

# LA GIUSTIZIA RIPARATIVA NELLA RIFORMA CARTABIA

di Francesco Cingari

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. La matrice culturale e le potenzialità della giustizia riparativa. – 3. Giustizia riparativa, giustizia punitiva e condotte riparatorie. – 4. Caratteri della disciplina della giustizia riparativa del d.lgs. 150/2022 e rapporti con la giustizia punitiva. – 5. L’ambito e le fasi dell’innesto della giustizia riparativa nel procedimento penale. – 6. Innesto e avvio della giustizia riparativa. – 7. Programma riparativo ed esiti. – 8. Il “rientro” della giustizia riparativa nel procedimento penale e il problema della salvaguardia della genuinità cognitiva del processo. – 9. Gli effetti penali dell’esito riparativo. – 9.1. Gli effetti dell’esito riparativo in fase di cognizione. – 9.2. Gli effetti dell’esito riparativo in fase di esecuzione. – 9.3. Il problema del riparto di competenze tra giurisdizione e mediazione. – 10. Considerazioni conclusive.

## 1. Considerazioni introduttive.

Come è noto, con il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 è stata introdotta una disciplina organica della Giustizia ripartiva<sup>1</sup>, su sollecitazione e in sintonia con le indicazioni delle

---

<sup>1</sup> Sulla disciplina della giustizia riparativa del d.lgs. 150/2022, v. F. PALAZZO, *Plaidoyer per la giustizia riparativa*, in *Legislazionepenale.eu* 31 dicembre 2022; L. EUSEBI, *Giustizia riparativa e riforma del sistema sanzionatorio*, in *Dir.pen. proc.* 2023, p. 79; M. BORTOLATO, *La riforma Cartabia: la disciplina organica della giustizia riparativa. Un primo sguardo al nuovo decreto legislativo*, in *Questione giustizia*, 10 ottobre 2022; F. PARISI, *Giustizia riparativa e sistema penale nel decreto legislativo, 2022, n. 150, Parte I. Disciplina organica e aspetti di diritto sostanziale*, in *Sistema penale*, 27 febbraio 2023; M. BOUCHARD, *Commento al titolo IV del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 sulla disciplina organica della giustizia riparativa*, in *Questione giustizia*, 7 febbraio 2023; M. IANNUZZELLO, *La disciplina organica della giustizia riparativa e l’esito riparativo come circostanza attenuante comune*, in *Leg.pen.*, 2022; V. BONINI, *Una riforma organica della giustizia riparativa tra attese decennali e diffidenze contemporanee*, in *La riforma Cartabia*, a cura di G. Spangher, Pisa, 2022, p. 733 ss.; E. MATTEVI, *La giustizia riparativa: disciplina organica e nuove intersezioni con il sistema penale*, in *La riforma Cartabia. La nuova giustizia penale*, a cura di D. Castronuovo, M. Donini, E. M. Mancuso, G. Varraso, Padova, 2023, p. 233 ss.; C. INGEMMA, *Profili di una discrezionalità umanistica in materia di giustizia riparativa*, in *Diritto penale e proc.*, 2023, p. 106 ss. Sui principi della l. delega 131/2021, v. F. PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, in *Sistema pen.*, 8 settembre 2021; M. BOUCHARD, *Cura e giustizia dell’offesa ingiusta: riflessioni sulla riparazione*, in *Questione giustizia* 25 luglio 2022; A. PRESUTTI, *Porte aperte al paradigma riparativo nella l. 27 settembre 2021, n.134 di riforma della giustizia penale*, in *Sistema penale* 20 luglio 2022; F. PARISI, *Giustizia riparativa e sistema penale. Considerazioni a partire dalla “legge Cartabia”*, in *Foro italiano*, 4/2022; V, p. 142; G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa. Riflessioni a partire dalla legge delega 134/2021*, in *Archivio penale* 28 marzo 2022; L. EUSEBI, *Il cantiere lento della riforma in materia di sanzioni penali. Temi per una discussione*, in *Archivio pen.*, 28 marzo 2022; G.L. GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della ‘legge Cartabia’*, in *Sistema penale* 15 ottobre 2021.

istituzioni europee che da tempo spingono nella direzione di questo nuovo paradigma di giustizia.

Dopo che il d.l. 31 ottobre 2022, n. 162 aveva sospeso per due mesi l'entrata in vigore dell'intera disciplina della giustizia riparativa, la l. 30 dicembre 2022, n. 199 ha rinviato per altri sei mesi l'applicazione delle parti che ne disciplinano la concreta operatività. Il rinvio si è reso necessario per dare la possibilità al Ministero della Giustizia di provvedere alla predisposizione dell'apparato normativo e organizzativo relativo al sistema amministrativo dei Centri di giustizia riparativa.

Il 9 giugno 2023 sono stati pubblicati in G.U. n. 155 del 5 luglio 2023 i decreti ministeriali di istituzione dell'elenco dei mediatori e di disciplina della formazione professionale.

Il 25 luglio 2023 è stato emanato il decreto ministeriale di disciplina del trattamento dei dati personali da parte dei Centri per la giustizia riparativa. Infine, con il Decreto 27 luglio 2023, è stata costituita la Conferenza nazionale per la giustizia riparativa, con funzioni di consulenza tecnico-scientifica.

Durante questo lungo iter la disciplina organica della giustizia riparativa ha suscitato sentimenti e sguardi anche profondamente antitetici: di chiusura e di scetticismo da un lato e di convinta fiducia se non addirittura di entusiasmo dall'altro.

Ebbene, posto che chiusura e apertura sono due possibili atteggiamenti dell'animo umano di fronte alle innovazioni culturali, come è indubbiamente la disciplina organica della giustizia riparativa, si tenterà qui di riflettere sui significati culturali e sulle caratteristiche di fondo della giustizia riparativa e della sua disciplina organica, anche al fine di fornire un contributo agli operatori della giustizia che saranno chiamati all'arduo compito della sua gestione quotidiana.

## 2. La matrice culturale e le potenzialità della giustizia riparativa

L'incedere della giustizia riparativa<sup>2</sup> evidenzia in maniera esemplare le tensioni di questo particolare momento storico di passaggio dalla modernità alla postmodernità

---

<sup>2</sup> Sulla giustizia riparativa, nella sterminata letteratura, tra gli altri, v. M. CARTABIA, A. CERETTI, *Un'altra storia inizia qui. La giustizia come ricomposizione*, Milano, 2022; L. CORNACCHIA, *Vittime giustizia criminale*, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, 2013, p. 1760 ss.; O. DI GIOVINE, *Delitto senza castigo? Il bisogno di pena tra motivazioni razionali ed istinti emotivi* in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, p. 855 ss.; M. DONINI, [Il delitto riparato. Una disegualità che può trasformare il sistema sanzionatorio](#), in *Dir. penale cont.- Riv. Trim.*, 2/2015, p. 236 ss.; ID., [Riparazione e pena da Anassimandro alla CGUE](#), in questa *Rivista*, 20 dicembre 2022; ID., *Le due anime della riparazione come alternativa alla pena-castigo: riparazione prestazionale vs riparazione interpersonale*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 2027 ss.; G. FIANDACA, *Note su punizione, riparazione e scienza penalistica*, in *Sistema penale 9.11.2020*; ID., *Prima lezione di diritto penale*, Roma-Bari, 2017, p. 3 ss.; G. MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparativo su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003; G. MANNOZZI, G. LODIGIANI (a cura di), *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017; G. MANNOZZI, voce *Giustizia riparativa*, in *Enc. dir.*, *Annali*, X, Milano, 2017, p. 465 ss.; ID., *Nuovi scenari per la giustizia ripartiva. Riflessioni a partire dalla legge delega 134/2021*, in *Archivio pen.*, 2022; G.A. DE FRANCESCO, *Uno sguardo d'insieme sulla giustizia riparativa*, in *Legislazionepenale.eu.*, 2 febbraio 2023; F. PALAZZO, *Sanzione e riparazione all'interno dell'ordinamento giuridico italiano: de lege lata e de lege ferenda*, in *Politica del dir.*, 2017, p. 357 ss.; D. PULITANO, [Riparazione e lotta per il diritto](#), in questa

giuridica<sup>3</sup>. In effetti, il progressivo avanzamento del nuovo paradigma di giustizia riflette, per un verso, l'emancipazione dalle astratte visioni razionalistiche e mercantilistiche dell'uomo della modernità, che obliterano le componenti emozionali/sentimentali/passionali dei comportamenti umani, le quali invece reclamano sempre più riconoscimento<sup>4</sup> e, per un altro verso, l'esigenza di attenzione per le dimensioni personalistiche individuali e sociali reali e concrete con tutte le loro infinite ed irriducibili variabili, che la modernità nasconde formalizzandole in modelli ideali e necessariamente astratti.

Da questo punto di vista, l'avanzamento della giustizia riparativa è perfettamente coerente con il progressivo sviluppo del principio costituzionale personalistico di matrice solidaristico sociale che concepisce la persona umana in "concreto" nella sua dimensione esistenziale di essere libero, uguale e titolare di una intrinseca dignità, di cui lo Stato sociale si deve fare carico nel quadro degli obiettivi programmatici di eliminazione delle diseguaglianze sociali espressi dall'art. 3 della Costituzione<sup>5</sup>.

La prospettiva culturale della postmodernità disvela, per un verso, la complessità del crimine, non solo sotto il profilo genetico ma anche delle capacità offensive, che vanno al di là della offesa al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice (c.d. danno criminale) e del danno risarcibile, riguardando anche la dimensione sentimentale-emozionale dei rapporti relazionali tra autore, vittima e comunità. Per un altro verso, il superamento dei dogmi della modernità evidenzia impietosamente i limiti del paradigma punitivo sia sul versante del controllo dei fenomeni criminali sia della tutela delle vittime del reato e della comunità, protagonisti in carne ed ossa delle vicende criminali.

