alla 'pressione' esercitata da quel bisogno.

Ben diverse, come non sono in pochi oggi a rimarcare, dovrebbero essere invece le prospettive dischiuse da una concezione evoluta ed autenticamente 'umana' della giustizia: autore e vittima non dovrebbero rappresentare il luogo 'terminale' di un processo di rafforzamento dei sentimenti di reazione e di difesa collettiva, bensì, al contrario, il momento 'iniziale' di un confronto in chiave personalistica (anche in presenza di interessi c.d. 'diffusi', ma traducibili in una dimensione individuale) atto a restaurare quei legami tra i membri della comunità, che proprio una difettosa politica sociale, (cor)responsabilmente, non sia riuscita a preservare dal rischio di una possibile lacerazione.

4. Ma veniamo adesso, pur con la riserva di tornare ancora sull'argomento, a riannodare le fila del discorso in merito al significato complessivo della riforma. A tale riguardo, è il caso anzitutto di ricordare come le critiche, più o meno esplicitamente formulate, nei confronti delle proposte in esame si muovano lungo una duplice

direttrice.

Da un lato, si esprime il timore che, specialmente di fronte all'ampliamento del novero, dei contenuti, dei presupposti attribuiti alle misure 'alternative', il giudice venga a godere di un eccessivo potere discrezionale nel valutare la sostituibilità (e nell'operare la scelta) di tali misure rispetto alla sanzione detentiva. Dall'altro lato, e in una prospettiva simmetrica e in certa misura contrapposta, si lamenta il rischio che determinate forme di 'contrazione' del rito, accompagnate dall'offerta di soluzioni riparatorie con effetti preclusivi della punibilità, determinino un ulteriore sviluppo della tendenza a confinare il ruolo del giudice a quello di una mera 'presa d'atto' di programmi elaborati altrove in forza di intese con gli organi ed i 'servizi' competenti (ivi compresi l'autorità amministrativa in caso di contravvenzioni estinguibili grazie a successiva 'regolarizzazione'): con l'effetto ulteriore, in alcuni casi particolarmente accentuato, di 'chiudere' la vicenda, anche al di fuori di una verifica di colpevolezza – in contrasto, dunque, con la presunzione d'innocenza – pur in presenza di oneri soddisfattori di rilevanza tutt'altro che trascurabile.

Si tratta, per vero, di obiezioni già da tempo avanzate, ma che il recente progetto di riforma, con l'estendere il campo di operatività dei predetti interventi, ha contribuito a ravvivare e ad accrescere malgrado i 'correttivi' apportati rispetto alle originarie 'Proposte di emendamenti' formulate dalla Commissione ministeriale.

Orbene, a noi sembra che dal contesto complessivo di simili argomenti, finisca con l'emergere una posizione destinata a tradire e a sconfessare il senso stesso di un'opera riformatrice dotata di una qualche efficacia. Per un verso, una volta escluso il modello delle 'alternative edittali' (al quale, peraltro, non necessariamente consegue l'impossibilità di una 'scelta' tra diverse sanzioni), la pretesa di contrastare e 'sterilizzare' la discrezionalità del giudice finirebbe inevitabilmente col rendere impraticabile la stessa scelta di conferire a quest'ultimo il potere di disporre le predette misure sostitutive della detenzione. Per altro verso, la critica al potenziamento dei meccanismi volti a promuovere, grazie al consenso dell'interessato, una '*diversion*' (in senso lato) del giudizio ed un conseguente (possibile) esito d'impunità, si tradurrebbe, questa volta, nella rinuncia ad avvalersi delle risorse del processo per ridurre (pur sempre) gli spazi della coercizione, con conseguenze (anche) sull'entità del carico giudiziario o, se si vuole, sul pur decantato risultato 'deflattivo' che ne dovrebbe derivare.

