

**NAVIGARE DI BOLINA.
QUALCHE CONSIDERAZIONE SU «GIUSTIZIA PER NESSUNO.
L'INEFFICIENZA DEL SISTEMA PENALE ITALIANO TRA CRISI CRONICA E
RIFORMA CARTABIA», DI M. GIALUZ-J. DELLA TORRE, GIAPPICHELLI, 2022**

di Alessandro Provera
(*Ricercatore di diritto penale, Università del Piemonte Orientale*)

Certamente il ruolo del Legislatore, obbligato al rispetto del PNRR, in cui la riforma del processo penale “Cartabia”¹ si iscrive a pieno titolo, è delicato e deve necessariamente essere ispirato a garantire un rigoroso equilibrio.

Un tale ruolo si avvicina molto, per utilizzare un'immagine marinaresca, a una *navigazione di bolina*. Occorre infatti far procedere il processo penale con la massima celerità, garantendo al contempo il rispetto dei principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost. e di quelli che regolano la materia penale sostanziale: legalità, colpevolezza e finalità di risocializzazione della pena. Lo ‘scafo’ è quindi sempre massimamente inclinato, dovendo tenere un difficile equilibrio tra esigenze diverse, celerità e rispetto dei principi e diritti fondamentali dell'ordinamento, le quali devono chiaramente trovare una composizione nella cornice costituzionale.

Il libro di Mitija Gialuz e Jacopo Della Torre indaga a fondo i problemi strutturali del processo penale e i rimedi apportati dalla Riforma Cartabia tenendo ben a mente questo difficile, ma non impossibile equilibrio.

Non a caso, infatti, il libro si apre con una approfondita riflessione sul concetto di *efficienza*². Il significato di efficienza non è del tutto sovrapponibile a quello di celerità già sul versante semantico. La celerità è infatti non relazionata ad alcun ulteriore fine. L'efficienza, invece, è garantita sì dalla ragionevole durata del processo, ma anche dal pieno perseguimento delle finalità proprie del giudizio penale. Ragionevole significa proprio questo: velocità adeguata alle finalità che il processo si ripropone di perseguire e ai principi a cui si deve ispirare.

Si auspica, pertanto, da parte degli Autori, che *«l'inclusione dell'efficienza dell'amministrazione della giustizia tra i canoni di portata costituzionale contribuisca al definitivo radicarsi, pure nel nostro Paese, di una cultura della funzionalità*

¹ Si fa riferimento al d.lgs. 10.10.2022 in attuazione della l. 27.9.2021 che, nel prosieguo, viene chiamato ‘Riforma Cartabia’ o ‘Legge Cartabia’ per semplificazione. Per un primo commento organico *La riforma Cartabia*, a cura di G. Spangher, Pisa 2022.

² *Giustizia per nessuno*, pp. 7-16.

complessiva del sistema penale, ovviamente sempre attenta al rispetto del nucleo duro delle garanzie dell'individuo proclamate dalle Carte fondamentali»³.

L'efficienza pare, però, un miraggio nel nostro sistema processuale⁴.

Dall'approfondito *excursus* storico della prima parte del volume⁵, che prende avvio dall'analisi dei dati del sistema giudiziario penale sotto il codice sardo, passando per quello del 1865⁶ e del 1913⁷, per arrivare al codice Rocco del 1930⁸, emerge l'idea del processo penale come «malato cronico», al quale i vari interventi normativi e il passaggio da un codice liberale a uno autoritario e inquisitorio non hanno fatto apportato alcun effetto di miglioramento.

Il periodo anteriore all'emanazione del codice del 1988 è stato caratterizzato da un'ambivalenza di sentimenti. Da un lato, infatti, *grandi* erano le *aspettative* di miglioramento della situazione esistente in termini di efficienza.

L'auspicio di miglioramento della situazione grazie all'emanazione del codice Vassalli e al passaggio dal rito inquisitorio a quello accusatorio, però, non convinceva parte della dottrina, come eloquentemente segnalano le parole di Pietro Nuvolone⁹.

Già pochissimi mesi dopo l'entrata in vigore del nuovo codice, si assistette alla dimostrazione fattuale della difficoltà in cui operavano i giudici.

D'altronde era noto, già da tempo, a molti in dottrina (e al Legislatore) che il rito accusatorio avesse come esigenza imprescindibile che solo una minima parte dei processi transitasse dal dibattimento¹⁰, al contrario, il rischio dell'ingolfamento del sistema giudiziario sarebbe stato inevitabile¹¹.