Sotto il primo profilo, ovvero quello del controllo della criminalità, l'incapacità della giustizia punitiva di incidere sulle complesse cause dei fenomeni criminali limita le capacità della pena criminale nel controllo della criminalità sia sotto il profilo general-preventivo che special-preventivo e spinge alla ricerca di strumenti di giustizia diversi

---

*Rivista*, 9 febbraio 2023; E. MATTEVI, *Una giustizia più riparativa*, Napoli, 2017; C. MAZZUCCATO, *Consenso alle norme e prevenzione dei reati*, Roma, 2005; M. BOUCHARD, G. MIEROLO, *Offesa e riparazione*, Milano, 2005; M. MARTELLO, *Una giustizia alta e altra. La mediazione nella nostra vita e nei tribunali*, Milano, 2022; PALAZZO, BARTOLI (a cura di), *La mediazione penale nel diritto italiano e internazionale*, Firenze, 2011; R. BARTOLI, *Giustizia vendicativa, giustizia riparativa, costituzionalismo*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, II, a cura di C. Piergallini, G. Mannozi, C. Sotis, C. Perini, M. Scoletta, F. Consulich, Milano, 2022, p. 527 ss.; ID., *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, in *Sistema penale*, 29 novembre 2022; ID., *Il diritto penale tra vendetta e riparazione*, in *Riv.it. dir.proc.pen.*, 2016, p. 96 ss.; A.A.VV., *Il libro dell'incontro*, a cura di A. Ceretti, G. Bertagna, C. Mazzucato, Milano 2005; A.A.V.V., *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, a cura di G. Mannozi, G.A. Lodigiani, Bologna, 2015; E. MATTEVI, *Una giustizia più riparativa*, Napoli, 2017; G.A. DE FRANCESCO, *Uno sguardo d'insieme sulla giustizia riparativa*, in *Leg.pen.*, 2.2. 2023.

<sup>3</sup> Cfr. P. GROSSI, *Verso il domani. La difficile strada della transizione*, in R.E. KOSTORIS (a cura di), *Percorsi giuridici della postmodernità*, Bologna, 2017, p. 25 ss.; ID., *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma-Bari, 2012; *Storicità del diritto*, in P. Grossi, *Società, diritto e Stato. Un recupero per il diritto*, Milano, 2026, p. 97 ss..

<sup>4</sup> Cfr. F. PALAZZO, *Playdoier per la giustizia riparativa*, in *Leg.pen.*, 31.12.2022, p. 9

<sup>5</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Una giustizia senza violenza, nè Stato nè diritto*, cit., p. 8

rispetto a quelli punitivi, in grado di fornire risposte al crimine completamente diverse da quelle retributive/vendicative/ ritorive, bensì di carattere dialogico relazionale, capaci di disinnescare il conflitto generato dal reato e di attivare processi di rigenerazione umana, non solo per la vittima ma anche per l'autore del reato, capaci di sortire solidi e durevoli effetti autenticamente preventivi.

Sotto il secondo profilo ovvero quello della tutela dei protagonisti in carne ed ossa della vicenda, la giustizia punitiva riducendo al rapporto duale tra Stato e autore del reato la relazione di giustizia non si occupa dei protagonisti in carne ed ossa della concreta vicenda criminale. In effetti, la giustizia punitiva concentrandosi sulla offesa prodotta dal reato in termini astratti e spersonalizzati non è in grado di soddisfare i bisogni riparativi di tipo psicologico che il reato produce per la vittima e la comunità. Alludo al bisogno di confrontarsi con il male e dunque con l'autore del reato nel tentativo di essere ascoltati e compresi nella propria sofferenza al fine di tentare di ricomporre o attenuare la frattura relazionale generata dal reato e *di* superare definitivamente e non di narcotizzare il sentimento di profonda sconfitta e frustrazione che costituisce la cifra profonda di ogni vittima di reato. A tali esigenze la giustizia riparativa è in grado di rispondere rappresentando l'occasione per la vittima per potere accedere ad una riparazione simbolico-sentimentale, che proprio perché interviene sulla dimensione emozionale è in grado di fare superare il sentimento di profonda sconfitta e frustrazione (che costituisce la cifra profonda di ogni vittima di reato ed in particolare di quelle di violenza di genere) e di riacquistare il dominio sulla gestione della propria vita.

Al contrario, a tali bisogni emotivi della vittima e della comunità la pena criminale non è in grado di dare risposte, in quanto non riesce a disinnescare il conflitto relazionale generato dal reato e soprattutto a avvicinare reo e vittima per un confronto.

In effetti, i bisogni emotivi psico individuali della vittima e collettivi della comunità conseguenti al reato sui quali di fatto – e nonostante la formale sterilizzazione della vittima e della comunità dalla relazione di giustizia del paradigma punitivo e del processo di pubblicizzazione dell'offesa – incide la pena criminale sono profondamente diversi da quelli di tipo riparativo. Si allude, per un verso, al sentimento, che può presentare sia la vittima che la comunità nella quale si è verificato il reato, di rimozione/allontanamento della vicenda criminale subita e, per un altro verso, agli impulsi di tipo punitivo -vendicativo suscitati dal reato.

In primo luogo, è indubbio che la pena criminale costituisca un efficacissimo strumento di rimozione del "male" causato con il reato. Ed infatti, di fronte al "male" generato dal reato il bisogno emotivo della vittima e della comunità più diffuso (anche se non sempre) è quello della rimozione, dell'allontanamento da sé del male subito. E a tale scopo la pena specie quella carceraria riesce benissimo. Allontanare il male rassicura ed è un modello sentimentale di reazione al male e al crimine profondamente radicato nell'animo umano e anche probabilmente il più diffuso e anche comprensibile. Ed è in questa particolare "virtù" della penalità che va ricercata una delle radici profonde del suo successo e anche della sua probabile irrinunciabilità.

Senonché, anche se tali esigenze emotive non vanno affatto sottovalutate o irrealisticamente marginalizzate o addirittura paternalisticamente stigmatizzate, è altrettanto evidente come esse per un verso, non esauriscano i bisogni emotivi della

vittima e della comunità ferita dal reato e per un altro verso, non consentano alla vittima e alla comunità di confrontarsi con il reato elaborandone gli effetti dannosi e avviando un processo di definitivo superamento.

In secondo luogo, l'inflizione della pena criminale all'autore del reato può sortire effetti soddisfattivi rispetto ai sentimenti di vendetta/rivalsa nutriti dalla vittima e dalla comunità<sup>6</sup>. Sennonché, le capacità della pena criminale di sortire effetti soddisfattivi dei bisogni di rivalsa della vittima e della comunità non vanno sopravvalutati e si rivelano di corto respiro per almeno due ragioni. Da un lato, è difficile immaginare che tale senso di soddisfazione provocato dalla inflizione della pena al reo possa essere duraturo e soprattutto risolutivo<sup>7</sup>. In effetti, gli effetti psichici (e morali) dannosi dei reati specie di quelli più gravi e i conseguenti bisogni di riparazione sono complessi ed eterogenei, giungendo a consistere in autentici traumi (socio-individuali). In sostanza, l'inflizione della pena criminale può servire per superare in un primo tempo il complesso trauma che il reato ha generato ma non consente di rimuoverlo. Anzi nel lungo periodo il dolore e la paura sedate dal senso di soddisfazione ingenerato dalla sofferenza del reo si acuisce proprio perché la sola pena (afflizione del reo) non è in grado di intervenire sui fattori complessi ed eterogenei che causano la sofferenza della vittima del reato ovvero sulla "frattura" generata dal reato. Dall'altro lato, assecondando l'impulso psico-emotivo della vittima del reato alla inflizione della pena criminale al reo, si rischia di favorire un processo di ulteriore (e probabilmente ancora più profonda) vittimizzazione della vittima del reato, che, concentrando il suo bisogno di riparazione sulla sola sofferenza del reo, può essere risucchiata in un processo degradante e disumanizzante analogo a quello innescato dal reato<sup>8</sup>.

### 3. Giustizia riparativa, giustizia punitiva e condotte riparatorie.

La giustizia riparativa e quella punitiva sono modelli di giustizia profondamente diversi e addirittura direi antitetici.

In primo luogo, e per quanto riguarda gli obiettivi, mentre lo scopo della giustizia punitiva è di irrogare la sanzione penale criminale al responsabile del reato, quello della giustizia riparativa è di sanare il complesso trauma derivante dal conflitto generato dal reato tra l'autore e la vittima, attraverso la promozione dell'incontro/ravvicinamento tra i protagonisti della vicenda criminale. In sostanza mentre lo scopo della giustizia punitiva è accertare la responsabilità per l'illecito e punire mediante sanzioni, che hanno un contenuto afflittivo che incidono su beni personalissimi dell'individuo, l'obiettivo della giustizia riparativa è quello di costruire le condizioni per un dialogo tra autore e

---

<sup>6</sup> Cfr. G.P. FLETCHER, The place of Victims in the Theory of Retribution, in *Buff. Crim. L. Rev.*, vol. 3, n. 1, 1999, p. 63; G. P. FLETCHER, *Grammatica del diritto penale*, trad it., Bologna, 2004, p. 70.

<sup>7</sup> Cfr. G. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Roma- Bari, 2017, p. 16; ODI GIOVINE, *Delitto senza castigo? Il bisogno di pena tra motivazioni razionali e istinti emotivi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, p. 884.

<sup>8</sup> Cfr. L. EUSEBI, *La pena tra necessità di strategie preventive e nuovi modelli di risposta al reato*, in *Riv.it. dir.pen. proc.* 2021, p. 841.

vittima del reato. Conseguentemente, mentre l'obiettivo della giustizia punitiva ha carattere statico e vendicativo-sanzionatorio, inevitabilmente violento e coercitivo, quello della giustizia riparativa ha carattere dinamico, progettuale, privo di violenza e consensuale.

In secondo luogo, e sotto il profilo dei soggetti, mentre nella giustizia punitiva la relazione di giustizia ha carattere duale ed astratto, essendo incentrata sullo Stato titolare del potere punitivo, che rappresenta la vittima e la comunità, e sull'autore del reato, nella giustizia riparativa è la relazione di giustizia ad assumere carattere concreto coinvolgendo i protagonisti della vicenda criminale, la vittima, la comunità, l'autore del reato che nella giustizia punitiva è pure presente ma che svolge un ruolo sostanzialmente passivo essendo rappresentato dal difensore. Da questo punto di vista, la giustizia punitiva e la giustizia riparativa si distinguono anche per il diverso ruolo dei principi personalistici. Ed infatti, mentre la giustizia punitiva è caratterizzata da un imponente sistema di garanzie della persona a tutela dell'autore del reato che nasce dal fatto che lo Stato è il titolare monopolista del potere coercitivo, al contrario nella giustizia riparativa le esigenze di garanzia si attenuano visto che viene meno lo squilibrio di forza tra Stato e autore del reato. Ed infatti, lo Stato, pur essendo presente attraverso la figura del mediatore, assume un ruolo di controllo ma non di supremazia nei confronti degli altri soggetti della relazione di giustizia. Inoltre, se nella giustizia punitiva la persona umana è un limite all'esercizio del potere punitivo nella giustizia riparativa la persona umana assume un significato positivo e proattivo. Insomma, mentre nella giustizia punitiva il personalismo svolge un ruolo di garanzia come limite al potere punitivo, nella giustizia riparativa lo sviluppo della persona umana costituisce l'obiettivo programmatico.