5. In realtà, e soffermandosi anzitutto, in un'ottica più in generale, sulla tematica della discrezionalità del giudice e sui timori circa una sua eccessiva estensione, non dovrebbe trascurarsi la circostanza che quella 'flessibilità' delle valutazioni di cui molto si discute risulta già da tempo riscontrabile nel campo delle alternative alla detenzione

applicate in sede esecutiva; alternative la cui efficacia e funzionalità in chiave specialpreventiva trova un significativo riconoscimento nella stessa tipologia delle misure ‘sostitutive’ contemplate nel progetto di delega, in virtù dell’affinità tra i modelli contemplati nei due settori normativi. Il disegno è chiaro: considerati i ben noti inconvenienti (e i perduranti malumori, più o meno accentuati o pretestuosi) collegati al progressivo ‘svilimento’ della sanzione lungo l’*iter* che dal processo viene a sfociare nella fase dell’esecuzione, sembra invero emergere l’intento di arrivare finalmente ad ‘anticipare’, già in sede di giudizio, le valutazioni concernenti le predette alternative.

Resta, certo, l’interrogativo se, non essendosi ancora provveduto a dotare il processo di una struttura ‘bifasica’, simili valutazioni possano trovare un ostacolo nella mancanza di una congrua base cognitiva in merito alla personalità dell’imputato, tale da poter consentire la definizione in concreto della misura più adeguata agli scopi. E tuttavia, anche in forza del rilievo – suggerito da alcuni significativi resoconti ad opera di qualificati esponenti della magistratura – secondo il quale le dinamiche processuali del confronto con i soggetti sottoposti a giudizio verrebbero già attualmente a rappresentare un fattore idoneo a tratteggiare le caratteristiche essenziali della persona dell’imputato, non pare azzardato ritenere come simili preoccupazioni risentano, piuttosto, dell’influenza preminente (anche se non sempre dichiarata) di un più generale atteggiamento di crescente sfiducia nello stesso *modus operandi* degli organi della giurisdizione.

Un atteggiamento, per vero, che viene a manifestarsi, e non a caso, anche in una critica di principio rivolta alle scelte adottate sul piano interpretativo, e che tende, alla fin fine, a convogliare in una censura di portata ‘globale’ l’insieme dei processi valutativi – da quelli concernenti il fatto, a quelli rilevanti ‘in punto di diritto’, a quelli inerenti le scelte sanzionatorie – che, complice altresì l’influenza delle fonti di provenienza europea, si ritiene vengano sempre più a caratterizzare (e a contaminare) gli attuali indirizzi della giurisprudenza.

Non è questa la sede per un esame programmatico – anch’esso sviluppato in una prospettiva globale – dell’orientamento or ora delineato: al quale, peraltro, non è possibile dimenticarlo, viene da tempo a contrapporsi, com’è ben noto, quel differente indirizzo sul piano scientifico e culturale, il quale, valorizzando, questa volta, le correnti dell’ermeneutica, oltre a smussare e relativizzare la stessa distinzione tra fatto e diritto, si preoccupa, con particolare riguardo alle tematiche dell’interpretazione, di sottolineare il ruolo in certa misura ‘creativo’ spettante alla giurisprudenza, giungendo, nelle versioni più radicali, a delegittimare, addirittura, la fonte legislativa, in nome di una visione essenzialmente ‘analogica’ dei procedimenti ermeneutici.

Come si diceva, e come torniamo a ribadire, non è questo il luogo più adeguato

per impegnarsi in simili controversie. Piuttosto, e lasciando da parte la seconda impostazione - circa la quale, ci preme tuttavia ricordare la solenne sconfessione di soluzioni d'impronta 'analogica' ad opera di una recente pronuncia costituzionale - è necessario adesso concentrare maggiormente lo sguardo sulla prima corrente di opinione, prendendo in esame, da un lato, le motivazioni all'origine dell'incremento del fenomeno discrezionale, ed analizzando, dall'altro, lo specifico modo di atteggiarsi, all'interno della riforma in esame, dei principi volti orientare il legislatore delegato in ordine alla disciplina della discrezionalità penale.