A dimostrazione tangibile della crisi del sistema penale, già dagli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore del nuovo codice, si sono succeduti numerosissimi interventi di riforma, più o meno estesi, come anche molte pronunce

³ *Giustizia per nessuno*, 16.

⁴ Già il capostipite della Scuola classica del Diritto penale F. Carrara, *I discorsi di apertura*, in Id., *Opuscoli di diritto criminale*, Lucca, 1974, 93 invidiava la speditezza del processo dei Turchi, rispetto alla lunga durata del processo italiano. 'Invidia' dei Turchi che gli Autori del volume qui recensito ricordano essere eredità del pensiero di F. Guicciardini, *Ricordi politici e civili*, in Id., *Opere inedite di F. Guicciardini*, Firenze 1857, 447. Stesse considerazioni sulla durata del processo e sull'inefficienza si trovano in C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, Milano 1774, 74 e in M. Pagano, *Considerazioni sul processo criminale*, Napoli 1787, 16.

⁵ *Giustizia per nessuno*, 17-41.

⁶ Che sarebbe secondo P. Tuozzi, *Principi del procedimento penale italiano*, Napoli 1911, 40 un mero rimaneggiamento di quello sardo.

⁷ Su questo codice, si vedano gli appunti di L. Lucchini, *Ultime faville storiche del nuovo codice di procedura penale*, in *RP* 1912, 639 ss.

⁸ *Giustizia per nessuno*, 25 ss. Sostengono gli Autori che il piccolo miglioramento dei dati nel primo decennio di entrata in vigore del codice Rocco era dovuto al largo uso di provvedimenti clemenziali da parte del regime fascista. A causa della guerra e della sempre minore disponibilità di mezzi, i tempi del giudizio di primo grado e anche quelli del secondo grado a partire dagli anni Cinquanta si dilatarono a dismisura.

⁹ P. Nuvolone, *Problemi della giustizia penale in Italia*, in *Lo stato della giustizia in Europa*, 280.

¹⁰ *Relazione al testo definitivo del nuovo codice di procedura penale*, 164.

¹¹ A. Giarda, *I procedimenti speciali*, in *Lezioni sul nuovo processo penale*, Milano 1989, 120.

della Corte costituzionale che vengono definite dagli autori un vero e proprio «diluvio» che ha travolto l'impianto codicistico.

I numeri attuali della giustizia penale fanno sì che si possa parlare apertamente di disillusione delle «Grandi speranze»¹² che accompagnavano l'entrata in vigore del nuovo codice di rito come strumento di efficienza¹³.

Valgano sul punto solo alcuni dei numeri che vengono richiamati nel volume: solo il cinque per cento dei procedimenti viene definito con giudizio abbreviato o patteggiamento, percentuale che sale fino al 15 per cento nell'ambito dei procedimenti con citazione diretta a giudizio. In media, la fase tra la sentenza di primo grado e quella di secondo grado dura ottocento giorni, a discapito del fatto che la maggioranza dei processi in appello esaurisce la sua trattazione in un'udienza, quindi nell'arco di una giornata¹⁴.

Non si possono dimenticare inoltre i dati relativi alla prescrizione, con l'accortezza di sottolineare, come messo in luce da diverso tempo dalle statistiche, che la maggioranza dei procedimenti si prescrive in fase di indagini¹⁵. Tale dato non è stato tenuto debitamente in considerazione nelle varie riforme che si sono succedute, se è vero che con la legge Orlando¹⁶ venivano introdotti due nuovi periodi sospensione di un anno e sei mesi (fase dalla sentenza di primo grado alla sentenza di appello e fase tra la sentenza di secondo grado e la sentenza di Cassazione), e con la Legge Bonafede si prevedeva una sospensione che più assomigliava a una *cessazione* del corso della prescrizione dopo la sentenza di primo grado fino alla sentenza definitiva¹⁷. Con la l. 134 del 2021¹⁸, si è scelto di mantenere inalterata la disciplina della prescrizione fino al termine del giudizio di primo grado¹⁹. A prescindere dalla sentenza, che può essere di condanna o di assoluzione, cessa, con la pronuncia di primo grado, ai sensi dell'art. 161 bis Cp, il corso della prescrizione. È stato poi introdotto, ed è questa una novità mutuata parzialmente dall'esperienza statunitense (in quel contesto però ciò avviene

¹² Sia consentito il riferimento al *Bildungsroman* di Charles Dickens *Great expectations* che potrebbe prestare il titolo al 'romanzo di formazione' dell'evoluzione del processo penale, che si caratterizza per la costante alternanza tra illusione e disillusione riguardo alla sua efficienza.