Sempre sul versante dei soggetti, la giustizia punitiva e la giustizia riparativa si distinguono in quanto mentre nella giustizia punitiva centrale è la figura del giudice, che assume una posizione di terzietà, nella giustizia riparativa il giudice non c'è e vi è la figura del mediatore che non ha il compito di giudicare bensì di facilitare il riavvicinamento tra la vittima e l'autore del reato e che si trova in posizione di equidistanza.

In terzo luogo, e sul versante procedurale, mentre la giustizia punitiva si avvale di un procedimento rigido, volto a garantire i diritti dell'imputato e in cui gli spazi di partecipazione per la vittima sono necessariamente circoscritti dalle esigenze di garanzia dell'indagato/imputato, la giustizia riparativa si serve di un procedimento necessariamente più duttile, da adeguare alle esigenze concrete ed in cui la vittima e l'autore del reato sono gli unici autentici protagonisti.

Infine, e sotto il profilo antropologico, la giustizia punitiva e il paradigma riparativo si distinguono anche per la diversa dimensione dell'essere umano a cui si rivolgono. La giustizia punitiva si rivolge ad un uomo che di fronte al male del crimine si chiude, si allontana e lo rimuove, mentre la giustizia riparativa guarda ad un uomo che reagisce al crimine aprendosi al male, avvicinandosi e confrontandosi con esso<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Una giustizia senza violenza, né Stato né diritto*, cit., p. 11.

Ma al netto di queste profonde differenze, un punto di contatto tra giustizia riparativa e punitiva, che potrebbe attenuare questa radicale contrapposizione, – oltre al comune contesto valoriale di riferimento, costituito dai precetti penali – potrebbe essere individuato con la funzione rieducativa della pena<sup>10</sup>. Ed infatti, sia la funzione rieducativa della pena che il paradigma riparativo si inseriscono nel processo di progressiva individualizzazione e umanizzazione della risposta al reato e sono caratterizzate da un rapporto di reciproca strumentalità. Per un verso, la giustizia riparativa può rappresentare uno strumento di rieducazione, visto che il confronto con la vittima può favorire il processo di autoresponsabilizzazione del reo, attenuando i rischi di recidiva. Ed infatti, per l'autore del reato l'ascolto della narrazione delle sofferenze della vittima e dei suoi bisogni di riparazione può rappresentare una feconda occasione per comprendere il disvalore del fatto commesso e i fattori criminogeni che ne sono alla base<sup>11</sup>. Per un altro verso, la rieducazione del reo può essere strumentale alla giustizia riparativa, visto che più avanzato è il processo rieducativo dell'autore del reato, più il programma riparativo ha chances di successo.

Sennonché, funzione rieducativa e giustizia riparativa sono profondamente diversi sotto molteplici profili.

Anzitutto, e soprattutto, la funzione rieducativa è intranea al paradigma punitivo incidendo sul suo significato e sui contenuti della pena criminale, sia nel momento genetico che esecutivo.

In secondo luogo, e sul versante costituzionale deve essere osservato che mentre la funzione rieducativa costituisce un vincolo costituzionale, ai sensi dell'art. 27. 3 Cost., la giustizia riparativa si colloca perfettamente nel quadro dei principi personalistici e solidaristici della Costituzione svolgendo una funzione proattiva senza però costituire un obbligo costituzionale per il legislatore.

In terzo luogo, e sul versante dei destinatari, mentre la rieducazione guarda all'autore del reato, al centro della giustizia riparativa c'è la vittima e la comunità.

In quarto luogo, mentre la pratica della rieducazione è esposta al rischio di strumentalizzazione dell'individuo, e segnatamente di manipolazione della sua personalità, sia intesa in chiave eticizzante che tende alla rigenerazione morale del reo, sia concepita in prospettiva risocializzante/rieducativa, la giustizia riparativa – pur prestandosi a strumentalizzazioni – pare meno esposta ad analoghe derive.

La giustizia riparativa va distinta poi anche dagli strumenti riparativi<sup>12</sup>, che sono andati sviluppandosi negli ultimi anni nel nostro sistema penale<sup>13</sup>. Ed infatti, profonde

<sup>10</sup> Sui rapporti tra rieducazione e giustizia riparativa v. F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Corso di diritto penale, Parte generale*, IX ed., Torino, 2023, p. 44; ID., *Giustizia riparativa e diritto penale*, p. 12 del dattiloscritto; L. EUSEBI, *Giustizia riparativa e riforma del sistema sanzionatorio*, cit., p. 83 ss.; R. BARTOLI, *Una giustizia senza violenza, né Stato, né diritto*, cit., p. 9

<sup>11</sup> G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa*, cit., p. 4.

<sup>12</sup> Cfr. F. PALAZZO, *Giustizia riparativa e diritto penale*, cit., p. 2 ss.; R. BARTOLI, *Una giustizia riparativa senza violenza, né Stato, né diritto*, cit., p. 4.

<sup>13</sup> Sulle condotte riparatorie v., tra gli altri, M. DONINI, *Il delitto riparato. Una disegualità che può trasformare il sistema sanzionatorio*, cit., p. 236 ss.; ID., *Riparazione e pena da Anassimandro alla CGUE*, cit., ; ID., *Le due anime della riparazione come alternativa alla pena-castigo: riparazione prestazionale vs riparazione interpersonale*, cit., p.

sono le differenze sia sul versante contenutistico che funzionale. In primo luogo, e sotto il profilo contenutistico, mentre le condotte riparatorie consistono nel risarcimento del danno e nella eliminazione o attenuazione delle conseguenze dannose del reato, la giustizia riparativa presenta un contenuto decisamente più ampio consistendo in percorsi che consentano alla vittima, all'autore del reato e alla comunità di risolvere le questioni derivanti dal reato.

In secondo luogo, e sotto il profilo dell'oggetto, mentre le condotte riparatorie riguardano il danno patrimoniale e non patrimoniale risarcibile o la eliminazione/attenuazione delle conseguenze del reato (e dunque danno c.d. criminale), il programma riparativo è volto a sanare un altro tipo di effetto negativo del reato, ovvero il "conflitto relazionale".

In terzo luogo, e sotto il profilo strutturale, la giustizia riparativa, a differenza delle condotte riparatorie, implica sempre lo svolgimento di un programma riparativo ma non anche prestazioni materiali risarcitorie, restitutorie o che elidono/attenuano le conseguenze del reato, costituendo le prestazioni materiali solo una eventualità del programma riparativo.

In quarto luogo, la giustizia riparativa si distingue dalle condotte riparatorie per il ruolo dalla vittima del reato, visto che queste ultime operano a prescindere dalla volontà della vittima del reato. Al contrario la giustizia riparativa presuppone il consenso della vittima del reato commesso dall'autore, ad eccezione dei programmi riparativi svolti con vittima c.d. surrogata<sup>14</sup>.

Infine, sotto il profilo funzionale, le condotte riparative sono geneticamente intranee al paradigma punitivo e costituiscono modalità sanzionatorie alternative alla pena di risposta al reato, funzionali a sostituire la pena, attenuarne l'afflittività oppure a costituire elementi strutturali di istituti a vocazione rieducativa rappresentando indici della attitudine del reo al reinserimento sociale. Conseguentemente le condotte riparative si collocano sempre in una logica sanzionatoria e nel quadro punitivo, in quanto operano fondamentalmente sempre sotto la spada di Damocle della sanzione o della maggior sanzione. Al contrario, la giustizia riparativa, pur prestandosi ad essere attratta nelle dinamiche punitive e correre così il rischio di essere strumentalizzata, è geneticamente estranea al paradigma punitivo

---

2027 ss.; F. GIUNTA, *Oltre la logica della punizione : linee evolutive e ruolo del diritto penale*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci, I, Teoria del diritto penale, criminologia e politica criminale*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, Milano, 2006, p. 353 ss.; D. FONDAROLI, *Profili problematici del risarcimento e della riparazione come strumenti penalistici "alternativi"*, in *Ruolo e tutela della vittima in Diritto penale*, a cura di E. Venafro, T. Padovani, Torino, 2004, p. 138 ss.; C. GRANDI, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie. Profili di diritto sostanziale*, in *Leg. pen.*, 13.11.2017; C. BERNASCONI, *Le condotte riparatorie nel diritto penale, italiano: modelli e opzioni di politica criminale*, in *Modernidad y transformación del derecho penal. Modernità e trasformazioni del diritto penale*, Madrid 2023, p. 83 ss.; M. DOVA, *Pena prescrittiva e condotta reintegratoria*, Torino, 2017.

<sup>14</sup> Sul punto v. M. BOUCHARD, *Commento al titolo IV*, cit., p. 150, che richiama opportunamente l'attenzione sulla necessità che la riparazione con vittima c.d. surrogata avvenga nel rispetto dell'interesse, della volontà e del consenso della vittima reale, che è altrimenti esposta al rischio di vittimizzazione secondaria.



#### 4. Caratteri della disciplina della giustizia riparativa del d.lgs. 150/2022 e rapporti con la giustizia punitiva.

Venendo alla Giustizia riparativa nella Riforma Cartabia, sotto il profilo sistematico, deve essere osservato che una delle cifre della disciplina è il suo carattere organico. Ed infatti, essa non si limita a risistemare l'esistente – ovvero i semi sparsi della giustizia riparativa già presenti nell'ordinamento giuridico<sup>15</sup> e nella prassi<sup>16</sup>. Piuttosto, la Riforma Cartabia disciplina in modo tendenzialmente completo tutti i principali aspetti del modello di giustizia riparativa, attraverso un corposo apparato normativo, sintonico con le indicazioni sovranazionali<sup>17</sup>. Più precisamente, tre sono le tipologie di norme che disciplinano la giustizia riparativa nella Riforma Cartabia.