6. Il primo profilo - è quasi banale rammentarlo - risiede nel constatare (e nel ricordare a chi non se ne mostri pienamente consapevole) come, sull'andamento (anche in futuro) della prassi giudiziaria, rischierà sempre di esplicitare un'influenza non trascurabile una produzione normativa gravata dalla ricerca spasmodica di un consenso politico a tutti i costi, e per tale ragione (anche se non solo per questa) esposta in misura massiccia ad incoerenze, sperequazioni, carenze vistose a livello di tecniche di tutela, le quali vengono ad incidere in tutti i campi del 'penale', non ultimo quello della disciplina sanzionatoria; con la conseguenza che, *rebus sic stantibus*, sarebbe del tutto irrealistico confidare in quella ben nota 'prosecuzione ideale' da parte del giudice delle scelte adottate dal legislatore (ed alla quale corrisponde, per altro verso, la stessa logica di un ricorso 'con misura', ossia in un ambito ristretto di casi problematici, al sindacato di costituzionalità), essendo invece pressoché inevitabile che il primo vada spesso alla ricerca di rimedi per scongiurare gli esiti negativi delle predette incongruenze, avvalendosi a tal fine di più ampi spazi di apprezzamento discrezionale. Come si è notato in altra sede in relazione alla determinatezza della fattispecie, così, *mutatis mutandis*, anche riguardo allo 'statuto' della discrezionalità penale, deve ribadirsi, in effetti, come una guida indispensabile nell'orientarne e vincolarne i percorsi non possa che essere ravvisata nel modo di presentarsi del 'sistema' considerato nel suo complesso; il che esige e presuppone che quest'ultimo lasci emergere una rigorosa coerenza e razionalità (come pure 'ragionevolezza') nel governare le scelte alle quali gli organi della giurisdizione dovranno di volta in volta ispirare le proprie valutazioni. Sotto questo punto di vista, sia detto *en passant*, non è fuori luogo aggiungere come assai poco fruttuoso (e per di più mistificante) si riveli l'appello, ciclicamente riproposto, pur se in un'ottica più generale, in direzione del potenziamento della responsabilità civile e disciplinare del magistrato: e non solo per ragioni dovute alla limitatezza del suo orizzonte prospettico (non essendo immaginabile la sua estensione al di là di situazioni quantitativamente modeste, per non dire sporadiche), ma anche, per l'appunto, nella misura in cui esso rischia di lasciare nell'ombra le profonde inadeguatezze delle scelte a livello istituzionale e

‘ordinamentale’ che sono le prime responsabili dei fenomeni messi attualmente sotto accusa.

In secondo luogo, volendo proseguire, sia pur ampliando ulteriormente lo sguardo, sulla scia della rilevanza attribuita a siffatte opzioni ‘di sistema’, non può sottacersi la possibilità, questa volta di segno positivo, che l’operato degli organi giudiziari venga a trarre alcuni benefici proprio dalla riforma in esame, considerata la capacità d’influenza, sia pure indiretta, sul funzionamento della giustizia e sul suo esprimersi mediante soluzioni più consapevoli ed equilibrate, ricollegabile agli importanti istituti dell’ ‘Ufficio per il processo penale’ e del ‘Comitato tecnico-scientifico per il monitoraggio sull’efficacia della giustizia penale’ (e sui profili ad essa collegati), chiamato, tra l’altro, a uniformare i propri compiti al “rispetto dei canoni del giusto processo”. Ed in effetti, non è fuori luogo osservare come gli aspetti rilevanti sul piano ‘logistico’ ed organizzativo rappresentino un coefficiente non privo di conseguenze nell’orientare gli assetti della giurisdizione verso una gestione meno disorganica dei procedimenti di verifica e di apprezzamento della responsabilità e dell’entità e misura delle risposte sanzionatorie (come pure, d’altronde, degli schemi di valutazione, soprattutto in prospettiva garantista, collegati ai meccanismi con funzione deflattiva).