¹³ Sul versante sostanziale, il sistema sanzionatorio viene visto sull'orlo del collasso da parte di G. Marinucci, *Il sistema sanzionatorio tra collasso e prospettive di riforma*, in *RIDPP* 2000, 160-177.

¹⁴ Sui numeri della giustizia penale, si veda la parte prima di *Giustizia per nessuno*, pp. 51 ss.

¹⁵ Già da tempo questo dato è segnalato dall'Unione Camere penali, https://www.camerepenali.it/public/file/Contributi_Prescrizione/Conferenza_stampa_21_10_2019/2.%20UCPI_Durata_indagini_e_processi.pdf.

¹⁶ S. Zirulia, *Riforma Orlando: la nuova prescrizione e le altre modifiche al codice penale*, in *DPC*, 20.6.2017

¹⁷ G. L. Gatta, *Sulla riforma della prescrizione del reato bloccata dopo il giudizio di primo grado*, in *RIDPP*, 2018, 2354 ss. e V. Manes, *Sulla riforma della prescrizione*, in *RIDPP* 2019, 557 ss.

¹⁸ Come è noto la disciplina nuova della prescrizione è entrata in vigore già con la l. 134 del 2021 e non con il d.lgs. 150 del 2022, che ha dato attuazione alla delega contenuta nella l. 134 del 2021 sulla riforma degli altri istituti sostanziali e processuali.

¹⁹ In materia, G. L. Gatta, *Note in tema di prescrizione del reato, ragionevole durata del processo e tutela dei beni giuridici*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di M. Catenacci, V. N. D'Ascola, R. Rampioni, Roma 2021, 538 ss.

a seguito dell'esercizio dell'azione penale, non dopo la sentenza di primo grado) l'improcedibilità, sanzione processuale dovuta al superamento di un termine prefissato, finalizzata a garantire la ragionevole durata del processo di secondo grado (due anni) e di cassazione (un anno).

Al netto dei dubbi di costituzionalità relativi all'improcedibilità che gli Autori superano, in quanto ritenuti infondati, questa disciplina si presta ad alcune osservazioni proprio sul versante dell'efficienza. In primo luogo, i due termini, superati i quali vi sarebbe improcedibilità, sono prorogabili nel caso di *particolare complessità* del fatto o delle questioni giuridiche, requisito ben poco stringente, pertanto, possono dilatarsi.

Inoltre, ci può essere un ulteriore allungamento dei tempi del processo. Prima della riforma, per delitti puniti con pena massima non superiore a sei anni, il processo, comprensivo di tre gradi di giudizio, doveva concludersi entro sette anni e mezzo (sei anni più aumento derivante dalla interruzione ex art. 161 Cp). Ora, i sette anni e mezzo potrebbero essere utilizzati integralmente per il primo grado. Poi vi sarebbe ancora la possibilità di beneficiare di due anni per l'appello e un anno per il giudizio di legittimità.

A fronte di tale quadro abbastanza sconsolante riguardo alla malattia del sistema penale, il volume procede poi con un'attenta analisi delle modifiche alla disciplina processuale apportate dal d.lgs. 150 del 2022 (c.d. Legge Cartabia), tra le quali se ne possono selezionare alcune tra le più significative.

Molto opportuna in chiave di perseguimento dell'efficienza del sistema è la nuova regola di giudizio della "*ragionevole previsione di condanna*" che deve ispirare l'esercizio dell'azione penale, la decisione terminale dell'udienza preliminare e l'udienza filtro nei procedimenti a citazione diretta. Se applicata in modo corretto, tale regola di giudizio, oltre a deflazionare il sistema processuale, impedendo l'esercizio dell'azione o fondando la pronuncia di proscioglimento in udienza preliminare o nell'udienza filtro predibattimentale, garantirebbe altresì all'imputato di non essere 'vittima' della celebrazione di un processo inutile per via dell'assenza di fondamento dell'azione o della prova, irrimediabile in sede dibattimentale. Casi sicuramente non infrequenti se è vero, come dicono le statistiche, che le assoluzioni davanti al Tribunale monocratico per reati a citazione diretta si aggirano intorno al quaranta per cento.