In primo luogo, vengono in gioco norme di carattere generale, applicabili a qualsiasi programma riparativo, di tipo definitorio, di principio e relative ai contenuti dei programmi riparativi. In secondo luogo, vengono in rilievo norme di carattere organizzativo destinate a disciplinare i Centri per la giustizia riparativa e il loro funzionamento. Infine, ed è l'apparato di norme più problematico, vengono in evidenza le norme disciplinanti la concreta operatività della giustizia riparativa, l'innesto nel procedimento penale e la rilevanza degli effetti "penali" sia in fase di cognizione che di esecuzione.

Il rapporto tra giustizia riparativa e giustizia punitiva delineato dalla riforma è di complementarità e non di alternatività<sup>18</sup>. D'altra parte, la prospettiva (abolizionista) della sostituzione della giustizia punitiva con quella riparativa non pare praticabile almeno per due ragioni. In primo luogo, la giustizia riparativa è un paradigma di giustizia consensuale e dunque la sua realizzazione dipende dalla volontà dei protagonisti del fatto illecito, autore e vittima. Conseguentemente, una società che di fronte ai fatti criminosi e all'accertamento delle responsabilità non prevedesse strumenti come la giustizia punitiva, capaci di fornire una risposta (di giustizia) a prescindere dalla volontà delle parti direttamente coinvolte, difficilmente potrebbe sopravvivere.<sup>19</sup> In secondo luogo, appare davvero difficile immaginare (almeno oggi) di potere fare a meno della funzione di stabilizzazione sociale che la giustizia punitiva è in grado di svolgere, per un verso, mediante la prospettazione di conseguenze afflittive in caso di violazione dei precetti funzionali alla conservazione della società<sup>20</sup>, che anche la giustizia riparativa presuppone e condivide; e per un altro verso, appagando l'esigenza

---

<sup>15</sup> Si allude all'ambito della competenza penale del giudice di pace (art. 2.2. d.lgs. 274/2000), in materia di messa alla prova minorile (art. 28 d.p.r. 1988) e degli adulti (art. 168 bis c.p.).

<sup>16</sup> Cfr. G. BRETAGNA, A. CERETTI, C. MAZZUCATO (a cura di), *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, cit.

<sup>17</sup> Cfr. la Risoluzione ONU n. 12/2002; la Raccomandazione del Consiglio d'Europa del 2018; la Direttiva UE (c.d.vittime) 2012/29/UE.

<sup>18</sup> Sui modelli di rapporto tra giustizia riparativa e G. MANNOZZI, voce *Giustizia riparativa*, p. 482 ss.; R. BARTOLI, *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, cit., p.

<sup>19</sup> Cfr. F. PALAZZO, *Playdoier per giustizia riparativa*, cit., p. 7.

<sup>20</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Una breve introduzione alla giustizia riparativa*, cit., p. 11.

di rimozione del male del crimine diffusa nella collettività e razionalizzando i bisogni psico-vendicativi radicati nel profondo della natura umana.

Il rapporto di complementarità tra giustizia riparativa e giustizia punitiva è stato declinato dal d.lgs. 150/2022 secondo un modello – per così dire – autonomistico, in base al quale la giustizia riparativa e quella punitiva procedono separatamente su binari paralleli destinati a non incontrarsi e in cui la giustizia riparativa non produce “effetti penali”, solamente in due ipotesi. La prima è quella prevista dall’art. 44.2 del d.lgs. 150/2022, che prevede l’accesso ai programmi di giustizia riparativa anche dopo l’esecuzione della pena e dunque quando la giustizia punitiva ha fatto il suo corso. La seconda è quella prevista dall’art. 44.3. che, per i reati perseguibili a querela, consente il ricorso alla giustizia riparativa anche prima della proposizione della querela e dunque dell’inizio del procedimento penale. In tali due ipotesi la giustizia riparativa viene “offerta” quando l’iter della giustizia punitiva si è concluso, e dunque la responsabilità penale è stata accertata e la pena è stata eseguita, oppure non è ancora iniziato. Evidentemente, questo modello di rapporto tra giustizia riparativa e giustizia punitiva presenta il vantaggio, per un verso, di evitare tensioni sul versante dei principi di garanzia, che si manifestano in particolare se il percorso di giustizia riparativa viene avviato in fase di cognizione. Per un altro verso, oltre a garantire la giustizia riparativa (e la vittima del reato) da rischi di contaminazione provenienti dalla giustizia punitiva, potrebbe potenziare le chances di successo del programma riparativo, soprattutto quando si svolge dopo l’esecuzione della pena, quando l’autore del reato, avendo svolto il percorso punitivo-riabilitativo, è più “pronto” ad affrontare un percorso riparativo.

Ma al di là di tali ipotesi, il d.lgs. 150/2022 ha concepito il rapporto tra sistema penale e giustizia riparativa in chiave di complementarità “integrativa”, nel senso che la giustizia riparativa si innesta sul procedimento penale in qualsiasi stato e grado <sup>21</sup> e senza preclusioni in relazione alla tipologia di illecito.

Ebbene, la scelta di innestare la giustizia riparativa sulla giustizia punitiva si è rivelata operazione ambiziosa e rischiosa. Ambiziosa, in quanto il raccordo tra giustizia punitiva e riparativa comporta l’innesto tra modelli completamente diversi per regole procedurali, per i soggetti che ne sono protagonisti e le funzioni svolte, per le conseguenze che comportano e gli obiettivi che perseguono. Rischiosa, perché il raccordo tra modelli di giustizia così diversi può facilmente generare fenomeni di rigetto. Ed infatti, il trapianto della giustizia riparativa su quella punitiva ha comportato la necessità di misurarsi con una serie di questioni particolarmente significative non solo sul versante tecnico-giuridico, ma anche dei principi fondamentali del diritto penale e degli obiettivi della stessa giustizia riparativa. In effetti, il raccordo tra giustizia riparativa e punitiva, per un verso, pone l’esigenza di garantire i diritti dell’autore del

---

<sup>21</sup> Sui profili processuali della disciplina della giustizia riparativa nel d.lgs. 150/2022, v. A. PRESUTTI, [La giustizia riparativa alla prova del giusto processo penale](#), in questa *Rivista*, 27 giugno 2023; V. BONINI, *Evoluzione della giustizia riparativa nel sistema penale*, in *Proc.pen. giust.*, 2022, p. 118; L. PARLATO, *La giustizia riparativa: i nuovi e molteplici incroci con il rito penale*, in *Riforma Cartabia. La nuova giustizia penale*, a cura di D. Castronuovo, M. Donini, E. M. Mancuso, G. Varraso, Padova, 2023, p. 267 ss; O. MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Archivio pen.* 2022, 2, 23 ss.

reato, il principio di innocenza e il diritto di difesa, soprattutto quando il programma di giustizia riparativa è avviato in fase di cognizione. Per un altro verso, il raccordo tra i due paradigmi di giustizia deve essere realizzato evitando che la giustizia riparativa venga fagocitata (strumentalizzata) dagli obiettivi di politica criminale della giustizia punitiva<sup>22</sup>. Più in particolare, il raccordo tra giustizia riparativa e giustizia punitiva ha comportato la necessità di disciplinare: la sfera di operatività della giustizia riparativa, l'innesto della giustizia riparativa nel procedimento penale e l'avvio, la chiusura e il rientro del programma riparativo e infine la rilevanza per il sistema punitivo del percorso di giustizia riparativa svolto.

## 5. L'ambito e le fasi dell'innesto della giustizia riparativa nel procedimento penale.

Per quanto riguarda l'ambito della giustizia riparativa, la scelta della Riforma Cartabia è stata piuttosto ambiziosa visto che non sono stati posti *limiti* in relazione alla tipologia di reati. Sennonché, non c'è dubbio che rispetto ad alcune tipologie di reati il ricorso alla giustizia riparativa potrebbe apparire già in astratto piuttosto problematico al punto da suggerire delle preclusioni per così dire assolute. Si allude, ad esempio, al contesto dei reati di "genere" ed in particolare a quelli di violenza di genere nei confronti delle donne di tipo relazionale o domestica. In effetti, in questo contesto, non c'è dubbio che il ricorso al paradigma si presenta particolarmente delicato e problematico. Da un lato, si pone il problema della garanzia della sicurezza della vittima del reato, che spinge ad evitare ogni contatto con l'autore del reato e a reciderne per sempre i rapporti; dall'altro lato, lo squilibrio di potere nel rapporto tra autore e vittima, che permea in modo peculiare i contesti criminosi di violenza domestica, costituisce un reale ostacolo alla realizzazione degli obiettivi di composizione della giustizia riparativa. In sostanza, la preoccupazione è che in questo ambito della violenza di genere nei confronti delle donne, il significativo squilibrio di potere tra autore e vittima del reato e la conseguente scarsa capacità decisionale della donna vittima di violenza costituiscano fattori, per un verso, di ostacolo alla realizzazione degli obiettivi di composizione della giustizia riparativa e, per un altro verso, di ulteriore vittimizzazione e di pericolo per la sicurezza della donna. D'altra parte, al livello sovranazionale, anche se non v'è alcuna espressa preclusione, viene suggerita cautela nell'utilizzo degli strumenti della giustizia riparativa ed in particolare della mediazione nel settore della violenza nei confronti della donna. In questa prospettiva, ad esempio, si collocano la Convenzione di Istanbul (art. 48); la Direttiva 12/29 UE (considerando 46) in cui si fa riferimento alla necessità di valutare la natura del reato e anche gli squilibri di potere che caratterizzano i rapporti tra vittima e autore del reato<sup>23</sup>. Al livello comparato, va registrato un atteggiamento di maggior chiusura da parte di alcuni ordinamenti come quello spagnolo<sup>24</sup> mentre

<sup>22</sup> Sul punto v. G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa*, cit., p. 14 ss.

<sup>23</sup> Cfr. G. MANNOZZI, G.A. LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017, p. 21 ss.