Ma venendo adesso al profilo più strettamente collegato al tema che ci occupa, una particolare attenzione deve essere dedicata al disposto del Progetto in esame riguardante il tema specifico del potere discrezionale del giudice in sede di sostituzione della pena detentiva. Esso presenta tre fondamentali indicazioni: la prima si riferisce alla necessità che il giudice proceda alla sostituzione avendo riguardo all’idoneità delle misure di nuovo conio a contribuire alla rieducazione del condannato, la seconda, in connessione con la prima, al compito di verificare l’attitudine di dette misure ad assicurare, anche attraverso opportune prescrizioni, la prevenzione del pericolo di commissione di altri reati, la terza, riguardante questa volta la scelta tra le sanzioni sostitutive, volta a conferire al legislatore delegato il compito di disciplinare il potere discrezionale del giudice nel momento di operare una scelta siffatta.

Ebbene, a noi sembra che debba essere particolarmente apprezzato l’intento di evitare che le predette misure vengano a rivestire un ruolo meramente ‘clemenziale’, con l’effetto di ‘deresponsabilizzare’, per così dire, l’organo giudicante rispetto al proprio compito di saper soppesare e bilanciare gli effettivi benefici conseguenti all’opzione sostitutiva: come emerge, per vero, anche all’uso dell’ avverbio “solo” (riferito appunto alle condizioni per la sostituzione), in linea con l’esigenza di conferire la dovuta ‘serietà’ alla valutazione da espletare.

Tali richiami, beninteso, non significano punto che lo scenario ‘sostitutivo’

debba essere riguardato come un'eventualità del tutto marginale o di portata secondaria. L'impegno valutativo – comunque ineludibile, in quella logica di serietà e credibilità delle scelte di cui si è detto poc'anzi – dovrà ricevere, semmai, il proprio suggello e il proprio specifico 'marchio di qualità' dal rispetto di una rigorosa corrispondenza tra l'apprezzamento compiuto e la risposta ad esso conseguenziale: onde, qualora il programma rieducativo possa essere, più plausibilmente, perseguito grazie ad una misura non coercitiva, il giudice dovrà necessariamente adottare la soluzione sostitutiva. Una soluzione, in effetti, che, sotto il profilo teleologico, come anche di recente ha ribadito Emilio Dolcini, ponendo l'accento sul “*principio di sussidiarietà della pena detentiva*”, non può non rivelarsi decisamente preferibile, risultando da tempo acclarato come la sanzione del carcere si presenti come la meno efficace (per usare un eufemismo) nel rendere concretamente operante l'imperativo fondamentale di cui all'art. 27, 3° comma della Costituzione.

Per quanto riguarda, poi, il regime riservato alle “prescrizioni” da impartire al condannato, sembra congruo ritenere che la necessità di adottare quelle da considerarsi “opportune” lasci emergere un implicito riferimento all'esigenza di coniugare tra loro l'individuazione della tipologia di tali direttive con una certa flessibilità ed elasticità nel tratteggiarne i contenuti (come pure, s'intende, nel rendere possibile una selezione in concreto all'interno di esse). E' il caso di sottolineare, più in particolare, con specifico riguardo al primo profilo ora menzionato, come l'indicazione per legge della fisionomia di tali prescrizioni dovrebbe ritenersi maggiormente conforme rispetto ad un'esigenza garantistica in chiave di (sia pur relativa) determinatezza del loro tenore precettivo: la quale, del resto, come viene da molti osservato, presenta il vantaggio non trascurabile di porre in collegamento le vicende che le riguardano con un (preesistente) *dictum* sul piano normativo tale da scongiurare una sorta di 'autogestione' *extra legem* degli stessi presupposti da cui dipende il riscontro in senso positivo o negativo – in quest'ultimo caso, con gli esiti sanzionatori che lo stesso progetto contempla – dell'andamento del percorso sostitutivo.