In tema di riti alternativi²⁰, si sottolinea, da parte degli Autori, espressamente la 'timidezza' del legislatore²¹. In un sistema come quello accusatorio dove la gran parte dei procedimenti dovrebbe essere definita con riti alternativi²², le percentuali di ricorso

²⁰ Per un quadro generale relativo a tutti i riti alternativi, G. Varraso, *La legge "Cartabia" e l'apporto dei procedimenti speciali al recupero dell'efficienza processuale*, in *sistemapenale.it*, 8.2.2022, 29 ss.

²¹ *Giustizia per nessuno*, 316 ss.

²² Sulla portata deflattiva dei riti alternativi e sui rapporti tra diritto penale sostanziale e processuale derivanti

agli stessi sono ancora estremamente basse, cinque per cento nei procedimenti con udienza preliminare, 15 per cento in quelli a citazione diretta, come è stato detto poc'anzi.

Certamente, alcune importanti innovazioni sono state stabilite, per esempio in tema di patteggiamento, con l'auspicata modifica che esclude l'utilizzabilità della pronuncia di cui all'art. 444 Cpp in altri procedimenti: civili, amministrativi, disciplinari e contabili. Questo può essere un importante incentivo per la scelta del rito, troppe volte limitata nella prassi dall'incidenza negativa in altri settori del diritto, per una pronuncia che – occorre sempre ricordarlo – non ha come presupposto l'accertamento del fatto e può essere definita 'acognitiva'.

Occorre segnalare con favore anche la possibilità dell'imputato e del PM di accordarsi riguardo all'applicazione della confisca facoltativa e sulla scelta dei beni da sottoporre a confisca, che è la cristallizzazione di quanto previsto dalla giurisprudenza di legittimità²³.

La riforma non ha tuttavia inciso sui tetti di pena per accedere al rito del patteggiamento, tradizionale o allargato, e non ha svincolato il patteggiamento dalle pretese di ristoro civilistico che, sovente, nella prassi precludono l'accesso al rito. Maggiore decisione in tal senso sarebbe forse stata auspicabile.

Interessante è anche l'ulteriore riduzione di un sesto nel caso di rinuncia alla proposizione dell'appello a seguito della sentenza emessa all'esito dell'abbreviato. Riduzione che, occorre ribadirlo, deve essere operata dal giudice dell'esecuzione d'ufficio, altrimenti, se si richiedesse l'istanza di parte, sarebbe un inutile aggravio, contrario al principio di efficienza²⁴.

Le modifiche in tema di impugnazioni sono considerate dagli Autori correttamente «limature»²⁵, anche se sicuramente significative, come per esempio l'inappellabilità delle condanne a pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità e dei proscioglimenti per reati (quindi anche delitti e non solo più contravvenzioni) puniti con pena pecuniaria o pena alternativa²⁶. Non si affronta, invece, del tutto uno degli aspetti cruciali, su cui è acceso il dibattito, cioè l'esclusione del potere di impugnazione del PM riguardo a tutte le sentenze di assoluzione, che avrebbe un'incidenza sulla

da questi ultimi, M. Donini, *Efficienza e principi della legge Cartabia*, in *PD* 2021, 593 ss.

²³ Cass., S.U. 26 settembre 2019, n. 21368, Savin, in *DPC*, 30.9.2019.

²⁴ È da sottolineare che tale riduzione potrebbe non essere 'attraente' per l'imputato in rapporto all'alternativa di ottenere una limatura al ribasso della pena in secondo grado o di beneficiare, sempre nei successivi gradi di giudizio, dell'esito prescrizione. Inoltre, si potrebbe, tra l'altro, da parte del giudice vanificare questa diminuzione ulteriore, partendo da una pena base più alta.

²⁵ *Giustizia per nessuno*, 319 ss.

²⁶ Su queste e altre modifiche si veda da ultimo G. Biondi, *Il giudizio di appello penale dopo la Riforma Cartabia*, in *giurisprudenzapenale.it*, 1.12.2022.

deflazione del giudizio di appello, tema su cui, però, come è noto, è aspra la polemica dottrinale e non solo²⁷.

Una scelta, al contrario, sembra essere stata coraggiosa.

La decisione del Legislatore di introdurre un sistema di giustizia riparativa viene definita dagli Autori, a ragione, «storica» e il «fiore all'occhiello della riforma».