<sup>24</sup> Cfr. M. E. TORRES FERNÁNDEZ, *La mediazione è ammissibile in caso di violenza nella coppia? Limiti giuridici e possibilità concrete in un confronto fra diritto spagnolo e italiano*, in E. Urso (a cura di), *Le ragioni degli altri*.

maggiori aperture si registrano ad esempio negli Stati Uniti<sup>25</sup> e, in Europa, in Austria e in Germania<sup>26</sup>. Ma la indubbia delicatezza del settore della violenza di genere nei confronti delle donne non pare debba spingere necessariamente alla rinuncia al ricorso al paradigma riparativo bensì suggerire particolare cautela nella selezione dei “casi” da avviare al percorso riparativo, nella scelta della fase nella quale avviare il percorso riparativo e comunque nella gestione del percorso riparativo<sup>27</sup>. In effetti, la violenza di genere nei confronti della donna di tipo relazionale e domestico rappresenta uno di quei fenomeni criminosi rispetto ai quali il ricorso alla giustizia riparativa potrebbe forse collocarsi in fase esecutiva della pena, quando già è in atto il percorso rieducativo, oppure quando la pena è già stata espiata. Ed infatti, il ricorso alla giustizia riparativa potrebbe risultare utile sia nei confronti dell’autore che della vittima del reato, per arrivare dove la logica punitiva e retributiva non è in grado di arrivare. In particolare, per la vittima del reato il programma riparativo può rappresentare l’occasione per potere raccontare in un contesto protetto la sofferenza che il reato ha provocato su se stessa e sulle persone vicine e di conseguenza gettare le basi per “chiudere” per sempre con la vicenda criminosa. Ma anche per l’autore del reato il percorso riparativo può essere estremamente utile, in quanto l’ascolto della narrazione della vittima può favorire la autoresponsabilizzazione e attenuare i rischi di recidiva<sup>28</sup>.

## 6. Innesto e avvio della giustizia riparativa

Per quanto riguarda l’innesto nel procedimento penale della giustizia riparativa, la disciplina è collocata nell’art. 129 bis c.p.p., per il quale, per un verso, i programmi riparativi possono essere avviati in qualsiasi stato e grado del procedimento penale, per un altro verso, l’Autorità giudiziaria (il pubblico ministero nella fase delle indagini preliminari e il giudice procedente nelle altre fasi) ha il potere di avviare autore e vittima del reato al Centro per la giustizia riparativa per lo svolgimento del programma riparativo.

I criteri in base ai quali l’Autorità giudiziaria decide sulla ammissibilità dell’invio, d’ufficio o su richiesta, previsti dall’art. 129 bis c. 3 c.p.p. sono tre: utilità, assenza di pericolo per le parti e per l’accertamento dei fatti.

Per quanto riguarda il criterio dell’utilità, va detto che l’Autorità giudiziaria dovrà verificare se il programma riparativo così come declinato dall’art. 53 del d.lgs.

---

*Mediazione e famiglia tra conflitto e dialogo. Una prospettiva comparatistica e interdisciplinare*, Firenze, 2013, pp. 301 ss.

<sup>25</sup> Cfr. H. SRANG, J. B. BRAITHWAYTE, *Restorative Justice and Family Violence*, Cambridge, 2002; J. PTACEK, *Restorative justice and violence against women*, New York, 2010.

<sup>26</sup> Cfr. S. MICHELAGNOLI, *Giustizia riparativa e violenza di genere. Indicazioni sovranazionali e prospettive domestiche*, in *Contrasto a violenza e discriminazione di genere. Tutela della vittima e repressione dei reati*, a cura di P. Felicioni, A. Sanna, Milano, 2019, p. 275 ss.

<sup>27</sup> Cfr. S. CONTI, [Giustizia riparativa e violenza domestica in Italia: quali prospettive applicative?](#), in *Dir. pen. cont.*, 9, 2018, p. 22.

<sup>28</sup> G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa*, cit., p. 4.

150/2022 sia in grado di realizzare gli obiettivi di cui all' art. 43 del medesimo d.lgs., con riferimento ai concreti fatti che dovranno essere affrontati. In questa valutazione l'Autorità giudiziaria dovrà tenere conto dei dati empirici emergenti dalle esperienze di giustizia riparativa svolte in passato.

Il giudizio di ammissibilità della giustizia riparativa è altresì vincolato alla assenza di pericolo per le parti dallo svolgimento del programma riparativo. Ed infatti, il programma riparativo mettendo in contatto vittima e colui che è indicato come autore del reato potrebbe generare una rivittimizzazione esponendola a rischi di violenza fisica o psicologica.

Quanto al pericolo per l'accertamento dei fatti, si tratta di un criterio posto a garanzia della genuinità cognitiva del processo. Così, ad esempio, lo svolgimento del programma riparativo potrebbe essere in taluni casi considerato di ostacolo alla genuina formazione della prova nel caso in cui si pensi che la prova dichiarativa della vittima possa essere condizionata dall'incontro con la persona indicata come autore del reato.

L'Autorità giudiziaria decide dell'invio sentite le parti e i difensori nominati ed eventualmente la vittima del reato. A questo proposito, va osservato che la non necessaria audizione della vittima del reato, volta – secondo la stessa Relazione – ad evitare di appesantire il procedimento penale con la ricerca e la audizione della vittima, non pare coerente con la centralità che la vittima ha nella giustizia riparativa come stabilito dall'art. 43 del d.lgs. 150/22 secondo il quale i programmi di giustizia riparativa debbono “tendere a promuovere il riconoscimento della vittima del reato, la responsabilizzazione della persona indicata come autore dell'offesa e la ricostruzione dei legami con la comunità”<sup>29</sup>.

Tra i criteri di ammissibilità dell'invio per il programma riparativo non vi è quello del riconoscimento dei fatti. Ed infatti, benché il riconoscimento dei fatti non implichi una ammissione di responsabilità penale e dunque una confessione, si è opportunamente ritenuto di escluderlo dai criteri di valutazione della ammissibilità a garanzia della genuinità cognitiva del processo e del principio di non colpevolezza. Naturalmente, spetterà al mediatore successivamente valutare la fattibilità del programma riparativo, anche alla stregua del § 30 del Raccomandazione UE/2018, per il quale il riconoscimento dei fatti principali della vicenda generalmente dovrebbe essere il punto di partenza dei percorsi riparativi, e dell'art. 12 lett. c della Direttiva UE/29/2012, che individua comune condizione per l'accesso ai programmi riparativi il riconoscimento dei fatti essenziali da parte dell'autore del reato.

L'avvio ai Centri per la giustizia riparativa avviene su istanza dell'indagato/imputato o della vittima ma anche d'ufficio ovvero per iniziativa dell'Autorità giudiziaria.

L'attribuzione alla Autorità giudiziaria del potere di invio anche d'ufficio ai Centri per la giustizia riparativa ha sollevato molte perplessità sia per la tenuta della presunzione di non colpevolezza che per l'inquinamento della genuinità cognitiva del

---

<sup>29</sup> Sul punto v. M. BOUCHARD, *Commento al titolo IV del decreto legislativo, cit.*, 144.

giudice<sup>30</sup>. In primo luogo, si è osservato che inviando d’ufficio l’imputato al Centro per la giustizia riparativa, l’Autorità giudiziaria esprimerebbe un pre-giudizio di colpevolezza in contrasto con il principio costituzionale di non colpevolezza. In secondo luogo, in caso di mancato avvio del programma in seguito all’invio o suo insuccesso il giudice potrebbe farsi condizionare e assumere un atteggiamento non più imparziale verso l’indagato/imputato. In terzo luogo, si è osservato che in caso di insuccesso del programma riparativo, a prescindere da chi dipende, al rientro nel procedimento penale l’imputato sarebbe giudicato da colui che lo ha già giudicato colpevole avendolo inviato al programma riparativo.

Ebbene, tali obiezioni rischiano di provare un po’ troppo e riflettono in realtà una certa sfiducia nelle capacità del giudice di resistere ai condizionamenti ai quali è esposto e anche una certa difficoltà a metabolizzare il “significato” della giustizia riparativa. Sotto il primo profilo, va osservato che se si ritiene davvero che il giudice non riesca a controllare neppure simili condizionamenti psichici, consistenti nel fastidio/irritazione per non avere ottenuto ciò che riteneva possibile e/o di essersi “liberato” del fascicolo, al punto da perdere la propria imparzialità, allora coerentemente occorrerebbe rivelare apertamente che il giudice nel nostro sistema di giustizia punitiva non è (quasi) mai terzo e imparziale, essendo evidentemente esposto a condizionamenti psichici di ben altra portata. Sotto il secondo profilo, va rilevato che, viste le profonde diversità tra giustizia punitiva e riparativa, la partecipazione ad un programma riparativo, qualunque sia l’esito, non implica accertamento della colpevolezza della persona indicata come autore del reato proprio perché la giustizia punitiva e la giustizia riparativa sono paradigmi completamente diversi e l’insuccesso di un programma riparativo non può significare niente in ordine alla responsabilità penale dell’indagato/imputato. Senza contare peraltro che già nell’ambito degli istituti a vocazione rieducativa ma pur sempre intranei alla giustizia punitiva come la sospensione del processo con messa alla prova, il giudice può essere chiamato a giudicare l’indagato/imputato del reato, dopo il fallimento della messa alla prova.

Senonché, la scelta di attribuire alla Autorità giudiziaria il potere di inviare d’ufficio ai Centri per la giustizia riparativa desta forti perplessità ma sotto ben altri profili. In primo luogo, essa riflette una visione paternalistico-statalista della giustizia riparativa, che è incoerente con il carattere consensuale della giustizia riparativa in cui i protagonisti sono i soggetti concreti in carne ed ossa della relazione di giustizia, gli unici in grado di valutare se recarsi in un Centro per la giustizia riparativa e intraprendere eventualmente il programma riparativo. A questo proposito, va tenuto presente che alla giustizia riparativa si deve giungere solamente quando si è pronti e decisi ad intraprendere il percorso riparativo, proprio per evitare che da dialogico e personalistico il nuovo paradigma si trasformi in strumento autoritario. Ed infatti, non va dimenticato che i programmi riparativi costituiscono un modello alternativo di risposta al male

---

<sup>30</sup> Simili preoccupazioni sono manifestate da F. GIUNTA, *La giustizia “de-punitiva”: contrizione e riconciliazione*, in *Discrimen*, 2023, p. 6; O. MAZZA, *Attenti: presunzione di innocenza e riparazione non sono conciliabili*, intervistato da V. STELLA, in *Il Dubbio*, 14 marzo 2023; L. ZILLETI, *Nella giustizia riparativa di Cartabia insidie che destano allarme*, in *Il Dubbio* 28.8.2022;

rispetto a quello della giustizia punitiva, basato sulla rimozione, consistente nell'affrontare a viso aperto il dolore e la frattura relazionale causata dal reato. Si tratta di un atteggiamento dell'animo umano rispetto al dolore e alla sofferenza che implica coraggio, forza e che merita profondo rispetto e dunque non può essere né imposto e neppure sollecitato ma deve radicarsi in una decisione spontanea e meditata dell'individuo.