Simili rilievi sembrano conciliarsi, d'altronde, con le scelte inerenti alla terza questione in precedenza accennata. Invero, la richiesta al legislatore delegato di “disciplinare” il potere discrezionale del giudice” (nella scelta tra le pene sostitutive), nel mentre suona come un evidente riconoscimento della necessità di salvaguardare e rendere operativo il relativo esercizio, chiama al contempo ad assolvere l'impegnativo compito di indicare i binari atti a definirne l'estensione ed i limiti correlativi: un compito, si può ben supporre, che è destinato a ravvivare le attese di quanti siano interessati agli aspetti più qualificanti della riforma e all' 'effettività' del loro potenziale applicativo; un compito – ed ecco infine l'annunciato momento di sintesi – che sembra

marciare all'unisono (come traspare dallo stesso avverbio "conseguentemente") con gli altri profili di disciplina sinteticamente ricordati, ed in particolare con l'esigenza di una congrua determinazione delle prescrizioni adottabili, risultando questa necessaria per poter ponderare - laddove convergano tra loro differenti misure - le risorse in chiave specialpreventiva rispettivamente disponibili una volta che si giunga ad optare a favore dell'uno o dell'altro tra i modelli sostitutivi.

7. Una parola, giunti a questo punto, in merito al secondo ordine di obiezioni, avente ad oggetto, questa volta, le proposte specificamente orientate all'accelerazione del rito con effetti di esclusione della punibilità. Al proposito, valga osservare brevemente quanto segue. Come emerge, tra l'altro, da un'accurata panoramica tracciata (già a partire da almeno un decennio) da qualificati studiosi del processo penale, un ampio novero di statuizioni di provenienza europea spinge da tempo in direzione di forme di giustizia ispirate a moduli semplificati; e ciò, non soltanto in ossequio all'obiettivo di una ragionevole durata del processo, ma anche in considerazione dell'esigenza di rendere 'bilanciabili' le tradizionali 'cadenze' dell' *iter* giudiziario con gli esiti positivi - sotto il profilo dell' *extrema ratio*, non meno che su quello della prevenzione generale positiva - ricollegabili alla manifestazione di un volontario 'consenso' da parte dell'interessato ad attivarsi in varia guisa a favore della comunità mediante la prestazione di condotte con funzione *lato sensu* 'riparatoria' rispetto all'illecito che gli sia stato addebitato.

Un simile programma, sul quale la stessa Corte costituzionale - con riguardo, tra l'altro, alla 'sospensione con messa alla prova' (che il Progetto di delega estende ulteriormente) - si è espressa con accenti di convinta adesione, sembra presentarsi, in effetti, come la 'carta vincente' di una riforma al passo coi tempi, tanto da aver fatto dire ad uno studioso come Francesco Palazzo, che ne ha rimarcato i molteplici vantaggi, ch'esso merita di venire perseguito al fine di spezzare la "sclerosi" di un sistema dimostratosi ormai anacronistico e funzionalmente inadeguato. Né è mancato il richiamo, da parte di altri esperti del settore, alla circostanza che il rispetto delle garanzie non preclude l'attribuzione ai soggetti accusati di un reato della possibilità di riconciliarsi con se stessi, con la vittima e con la società, senza passare attraverso una decisione che dirima il conflitto in base a regole e scansioni inderogabili e rigidamente 'formalizzate'. Ed ancora: di fronte all'accentuazione a tutti livelli di un essenziale profilo personalistico quale cifra qualificante della nostra disciplina, ci si è premurati di aggiungere come tale profilo ben possa esprimersi nella facoltà di optare per una strategia in grado di permettere (in linea con le 'aperture' concesse dallo stesso ordinamento) di orientare gli sviluppi della notizia di reato, sì da concorrere a determinare 'il proprio destino mediante libere scelte d'azione'; tutto questo, in buona

sostanza, a conferma ulteriore dell'esigenza, sempre più avvertita, di sostituire ad una conseguenza 'subita' un impegno 'positivo' di concreta e personale responsabilizzazione nei confronti della vittima e della comunità tutta, quale espressione di un modo diverso e più efficace di superare il conflitto insito nel reato ad opera di chi abbia ritenuto, in base ad una scelta volontaria, di imboccare il percorso suggerito da una simile 'alternativa'.