È noto che, oltre all'esperienza della mediazione penale per i minorenni, la giustizia riparativa, nel corso degli ultimi anni, a fronte di una copiosa elaborazione dottrinale, avrebbe potuto avere dei punti di emersione nel diritto positivo: condotte riparatorie ai sensi dell'art. 162 *ter* Cp²⁸ e sospensione del processo con messa alla prova. Occorre, però, evidenziare che, per tali istituti, nonostante il riferimento al concetto affine, anche se semanticamente diverso, di riparatorio nell'art. 162 *ter*, la giustizia riparativa non veniva mai menzionata esplicitamente, né veniva prevista una disciplina relativa alla sua applicazione. Pertanto, istituti come l'art. 162 *ter* hanno visto dalla loro introduzione in poi un appiattimento nella prassi del concetto di riparazione su quello di risarcimento.

La Ministra Cartabia, come segnalato opportunamente dagli Autori, ha fin dalle *Linee programmatiche*²⁹ del suo ministero dichiarato che i tempi fossero maturi per una disciplina organica della giustizia riparativa, che tenesse conto dell'esperienza pluridecennale dell'elaborazione dottrinale e soprattutto dei molti e proficui percorsi intrapresi.

L'art. 42 della legge Cartabia prevede in primo luogo una definizione di vittima del reato, come «*la persona fisica che ha subito un danno mentale, fisico, emotivo, o perdite economiche che sono state causate direttamente dal reato*». Correttamente gli Autori sottolineano che tale decisione da parte del Legislatore ha dato completa attuazione alla Direttiva UE 2012/29 la c.d. Direttiva vittime³⁰, dando una definizione al concetto di vittima³¹, che tuttavia è limitata all'ambito della giustizia riparativa³². Certamente,

²⁷ Si fa riferimento al dibattito sorto a seguito dell'entrata in vigore della l. 20 febbraio 2006 n. 46, su cui si è pronunciata, dichiarando l'incostituzionalità del divieto di appello del PM riguardo alle sentenze di proscioglimento Corte cost., n. 26 del 2007.

²⁸ Sul punto, si vedano le osservazioni di C. Grandi, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie. Profili di diritto sostanziale*, in www.lalegislazionepenale.eu, 13.11.2017, pp: 1 ss. e R. Muzzica, *Sull'art. 162-ter c.p.: una norma dannosa per la Giustizia riparativa, inutile a fini deflattivi*, in archiviopenale.it, 9.2.18.

²⁹ M. Cartabia, *Linee programmatiche sulla giustizia*, in *Penale. Diritto e procedura*, 16.3.2021, 15 e prima ancora M. Cartabia, A. Ceretti, *Un'altra storia inizia qui. Giustizia come ricomposizione*, Milano 2020.

³⁰ Sulla direttiva vittime in rapporto con la giustizia riparativa C. Mazzucato, *"Direttiva Vittime" e Giustizia riparativa: problemi, sfide, prospettive*, in *La giustizia riparativa nelle politiche educative del Comune di Milano*, a cura di A. Ceretti, Stamperia Comune di Milano, Milano 2019, 197 ss., C. Mazzucato, *Giustizia riparativa*, in *Implementazione della Direttiva 2012/29/UE per le vittime di corporate crime e corporate violence. Linee guida nazionali per i servizi sociali, le organizzazioni che offrono assistenza alle vittime e i centri di giustizia riparativa*, a cura di C. Mazzucato, A. Visconti, Università Cattolica del Sacro Cuore, Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale, Milano 2017, 123 ss.

³¹ Sull'individuazione della vittima, S. Quattrocchio, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di individuazione*, in *Vittime di reato e sistema penale*, a cura di M. Bargis - H. Belluta, Torino 2017.

³² Giustamente si osservava in seno alla Commissione Lattanzi che sarebbe occorsa un'estensione di tale concetto

occorrerà quindi un coordinamento con i concetti affini di persona offesa e di danneggiato, ma la definizione di vittima e la previsione della giustizia riparativa possono essere salutate come il completamento di un'evoluzione normativa che può portare la vittima a essere tutelata e a perseguire più compiutamente il proprio interesse nell'ambito del sistema penale.