In secondo luogo, la scelta di attribuire alla Autorità giudiziaria il potere di invio d'ufficio ai Centri per la giustizia riparativa rivela sfiducia nei confronti dell'avvocatura e la difficoltà a riconoscerla come autentica compartecipe della giurisdizione, visto che più del giudice e degli altri soggetti del procedimento penale, è l'avvocato che è in grado di conoscere la dimensione emozionale dell'autore e della vittima del reato e dunque valutare l'opportunità o meno di consigliare le parti all'avvio di un programma riparativo<sup>31</sup>. Da questo punto di vista, dunque non c'era ragione di vicariare, attraverso la tecnica del "nudge"<sup>32</sup>, paternalisticamente non solo la persona indicata come autore del reato e la vittima ma anche l'avvocatura, svilendone il ruolo con l'attribuzione del potere di invio d'ufficio al Centro per la giustizia riparativa.

In terzo luogo, e il punto non credo debba essere sottovalutato, prevedendo la possibilità di inviare d'ufficio la persona indicata come autore del reato e la vittima – magari senza essere sentita – al Centro per la giustizia riparativa si rischia di sovraccaricare inutilmente la macchina della giustizia riparativa.

Per ovviare a tali inconvenienti, è stata proposta una soluzione piuttosto radicale, ovvero quella di attribuire il potere di invio ai Centri per la Giustizia riparativa esclusivamente alla persona indicata come autore del reato, sul modello del procedimento di messa alla prova per gli adulti<sup>33</sup>, nell'ambito del quale va comunque ricordato dopo il recente *restyling* anche il P.M. può formulare la richiesta. In realtà, forse sarebbe sufficiente lasciare nella disponibilità delle parti edunque sia della vittima che della persona indicata come autore del reato il potere di richiedere all'Autorità giudiziaria l'invio ai Centri per la giustizia riparativa.

## 7. Programma riparativo ed esiti.

Dopo l'invio al Centro per la giustizia riparativa, il programma riparativo, che deve "tendere a promuovere il riconoscimento della vittima del reato, la responsabilizzazione della persona indicata come autore dell'offesa e la ricostruzione

---

<sup>31</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Una giustizia senza violenza, né Stato, né diritto*, cit., p. 16.

<sup>32</sup> Cfr. R.H. THALER, C.R. SUNSTEIN, *Nudge, La spinta gentile*, Milano, 2014.

<sup>33</sup> Sia allude a "Proposte UCPI di emendamenti al DLGS. 150/2022", che possono leggersi sul sito web dell'Unione delle Camere Penali Italiane.

dei legami con la comunità”<sup>34</sup>, verrà effettivamente intrapreso se vi sarà il consenso dell’autore e della vittima del reato<sup>35</sup>.

Quanto ai contenuti del programma riparativo, e dunque alle tecniche riparative utilizzabili, essi non sono indicati tassativamente dall’art. 53 del d.lgs. 150/2022, che ne richiama tre: mediazione tra persona indicata come autore dell’offesa e la vittima del reato; il dialogo riparativo; e in ogni altro programma dialogico guidato dai mediatori.

Quanto ai soggetti del programma riparativo, oltre a due mediatori, l’art. 45 del d.lgs. 150/2022 annovera, la persona indicata come autore dell’offesa, la vittima del reato, gli appartenenti alla comunità nell’ambito della quale si è svolto il reato e chiunque altro vi abbia interesse.

Appartenenti alla comunità di riferimento sono considerati i familiari dell’autore e della vittima del reato, le persone che le supportano, gli enti o le associazioni che rappresentano gli interessi offesi dal reato e rappresentanti o delegati dello Stato, regioni, enti locali o enti pubblici.

Il riferimento anche a chiunque vi abbia interesse da parte dell’art. 45 lett. d) del d.lgs. 150/2022 apre alla partecipazione al programma riparativo anche a coloro che appartengono a comunità diverse da quella in cui si è verificato il reato. Si pensi ai familiari di vittime dello stesso reato commesso in un luogo diverso da autori diversi.

La flessibilità del contenuto dei programmi riparativi e la pluralità di soggetti che possono partecipare ai programmi di giustizia riparativa, li rende compatibili con diverse tipologie di percorsi riparativi e segnatamente sia con la mediazione diretta o indiretta sia con i c.d. *circles* ovvero con gli spazi di ascolto e intervento. Il fatto poi che i programmi riparativi debbano svolgersi nell’interesse dell’autore e della vittima del reato esclude dal novero dei programmi riparativi quelli in cui manchi l’interesse della vittima o dell’autore del reato. Conseguentemente, i soggetti diversi dall’autore e dalla vittima del reato potranno partecipare al programma riparativo in aggiunta ma non in via surrogatoria rispetto ai due protagonisti del programma riparativo.<sup>36</sup>

Infine, deve essere ricordato che l’art. 53.1 lett. a) del d.lgs. 150/2022 prevede che in sostituzione della vittima reale il programma riparativo possa essere svolto anche con la c.d. vittima surrogata ovvero con una vittima di un reato diverso da quello per cui si procede. Il ricorso alla partecipazione della c.d. vittima surrogata in funzione vicaria di quella reale, per un verso, consente all’autore del reato di accedere alla giustizia riparativa anche in caso di indisponibilità della vittima reale a partecipare al programma riparativo, evitando così che gli venga sottratta in modo discriminatorio una occasione di risocializzazione, e alla vittima aspecifica di potere accedere al programma riparativo in caso di indisponibilità dell’autore del reato. Per un altro verso, nel programma

---

<sup>34</sup> Cfr. art. 46 d.lgs. 150/2022.

<sup>35</sup> Cfr. art. 42 d.lgs. 150/2022 che definisce il programma riparativo come «ogni programma cui si accede gratuitamente che consente alla persona indicata come autore dell’offesa, alla vittima del reato e agli altri soggetti appartenenti alla comunità di partecipare in modo consensuale, attivo e volontario alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato, con l’aiuto di un terzo imparziale adeguatamente formato, denominato mediatore» (art. 42).

<sup>36</sup> Cfr. M. BAUCHARD, *Commento*, cit., p. 149.



riparativo con vittima surrogata, poiché l'effetto riparativo riguarderà un reato diverso da quello commesso dall'autore del reato utilizzando la vicenda criminale che riguarda una vittima reale in carne ed ossa che non partecipa al programma riparativo, è evidente che la intrapresa del programma riparativo vada condotta adottando le necessarie cautele nei confronti della vittima specifica tutelandola da rischi di strumentalizzazione e vittimizzazione secondaria<sup>37</sup>. A questo proposito, deve essere osservato che procedere all'invio o addirittura all'avviso del percorso riparativo con vittima surrogata in assenza del consenso della vittima reale oppure addirittura in presenza di un diniego espresso non solo espone la vittima reale ad un sicuro rischio di vittimizzazione secondaria ma appare anche in plateale contrasto con la natura e le finalità della Giustizia riparativa. Ed infatti, inviare o avviare un percorso di giustizia riparativa con vittima surrogata in assenza del consenso o addirittura in presenza del dissenso della vittima reale aumenta il conflitto derivante dal reato e la frattura che proprio la giustizia riparativa si propone di sanare. Da questo punto di vista l'invio/avvio di un percorso di giustizia riparativo con vittima surrogata contro la volontà della vittima reale, rappresenterebbe una strumentalizzazione della giustizia riparativa in funzione degli scopi della giustizia punitiva.

Quanto all'argomento relativo alla discriminazione che subirebbe l'autore del reato per effetto del diniego della vittima reale di accesso al programma riparativo con vittima surrogata, va detto che l'argomento è suggestivo ma a ben vedere privo di consistenza. Ed infatti, visto che la giustizia riparativa nasce per sanare il conflitto relazionale generato dal reato e non costituisce uno strumento rieducativo della giustizia punitiva, la subordinazione al consenso/ mancato dissenso della vittima reale all'avvio del programma di giustizia riparativa, essendo coerente con gli obiettivi del programma riparativo, che deve sempre essere svolto nell'interesse della vittima e della persona indicata come autore del reato, rappresenta una discriminazione certamente ragionevole.

## **8. Il “rientro” della giustizia riparativa nel procedimento penale e il problema della salvaguardia della genuinità cognitiva del processo.**

Venendo al rientro della giustizia riparativa nel procedimento penale, va osservato che la relazione, che il mediatore deve redigere ed inviare all'autorità giudiziaria al termine del programma riparativo, ai sensi dell'art. 57 del d.lgs. 150/2022, costituisce lo strumento tecnico attraverso il quale la giustizia riparativa rientra nel procedimento penale.

L'entrata nel procedimento penale della giustizia ripartiva pone indubbiamente l'esigenza di salvaguardare il libero convincimento del giudice e la genuinità cognitiva del processo. A tale scopo sono state previste una serie di garanzie: in primo luogo, l'art. 58 del d.lgs. 150 /2022 esclude che possano derivare effetti sfavorevoli per la persona

---

<sup>37</sup> Cfr. M. BOUCHARD, *Commento*, cit., p. 150.

indicata come autore del reato dal mancato compimento o interruzione o insuccesso del programma riparativo; in secondo luogo, l'art. 57 del d.lg. circoscrive i contenuti della relazione del mediatore alle attività svolte e esito riparativo raggiunto, potendo ulteriori informazioni essere inserite solamente con il consenso dei partecipanti al programma; in terzo luogo, l'art. 51 del d.lgs. 150/2022 prevede la inutilizzabilità probatoria di tutte le dichiarazioni e informazioni rese nel programma riparativo che sono protette da un obbligo di riservatezza e dalla sanzione della non utilizzabilità. L'obiettivo è proprio quello di evitare che il giudice non solo non possa utilizzare tale materiale contro la persona indicata come autore del reato ma anche di evitare che ne sia influenzato; infine, l'art. 50 del d.lgs. 150/2022 prevede il dovere di riservatezza per i partecipanti al programma riparativo in ordine all'attività, alle dichiarazioni e alle informazioni acquisite, con i soli limiti del consenso dei partecipanti alla divulgazione, oppure della loro rilevanza penale o della necessità per l'impedimento di imminenti o gravi reati.