Il tema rischia di portare lontano e non è qui possibile svilupparlo ulteriormente. Ma non è tuttavia possibile tacere la circostanza che in esso vi sono le premesse per valorizzare il modello oggi più innovativo, ossia quello della 'mediazione' quale preludio di una visione autenticamente 'riparativa' della giustizia. Una visione che il Progetto in esame accoglie con dovizia di richiami all'esigenza di disciplinare i 'luoghi' ufficialmente destinati a gestire gli incontri tra le 'parti' coinvolte, i 'soggetti' – ossia i competenti 'mediatori' – incaricati di sovrintendere al procedimento (come pure i requisiti ch'essi dovranno possedere e le attività rivolte alla loro 'formazione'), i criteri di 'accesso' alla giustizia riparativa, con la precisazione che il ricorso a quest'ultima dovrà essere reso possibile in ogni stato e grado del procedimento.

L'ultimo aspetto, per vero, viene a coniugarsi con il rilievo che la giustizia riparativa non viene ad essere concepita come propriamente 'sostitutiva' rispetto agli schemi processuali 'ordinari'; essa, piuttosto, è chiamata ad 'insinuarsi' nelle trame dei procedimenti, compresa la fase dell'esecuzione penale, incidendo, ove possibile, sull'incremento in tutte le sedi del 'contatto interpersonale' tra le vittime e i presunti responsabili: un contatto, che, peraltro, sarà destinato ad acquistare un ruolo tanto più rilevante quanto più le eventuali dinamiche di semplificazione del rito vengano fatte dipendere dal raggiunto accordo tra le parti come condizione privilegiata per poter arrestare il procedimento.

8. Una notazione conclusiva si rivela a questo punto ineludibile. Ci siamo volontariamente astenuti dal prendere in esame (non soltanto le pur vaste e penetranti modifiche che la riforma introduce riguardo alle regole di procedura, ma anche) la disciplina del Progetto volta ad incidere direttamente sul regime della prescrizione del reato: una disciplina particolarmente complessa ed attraversata da un evidente spirito 'compromissorio' volto a sedare i contrasti manifestatisi in sede politica o più strettamente giuridico-istituzionale.

Per parte nostra, non possiamo però esimerci dall'osservare, tornando a riflettere sulle tematiche qui analizzate, che l'incedere della giustizia riparativa è destinato a porsi in tensione, piaccia o non piaccia, con le tendenze volte ad accreditare una visione - ed una pratica - dirette a favorire un ricorso privilegiato all'istituto prescrizione; ed invero, la forma di 'chiusura' del procedimento (comunque la si

denomini) che tale istituto implica e sottende si rivela ben altra rispetto all'alternativa della definizione del processo grazie ad un progetto rivolto a garantire la soddisfazione della vittima ed al contempo l'impegno della controparte a renderla possibile (anche nel proprio interesse).

Il futuro dirà se la coesistenza di tali diverse prospettive potrà aver luogo in maniera tale da stemperare e ridimensionare simili tensioni; la speranza è che, non solo in sede di attuazione della disciplina oggetto di delega, ma anche, e soprattutto, nelle concrete modalità di gestione delle regole variamente dislocate nell'ordito della riforma (per non dire di quelle rimaste applicabili), prevalga l'impegno comune verso la ricerca di soluzioni equilibrate ed immuni dagli estremismi e 'fondamentalismi' che hanno finora intralciato un reale progresso della 'giustizia'.

ILP