Acutamente, gli Autori osservano che occorrerà altresì un coordinamento con la disciplina del d.lgs. 231 del 2001. Da tempo la dottrina si è concentrata, proprio a seguito dell'emanazione della Direttiva vittime, sul concetto di vittima da *corporate violence*³³ e gli approdi più significativi di questa riflessione dovrebbero trovare attuazione anche nell'ambito del diritto positivo. Sarebbero infatti da prevedere espressamente le modalità dei percorsi di giustizia riparativa quando il reato è commesso nel contesto dell'attività di impresa. La riforma, infatti, non esclude questa possibilità, visto che, per esempio, la nuova circostanza attenuante di cui all'art. 62 Cp può essere applicata a tutti i reati, quindi anche a quelli propri del diritto penale dell'impresa. Ma è chiaro che, in questo contesto, occorra coinvolgere, con modalità precise, nell'ambito del percorso di giustizia riparativa, non solo l'autore persona fisica del reato, ma anche la persona giuridica. È evidente, infatti, che un'azione positiva all'esito del percorso non sarebbe tale se venisse intrapresa solo dall'autore persona fisica del reato e non anche coinvolgendo il contesto societario in cui quel reato si è verificato. Sul punto, si permetta di portare come esempio, seppur non recepito normativamente, il progetto di riforma della responsabilità medica (anche se omicidio e lesioni in ambito medico non sono reati presupposto del d.lgs. 231/2001) a cura dell'allora Centro studi Federico Stella sulla giustizia penale (CSGP Università Cattolica)³⁴, che prevedeva un percorso di giustizia riparativa che coinvolgeva anche la struttura sanitaria. Solo in questo modo, come emerge tra l'altro dagli studi di sociologia delle organizzazioni³⁵, può essere emendato in chiave preventiva l'errore organizzativo o le cause che hanno favorito la commissione del reato³⁶.

La Riforma Cartabia, in accordo con i *Basic Principles on the Use of Restorative Justice in Criminal Matter* delle Nazioni Unite, definisce la giustizia riparativa come «ogni programma che consente alla vittima, alla persona indicata come autore del reato e ad altri soggetti appartenenti alla comunità di partecipare liberamente, in modo

a tutta la materia processuale.

³³ K. Lauwaert, *Individual Assessment of Corporate Violence Victims' Needs. A Practical Guide*, Leuven, 2017.

³⁴ *Il problema della medicina difensiva*, a cura di G. Forti, F. D'Alessandro, C. Mazzucato, M. Catino, G. Varraso, Pisa 2010.

³⁵ Da ultimo, si veda, M. Catino, *Trovare il colpevole*, Bologna 2022.

³⁶ Si veda anche A. Visconti, C. Mazzucato, S. Giavazzi, *Focus: Vittime e reati d'impresa. Esperienze e prospettive alla luce della Direttiva 2012/29/UE*, in *RIML* 2020, 111 ss.

consensuale, attivo e volontario, alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato, con l'aiuto di un terzo imparziale e adeguatamente formato che è il mediatore»³⁷.

Balza subito all'occhio quella che deve essere la caratteristica fondamentale della giustizia riparativa, ossia la libertà dei soggetti di partecipare all'*incontro*. Non è ammessa alcuna forma di coercizione o di obbligatorietà. Il cardine dell'*incontro* è dunque il consenso.

L'*incontro*, parola chiave della giustizia riparativa³⁸, che è anche e soprattutto incontro dei vissuti, dei bisogni e delle aspettative dei partecipanti al percorso, è aiutato dal mediatore³⁹, che dovrà essere iscritto in appositi elenchi e debitamente formato.

Tale percorso, che viene lasciato alla libertà delle parti nella durata e nella modalità, in accordo con i principi internazionali in tema di giustizia riparativa, ha la finalità di *comporre il conflitto ingenerato dal reato*, non solo ricostruendo il rapporto tra reo e vittima ma anche tra *reo, vittima e società*. Molto importante è sottolineare che il soggetto a cui il reato è attribuito possa partecipare al percorso anche non con la propria vittima, ma con la c.d. vittima specifica, cioè vittima di un reato analogo.

Al termine del percorso si può avere un esito positivo *simbolico*, che si sostanzia in una dichiarazione di intento dei soggetti, o *materiale* quando vi è l'assunzione da parte del soggetto a cui il reato è attribuito di condotte attive volte all'eliminazione delle conseguenze dannose del reato.

Ai programmi di giustizia riparativa si può accedere in ogni fase del procedimento penale, dalle indagini all'esecuzione. Non coglie nel segno la critica che ciò comporterebbe, in indagini o durante il giudizio, un'ammissione della responsabilità e quindi una violazione della presunzione di innocenza, anche perché gli incontri sono garantiti da *riservatezza* e le *dichiarazioni non possono essere utilizzate nel procedimento penale*.

Occorre ricordare che, in astratto, la giustizia riparativa e il processo penale⁴⁰ possono dar vita a *tre tipi di relazione*⁴¹.