Senonché, se questo articolato apparato di norme pare certamente efficace ad evitare che quanto emerso durante il programma riparativo possa assumere valore probatorio ai danni della persona indicata come autore del reato, non altrettanto vale per il rischio di inquinamento del libero convincimento del giudice. Si allude, in particolare, al rischio che, in caso di mancato successo del programma riparativo, dalla relazione trasmessa dal mediatore al giudice possano comunque emergere elementi dai quali sia desumibile la responsabilità dell'indagato/imputato del fallimento del programma riparativo.

Per evitare simili inquinamenti è stato proposto di limitare l'invio della relazione all'Autorità giudiziaria solamente nel caso del raggiungimento dell'esito riparativo. Tuttavia, questa soluzione piuttosto radicale implicherebbe anche altri interventi sulla disciplina della giustizia riparativa. Si allude in particolare, all'art. 58 del d.lgs. 150/2022 che pare attribuire efficacia in fase di cognizione non solo all'esito riparativo ma anche al solo svolgimento del programma riparativo.

## **9. Gli effetti "penali" dell'esito riparativo.**

Altro nodo problematico posto dalla ambiziosa scelta di innestare la giustizia riparativa nel procedimento penale è rappresentato dagli effetti penali della giustizia riparativa. A questo proposito, va detto subito che, da un lato, ai sensi dell'art. 58.2 del d.lgs. 150/2022, nessun effetto sfavorevole deriva per il reo dal mancato compimento del programma riparativo o dal suo insuccesso; dall'altro lato, all'esito riparativo sono attribuiti effetti penali sia nella fase di cognizione che in quella di esecuzione.

Il riconoscimento di effetti penali all'esito riparativo ha imposto al legislatore uno sforzo definitorio su un terreno come quello della giustizia riparativa che è congenitamente refrattario alle definizioni.

L'esito riparativo viene definito come "qualunque accordo, risultante dal programma di giustizia riparativa, volto alla riparazione dell'offesa e idoneo a rappresentare l'avvenuto riconoscimento reciproco e la possibilità di ricostruire la relazione tra i partecipanti (art. 42).

L'art. 56 del d.lgs. 150/2022 precisa poi che l'esito riparativo può essere di due tipi: simbolico o materiale.

L'esito riparativo simbolico "può comprendere dichiarazioni o scuse formali, impegni comportamentali anche pubblici o rivolti alla comunità, accordi relativi alla frequentazione di persone o luoghi".

L'esito materiale invece "può comprendere il risarcimento del danno, le restituzioni, l'adoperarsi per elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato o evitare che lo stesso sia portato a conseguenze ulteriori".

### 9.1. Gli effetti dell'esito riparativo in fase di cognizione.

Per quanto riguarda gli effetti "penali" della giustizia riparativa in fase di cognizione, va detto che l'esito riparativo, oltre a incidere sulla commisurazione in senso ampio e in senso stretto della pena, rileva anche ai fini della stessa punibilità per il reato commesso. Ed infatti, per i reati procedibili a querela soggetta a remissione, l'esito riparativo assume rilievo di remissione tacita della querela e dunque come causa di estinzione del reato. Per i reati che rientrano nel raggio d'azione dell'istituto della speciale tenuità del fatto, previsto dall'art.131 *bis* c.p., l'esito riparativo (come anche il programma riparativo) può concorrere insieme agli altri elementi indicati dall'art. 131 *bis* c.p. al giudizio di speciale tenuità del fatto, visto che è riconducibile nell'ambito della "condotta susseguente al reato", inserita, proprio dalla Riforma Cartabia, tra gli indici dai quali può essere desunta la speciale tenuità del fatto (*ex art. 131 bis c.p.*).<sup>38</sup>

Sotto il profilo della commisurazione della pena, l'esito riparativo rileva sotto tre profili: ai sensi dell'art. 58.1. d.lgs., come elemento di valutazione del giudice ai fini dell'esercizio del suo potere discrezionale di cui all'art. 133 c.p.; ai sensi dell'art. 62 n. 6, come circostanza attenuante comune ad effetto proporzionale variabile; ai sensi dell'art. 163 u.c. c.p., come condizione per la concessione della sospensione condizionale (c.d. breve).

Se ai fini della applicazione della circostanza attenuante di nuovo conio dell'art. 62 n. 6 c.p. e della concessione della sospensione condizionale della pena c.d. breve assume rilevanza solamente l'esito riparativo, con riferimento all'esercizio del potere discrezionale di cui all'art. 133 c.p. potrebbero sorgere dubbi in ordine agli elementi del percorso di giustizia riparativo di cui il giudice può tenere conto. Più precisamente, ci si chiede se il giudice debba tenere conto solamente dell'esito riparativo oppure anche del solo programma riparativo svolto non concluso con esito riparativo. La questione è particolarmente rilevante, in quanto se si ritiene che ai fini della commisurazione della pena concreta da irrogare possa assumere rilevanza solamente l'esito riparativo, allora i margini di operatività della giustizia riparativa in chiave commisurativa intra-edittale si restringono decisamente, visto il divieto di doppia valutazione dei fatti che regola i

---

<sup>38</sup> Sulla riforma dell'art. 131 *bis* c.p., v. D. BRUNELLI, *Le modifiche alla non punibilità per tenuità del fatto*, in *Dir. pen. proc.* 2023, p. 54 ss.; F. PARISI, *Giustizia riparativa e sistema penale*, cit., p. 10.

rapporti tra circostanze “improprie” e circostanze “proprie”<sup>39</sup>. Ed infatti, in caso di raggiungimento dell’esito riparativo, per il divieto di doppia valutazione dell’elemento circostanziale, troverà applicazione solamente la circostanza attenuante comune di nuovo conio, che è speciale rispetto agli indici di commisurazione della pena di cui all’art.133 c.p. In questa prospettiva lo spazio applicativo dell’esito riparativo come circostanza impropria sarebbe circoscritto all’ esito riparativo materiale non seguito dall’adempimento degli obblighi assunti da parte del reo. Al contrario, se si considera rilevante ai fini dell’art. 133 c.p. anche il programma svolto in caso di mancato raggiungimento dell’esito riparativo, allora i margini di applicabilità della giustizia riparativa in sede commisurativa riprendono considerevolmente corpo.

Quest’ultima soluzione pare da preferire, non solo in quanto compatibile con il tenore del testo dell’art. 58 del d.lgs. cit., che fa riferimento anche ai programmi di giustizia riparativa, ma anche perché coerente con l’obiettivo perseguito dal legislatore di potenziare il processo di personalizzazione-individualizzazione della pena criminale da irrogare in concreto. Ed infatti, anche la partecipazione al programma riparativo non seguito da un esito riparativo può fornire elementi utili al giudice ai fini della valutazione della diminuita capacità a delinquere del reo e sulla misura delle conseguenti esigenze di prevenzione speciale.

Ebbene, la ricognizione degli “effetti penali” collegati all’esito riparativo in fase di cognizione, consente di escludere alcuni rischi che pure potevano essere paventati a proposito della scelta di innestare la giustizia riparativa in quella punitiva ed in particolare quelli legati alla tenuta della risposta general-preventiva della pena e alla strumentalizzazione della giustizia riparativa in chiave deflattiva<sup>40</sup>. Sotto il primo profilo, ovvero dei rischi di attenuazione della efficacia preventiva della pena criminale, essi non paiono sussistere visti i davvero limitati effetti estintivi della pena attribuiti dalla Riforma Cartabia all’esito riparativo. Sotto il secondo profilo, ovvero dei rischi di strumentalizzazione in chiave deflattiva della giustizia riparativa, essi non paiono sussistere visto che, a parte i reati perseguibili a querela, rispetto ai quali l’esito riparativo rileva come remissione tacita della querela, tutti gli altri effetti dell’esito riparativo non comportano conseguenze deflative.

## 9.2. *Gli effetti dell’esito riparativo in fase di esecuzione.*

Venendo agli effetti penali della giustizia riparativa in fase di esecuzione va rilevato che essa è l’autentico terreno di elezione della giustizia riparativa. Ed infatti, in questa fase della giustizia punitiva, funzione rieducativa della pena e giustizia riparativa si trovano – come abbiamo avuto modo di rilevare in precedenza – in un rapporto di reciproca sinergia. Per un verso, la giustizia riparativa è funzionale alla rieducazione, visto che il confronto con la vittima può favorire il processo di autoresponsabilizzazione

<sup>39</sup> Sul punto v. F. PALAZZO, R. BARTOLI, *Corso di diritto penale, parte generale*, cit., p. 566 ss.

<sup>40</sup> Cfr. M. DONINI, *Diritto penale e processo come legal system. I chiaroscuri di una riforma bifronte*, in *Riforma Cartabia. La nuova giustizia penale*, cit., p. 16.

del reo. Per un altro verso, la rieducazione del reo può aumentare le chances di successo del programma riparativo. E di queste sinergie la disciplina della giustizia riparativa è perfettamente consapevole visto che, per un verso, l'art. 13.4 o.p. di novo conio, stabilisce che "nei confronti dei condannati e degli internati è favorito il ricorso a programmi di giustizia riparativa" e per un altro verso, l'art. 15 *bis* del d.lgs. 150/2022 oltre a consentire l'accesso alla giustizia riparativa in ogni fase dell'esecuzione penale, attribuisce allo svolgimento del programma riparativo e all'eventuale esito riparativo rilevanza ai fini della concessione di benefici penitenziari e di misure alternative al carcere. In particolare, posto che la mancata effettuazione del programma o il suo insuccesso non possano assumere rilevanza, la partecipazione al programma di giustizia riparativa e l'eventuale esito riparativo sono valutati ai fini dell'assegnazione al lavoro all'esterno, della concessione dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione previste dal capo VI, nonché della liberazione condizionale. Pertanto, dal novero delle misure alternative per la cui concessione può rilevare il percorso riparativo, risultano escluse sia quella di cui all'art. 94 TUS sia l'esecuzione della pena presso il domicilio, di cui alla legge n. 199/2010. Sul punto va rilevato che se appare comprensibile l'esclusione della misura dell'affidamento in prova nei casi particolari, visto il suo carattere curativo, meno plausibile pare l'esclusione della esecuzione domiciliare presso il domicilio.