³⁷ Art. 42 d.lgs. 150 del 2022. In argomento, sulla giustizia riparativa G. Mannozi, voce *Giustizia riparativa*, in *Enc. Dir., Annali*, X, Milano 2017, 465 ss., Ead. - G.A. Lodigiani, *La giustizia riparativa. Formanti parole e metodi*, Torino 2017, G. De Francesco, *Il silenzio e il dialogo. Dalla pena alla riparazione dell'illecito*, in www.lalegislazionepenale.eu, 1.6.2021.

³⁸ Sul concetto, ma soprattutto sull'esperienza dell'*incontro* C. Mazzucato, A. Ceretti, G. Bertagna, *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, Milano 2015.

³⁹ Sui requisiti della mediazione, A. Ceretti, F. Brunelli, *Giustizia riparativa e mediazione reo-vittima*, ADR. *Una giustizia complementare*, a cura di F. Danovi, F. Ferraris, Milano, 275 ss.

⁴⁰ Sui complessi rapporti filosofici e sulle distinzioni tra giustizia riparativa e processo penale, C. Mazzucato, *Restorative Justice and the Potential of 'Exemplarity': In Search of a 'Persuasive' Coherence Within Criminal Justice*, in *Critical Restorative Justice*, a cura di I. A. Aertse, B. Pal, Oxford (UK) 2017, 241 ss.

⁴¹ Una simile distinzione si trova anche, da ultimo, in R. Bartoli, *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, in sistemapenale.it, 5.12.2022. Dello stesso autore, si veda il recentissimo *Introduzione al diritto penale tra violenza e costituzionalismo*, Torino 2022, su cui G. Losappio, *A proposito di R. Bartoli, Introduzione al diritto penale tra violenza e costituzionalismo*, Giappichelli, 2022, in sistemapenale.it,

La prima, rappresentabile graficamente come *due rette parallele*, si verifica quando non esiste alcuna norma giuridica che dia rilevanza allo svolgimento del percorso di giustizia riparativa nell'ambito del processo penale. In questo caso, l'accesso alla giustizia riparativa sarebbe frutto della libera volontà delle parti ed irrilevante sul versante processuale.

Vi è poi una situazione opposta, definibile *radicale*, in cui giustizia penale e giustizia riparativa sarebbero *alternative*. L'esito positivo del percorso di giustizia riparativa estinguerebbe il reato, qualsiasi tipo di reato. È appena il caso di ricordare il dibattito riguardo alla possibilità di riparazione di qualsiasi tipo di offesa al bene giuridico, che vede alcuni in dottrina sostenere la non riparabilità totale di alcune offese⁴².

La riforma Cartabia decide di percorrere un'altra strada, una terza, dove nell'ambito dell'ordinamento positivo vi sono norme che danno rilevanza ai percorsi di giustizia riparativa, limitatamente ad alcuni reati con esito estintivo, o con esiti attenuanti per qualsiasi reato.

Ad esempio, per tutti i reati, qualora il percorso di giustizia riparativa abbia esito positivo, si applicherà una circostanza attenuante, ai sensi del nuovo art. 62 Cp.⁴³

Oppure, il percorso di giustizia riparativa con esito positivo sarà considerato una forma di remissione tacita della querela (art. 152 Cp)⁴⁴. Un esito estintivo, quindi, ma per i soli reati procedibili a querela.

Non solo: il giudice può valutare l'esito positivo dei percorsi giustizia riparativa anche nell'ambito della commisurazione della pena ai sensi dell'art. 133 Cp per tutti i reati.

O ancora: lo svolgimento del percorso di giustizia riparativa con esito riparativo può essere presupposto della sospensione condizionale c.d. breve.

Se si dovesse valutare, con tutte le approssimazioni e cautele di una valutazione *ex ante* prima cioè di un'effettiva operatività, l'introduzione dei programmi di giustizia riparativa in quella prospettiva di *navigazione di bolina* tesa a ottenere l'efficienza del sistema penale, si potrebbero formulare due osservazioni.

Senza dubbio, l'incontro tra reo e vittima, con l'intervento del mediatore può rendere più facile la composizione del conflitto tra i soggetti e quindi permettere una maggiore percentuale di remissione (tacita) di querela. E questo è in linea con gli obiettivi della riforma che, come noto, ha ampliato il novero dei reati procedibili a querela proprio per garantire una maggiore deflazione. Anche la riduzione della pena

5.12.2022.

⁴² Sul punto il dibattito è ampio, si rinvia a M. Donini, *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, a cura di G. Mannozi – G. A. Lodigiani, Bologna 2015, 144.

⁴³ Art. 1 lett. b d.lgs. 150 del 2022, su cui M. Iannuzziello, *La disciplina organica della giustizia riparativa e l'esito riparativo come circostanza attenuante comune*, in *legislazionepenale.eu*, 5.12.2022.

⁴⁴ Art. 1 lett. h d.lgs. 150 del 2022.

per via dell'attenuante o della commisurazione che tiene conto dell'espletamento del percorso di giustizia riparativa può portare e pene più miti, garantire quindi l'accesso a pene sostitutive⁴⁵ e deflazionare di conseguenza il processo nonché il sistema carcerario.

Ma questa prima considerazione è minimale. Perché, occorre ricordarlo, in quella *navigazione a bolina*, vi è sempre da ricercare un delicato equilibrio tra efficienza e rispetto dei diritti fondamentali. A questo proposito, l'introduzione dei sistemi di giustizia riparativa, a maggior ragione se, come sottolineano gli Autori, essi garantiscono compiutamente l'interesse della vittima e dell'autore del reato, pare a chi scrive essere uno strumento essenziale affinché la persona, tragicamente coinvolta dalla vicenda penalmente rilevante, possa trovare un *riconoscimento effettivo dei suoi bisogni essenziali*⁴⁶ e perseguire la finalità di risolvere il conflitto nato con la commissione del reato. In questa prospettiva, la giustizia riparativa si colloca quindi come strumento per la realizzazione dei diritti fondamentali dell'individuo, che è la 'meta' di un sistema penale efficiente e dell'ordinamento in generale, come stabilisce l'art. 2 Cost.

Inoltre, l'introduzione del sistema di giustizia riparativa diventa elemento chiave dell'efficienza del sistema penale perché può garantire livelli alti di risocializzazione, ridando linfa al principio costituzionale dell'art. 27 co. 3 Cost.⁴⁷ che, come è noto e appurabile a livello statistico, non viene efficacemente rispettato, al contrario, in un sistema carcerocentrico⁴⁸.

Certo, come suggeriscono gli Autori, una finalità così alta e indispensabile da raggiungere rischia di essere vanificata dalla scarsa copertura economica, di appena quattro milioni di euro, ritoccata da ultimo e portata a cinque milioni.

Una nota conclusiva per *navigazioni ulteriori*, ma con la stessa rotta⁴⁹.

Gli autori del libro offrono al lettore anche uno sguardo sul futuro, per un 'cantiere giustizia' che non dia l'errato segnale della 'fine lavori'. Riorganizzare la geografia giudiziaria sarebbe un primo passaggio fondamentale per ottenere una maggiore efficienza, come anche agire sull'organico rendendolo più congruo al numero di procedimenti.

Un secondo passaggio altrettanto essenziale, anche per garantire alla riforma di funzionare appieno, sarebbe quello dell'*amnistia*. Istituto 'desueto' dopo la riforma

⁴⁵ Sulle pene sostitutive si veda il nuovo art. 20 bis c.p. così come inserito dall'art. 1 lett. a d.lgs. 150 del 2022.

⁴⁶ Ciò si ricollega strettamente al dettato dell'art. 2 Cost., cui si riferisce anche *Giustizia per nessuno*, 370.

⁴⁷ *Giustizia per nessuno*, 370.

⁴⁸ Sulle problematichità del sistema carcerario, F. Palazzo, *Crisi del carcere e culture di riforma*, in *DPC - Riv. Trim.*, 4/2017, 10.

⁴⁹ *Giustizia per nessuno*, 401 ss. Sulle prospettive future, a seguito del c.d. decreto Nordio e sulla necessità che la riforma Cartabia entri in vigore, S. Quattrococo, *Perché il differimento dell'entrata in vigore del d.lgs. 150/2022 è una sconfitta per la giustizia penale*, in *legislazionepenale.eu*, 2.11.2022.

costituzionale dell'art. 79 Cost., sarebbe, però, a detta degli Autori, una scelta giustificata e fondata sull'idea di una pacificazione sociale, anche a seguito della grande e ancora attuale emergenza sanitaria, nonché sulla necessità di deflazionare il sistema.

A questa idea, senza dubbio in linea con le ragioni dell'efficienza, occorrerebbe forse affiancare anche una seria valutazione del sistema penale nel suo complesso, da decenni caratterizzato da ipertrofia, nella convinzione che esistono ancora spazi per una depenalizzazione di fattispecie di scarso disvalore o unicamente sanzionatorie.

ILP