Inoltre, ai sensi del riformato art. 47 o.p., lo svolgimento del programma e l'eventuale esito riparativo assumono rilevanza ai fini della valutazione del periodo di prova e la dichiarazione di esito positivo.

Infine, lo svolgimento riparativo figura tra le condizioni in presenza delle quali il detenuto o internato condannato per reati ostativi dei benefici penitenziari non collaborante possa accedere a tali benefici stessi.

### *9.3. Il problema del riparto di competenze tra giurisdizione e mediazione.*

Ma il problema più delicato posto dagli "effetti penali" dell'esito riparativo è certamente quello del rapporto tra magistrato e mediatore<sup>41</sup>. In particolare, ci si chiede se l'esito riparativo – che ai sensi dell'art. 57 del d.lgs. in esame deve essere comunicato all'autorità giudiziaria dal mediatore al termine del programma riparativo unitamente alla descrizione delle attività svolte – sia sindacabile da parte del giudice penale. La questione è piuttosto delicata in quanto evidentemente riguarda i rapporti tra la funzione giurisdizionale dell'autorità giudiziaria e la competenza umanistico-amministrativa dei Centri per la mediazione, nell'ambito dei quali dovrà operare la nuova figura del mediatore esperto.

Ebbene, se alla Autorità giudiziaria si attribuisce il potere di sindacare l'attività di mediazione svolta nell'ambito del Centro di Giustizia riparativa, ad essa è riservato il compito di valutare che l'accordo risultante dal programma riparativo sia conforme a quanto stabilito dall'art. 42 lett. e) e dunque ne presenti tutti gli elementi ovvero che sia

---

<sup>41</sup> Cfr. F. PALAZZO, *Plaidoyer per la giustizia riparativa*, cit., p. 12.

volto alla riparazione dell'offesa, idoneo a rappresentare l'avvenuto riconoscimento reciproco e la possibilità di ricostituire la relazione tra i partecipanti. Con la conseguenza che l'Autorità giudiziaria potrebbe giungere ad una valutazione critica in ordine alla conduzione del programma riparativo e in caso di raggiungimento dell'esito riparativo, riconosciuto dal mediatore nella relazione, il giudice potrebbe non prenderlo in considerazione ai fini penali. In questa prospettiva, il mediatore vede ridotta sensibilmente la sua sfera di competenza, visto che assume un ruolo meramente descrittivo delle attività svolte e dell'esito che si è raggiunto dal programma<sup>42</sup>. Al contrario, se si esclude il sindacato dell'autorità giudiziaria sulla attività del mediatore nella gestione del programma riparativo e nella valutazione dell'esito, il ruolo del giudice si riduce dovendosi limitare a prendere atto della relazione del mediatore e a trarne le conseguenze penali previste dalla legge, che possono lasciare più o meno margini di discrezionalità al giudice. In questa prospettiva, il compito del giudice rispetto all'attività svolta dal mediatore è meramente "notarile".

Ebbene, la questione è particolarmente significativa anche perché è legata al modo di intendere del nuovo paradigma di giustizia. Ed infatti se si muove dall'idea che la giustizia riparativa costituisce uno strumento dei tanti della giustizia punitiva, allora si deve coerentemente concludere che alla giurisdizione spetta il primato esclusivo del controllo anche sugli esiti del percorso riparativo e che ogni limite ai poteri di sindacato dell'autorità giudiziaria sarebbero ingiustificati in quanto irragionevoli. Se al contrario si muove dalla diversità strutturale tra giustizia riparativa e punitiva e dalla conseguente autonomia funzionale del nuovo paradigma di giustizia allora la giurisdizione deve fare un passo indietro e le limitazioni ai suoi poteri di controllo sull'operato del mediatore risultano perfettamente ragionevoli.

Senonché, sul delicatissimo tema del riparto delle competenze tra mediatori e magistrati, la disciplina del d.lgs 150/2022 appare alquanto laconica e poco perspicua. Ed infatti, se, con riferimento al mediatore, l'art. 57 dispone che "al termine del programma viene trasmessa alla autorità giudiziaria procedente una relazione redatta dal mediatore contenente la descrizione delle attività svolte e l'esito riparativo raggiunto", con riferimento ai compiti del giudice, l'art. 58 si limita a stabilire che "l'autorità giudiziaria per le determinazioni di competenza, valuta lo svolgimento del programma e, anche ai fini di cui all'art. 133 c.p., l'eventuale esito riparativo".

Ebbene, posto che la formulazione degli artt. 57 e 58 si presta sia ad una lettura estensiva che restrittiva delle competenze dell'autorità giudiziaria in ordine alla valutazione del programma e dell'esito riparativo, l'esclusione della possibilità per il giudice di mettere in discussione i percorsi e gli esiti riparativi svolti e attestati dal mediatore nella relazione, pare la soluzione preferibile, proprio avendo riguardo alle peculiarità delle attività riparative compiute durante il percorso riparativo e delle specifiche competenze che la sua valutazione implica, che esulano da quelle della autorità giudiziaria. Opinando diversamente, il rischio potrebbe essere quello di svilire

---

<sup>42</sup> In questa prospettiva si colloca ad esempio M. BUCHARD, *Commento la titolo IV*, cit., p. 154, secondo il quale al magistrato spetta la valutazione tanto dell'attività quanto dell'esito del programma riparativo.

il ruolo dei Centri per la giustizia riparativa e dei mediatori esperti e di gravare l'autorità giudiziaria di compiti con i quali non è in grado di misurarsi.<sup>43</sup> In questa prospettiva, i poteri valutativi dell'autorità giudiziaria sul programma e sull'esito riparativo certificato dal mediatore nella relazione sarebbero limitati alla modulazione delle conseguenze penali previste dalla legge, nei casi in cui la legge lasci margini di discrezionalità al giudice. Così, ad esempio, mentre l'effetto di remissione della querela, previsto dal nuovo art. 52.3. n. 2 c.p., non dipende dall'esercizio di poteri discrezionali da parte del giudice, al contrario, gli effetti dell'esito riparativo sulla commisurazione della pena non sono predeterminati dalla legge in modo fisso, ma comportano una valutazione discrezionale del giudice, sia sull'effetto extra-edittale per l'applicazione della circostanza attenuante di nuovo conio di cui all'art. 62.6 c.p. (effetto che ai sensi dell'art. 65 c.p. potrà andare da un giorno di detenzione o un euro fino a un terzo della pena base), sia sull'effetto intra-edittale ex art. 133 c.p. Ma tali valutazioni discrezionali non riguardano l'idoneità dell'esito riparativo ad assumere rilevanza penale, bensì il "significato" che programma ed esito riparativo assumono in rapporto agli scopi retributivi e special-preventivi della pena criminale.

## 10. Considerazioni conclusive.

Le possibilità della giustizia riparativa di arricchire virtuosamente le prospettive di giustizia dei consociati non dipendono evidentemente solamente dalla bontà delle norme che ne disciplinano il funzionamento – che per la verità rispetto ad alcune questioni sarebbero dovute e potute essere più chiare – ma da numerosi altri fattori. In primo luogo, occorre evitare che la pratica della giustizia riparativa, per sua natura flessibile, complessa e faticosa, sia attratta da una logica – per così dire – "buonista" in grado di semplificarne lo svolgimento ma di svilirne la fondamentale dimensione del superamento del conflitto e della ricostruzione della relazione sociale. Da questo punto di vista, occorre si consolidi sempre di più il processo volto alla definizione dello statuto epistemologico della giustizia riparativa<sup>44</sup>, cui attingere nello svolgimento dei percorsi di giustizia riparativa.

In secondo luogo, decisivo risulterà monitorare laicamente senza pregiudizi e con attenzione gli esiti della applicazione concreta della disciplina organica della giustizia riparativa, al fine di intervenire tempestivamente per eliminare sul nascere le eventuali disfunzionalità o addirittura i rischi per i principi garantistici a tutela dell'indagato/imputato.

In terzo luogo, il successo della giustizia riparativa dipenderà, per un verso, dalle risorse materiali e dall'organizzazione sulle quali potranno contare i Centri per la giustizia riparativa<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> Cfr. R. BARTOLI, *Una giustizia senza violenza, né Stato, né diritto*, cit., 18.

<sup>44</sup> Cfr. G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa*, cit., p. 16.

<sup>45</sup> Cfr. M. BOUCHARD, *Commento al titolo IV*, cit., p. 154 ss.

In quarto luogo, la Riforma colpirà nel segno e non risulterà addirittura disfunzionale se coloro che saranno chiamati ad applicarla ne rispetteranno natura e limiti, facendosi interpreti dei suoi autentici scopi, senza cadere nella tentazione – pure questa umana – di pregiudiziale chiusura verso il nuovo o nell’equivoco di attrarla nella dimensione punitiva, utilizzandola come succedaneo di altri strumenti rieducativi.

Ecco allora che il buon esito della Riforma dipenderà in larga parte dalla formazione, non solo delle nuove figure operanti nei Centri di giustizia riparativa, ovvero i mediatori esperti, per i quali il d.lgs. 150/2022 e i regolamenti attuativi di recente emanazione hanno previsto una articolata disciplina, ma anche da quella di magistrati e avvocati, anche delle future generazioni.

Per quanto riguarda i magistrati e gli avvocati di oggi, decisivo risulterà il potenziamento delle offerte formative dei Corsi di formazione continua e permanente, nell’ambito dei quali andrà riservato il necessario spazio ai nuovi temi della giustizia riparativa. Quanto alla formazione dei magistrati e degli avvocati del futuro, fondamentale sarà il ruolo delle Università<sup>46</sup>, che già dall’offerta formativa di base dovrà riconoscere centralità accanto alla giustizia punitiva a quella riparativa. Infine, come per tutte le Riforme che segnano svolte culturali, il successo della giustizia riparativa è strettamente legato alla possibilità di trovare – anche in questo particolare momento storico di forti fibrillazioni – da parte di tutti coloro che concorrono alla Amministrazione della giustizia lo spirito di squadra e la consapevolezza forte di concorrere – pur nella diversità di ruoli e funzioni – alla giurisdizione.

---

<sup>46</sup> Cfr. G. MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia ripartiva*, cit., p. 12 ss.