

La legge organica della giustizia riparativa e il ruolo della vittima nella riforma Cartabia: luci e ombre

La loi organique relative à la justice restaurative et le rôle de la victime dans la réforme Cartabia : ombres et lumières

The organic law on restorative justice and the role of the victim in Cartabia's reform: strong and weak points

*Francesca Di Muzio**

Riassunto

La riforma Cartabia, con il titolo IV dedicato alla disciplina organica della giustizia riparativa, costituirà un banco di prova per questo modello di giustizia in tutte le sue accezioni e declinazioni e rappresenta per l'intero sistema penale una vera e propria rivoluzione copernicana che pone in discussione la teoria della pena e della penalità. Nel contesto della riforma del processo penale la sfida alla quale la giustizia è chiamata sarà quella di riparare i delitti.

L'articolo intende offrire indicazioni di contenuto circa le seguenti domande: quali delitti? Quale selezione dovrà essere effettuata al fine di garantire il supremo interesse della vittima rappresentato dall'evitare la vittimizzazione secondaria?

Résumé

La réforme Cartabia, avec le titre IV dédié à la justice restaurative, servira de banc d'essai pour ce modèle de justice selon ses différentes déclinaisons, en constituant pour le système pénal une véritable révolution copernicienne qui remet en cause la théorie de la peine. Dans le contexte de la réforme du procès pénal, le défi pour la justice sera de réparer les délits.

Cet article a pour objectif d'élaborer des orientations afin de répondre aux questions suivantes : quels délits ? Quel choix devrait-on faire pour garantir l'intérêt suprême de la victime d'éviter les risques de victimisation secondaire ?

Abstract

The Cartabia's reform, within the Title IV on restorative justice, will serve as a testing ground for this model of justice to suit its different versions, as a true Copernican revolution for the criminal justice system because this would challenge the theories of punishment. Within the context of the criminal proceedings reform, the challenge for justice will be to repair the crimes.

This article serves to develop contents to answer these questions: which crimes? Which choice should be done to guarantee the best interest of the victims to avoid the risks of secondary victimization?

Key words: giustizia riparativa; vittima del crimine; riforma Cartabia.

* Avvocata, professoressa incaricata di diritto e procedura penale e giustizia riparativa presso IUSVE Verona, dottoranda di ricerca in "Scienze sociali" (XXXIX ciclo), Università D'Annunzio Chieti-Pescara.

1. Premessa

Il dibattito sulla Giustizia Riparativa ha interessato la giustizia penale da oltre un ventennio a partire dalla crisi del modello carcerario e dalla rivalutazione della posizione della vittima nel processo penale (Scardaccione, 2015). Sperimentata nella giustizia penale minorile in Italia e nei Paesi di Common Law nella giustizia per adulti e nell'esecuzione penale, si propone quale percorso integrativo e/o parallelo a quello penale tradizionale basato sulla punizione/trattamento dell'autore di reato. La riforma Cartabia della giustizia penale d.lgs. 150/2022 con il titolo V dedicato alla disciplina organica della giustizia riparativa ha fornito una cornice normativa-giuridica-culturale alle pratiche riparative in Italia. Una giustizia che pone al centro la vittima e che ha come obiettivo quello di limitare il più possibile i danni da vittimizzazione (Monzani, Di Muzio, 2018). Definita come modello di giustizia relazionale (Patrizi, 2018) che coinvolge la vittima, il reo e la comunità nella ricerca di soluzioni in risposta alle conseguenze prodotte dal reato, comprende una serie di pratiche rivolte alla riparazione dell'offesa, alla responsabilizzazione del reo, al coinvolgimento della comunità, all'elaborazione e trasformazione del conflitto (Mannozi, Lodigiani, 2017). Pratiche di riparazione non più e/o solo materiali, ma simboliche (Scardaccione, 2015, pp. 115 ss.). Come sostiene autorevolmente Bouchard (2015): "la riparazione attraverso l'altro in particolare con lo strumento della mediazione non può essere ridotta negli schemi della vita materiale: riparazione di oggetti, di guasti, di danni". Riparare significa mettere in gioco qualcosa di sé con l'altro: il dolore delle parti, di colui che ha realizzato l'offesa e di colei che l'ha subita. In chiave sociologica, la giustizia riparativa rappresenta un modello di

intervento complesso sui conflitti sociali caratterizzato dal ricorso a strumenti che promuovono la riparazione degli effetti della stessa relazione conflittuale (cessazione della comunicazione, violenza, ecc.) e la riconciliazione tra i partecipanti del conflitto. Opera negli spazi d'interazione sociale con l'obiettivo della trasformazione costruttiva delle criticità relazionali, attraverso la ri-messa in comunicazione tra le parti. La giustizia riparativa, dunque, negli anni e nelle varie sperimentazioni dentro e fuori dal procedimento penale, dalla giustizia minorile (Tramontano, Barba, 2017) a quella per gli adulti, ha assunto molteplici significati: giustizia trasformativa, preventiva e/o educativa, di comunità e per il benessere delle persone (Patrizi, 2018; Genzano, Piano, 2023). La riforma Cartabia con l'introduzione del titolo IV dedicato alla disciplina organica della giustizia riparativa costituirà, pertanto, un banco di prova per il modello riparativo in tutte le sue accezioni e declinazioni e rappresenta per l'intero sistema penale una vera e propria rivoluzione copernicana che pone in discussione la teoria della pena e della penalità. Nel contesto della riforma del processo penale la sfida alla quale la giustizia è chiamata sarà quella di riparare i delitti: ma ci si domanda quali delitti? Tutti o solo taluni? E quale selezione dovrà essere effettuata al fine di garantire il supremo interesse della vittima, rappresentato dall'evitare a costi la vittimizzazione secondaria? Nel prosieguo della trattazione si proverà a fornire delle risposte a questi interrogativi o meglio a offrire delle indicazioni di contenuto.

2. La legge organica: definizioni, principi e obiettivi

Il Titolo IV della legge del 17 ottobre 2022 n. 150 contenente la disciplina organica della giustizia

riparativa, dagli artt. 42 all'art.67, affronta per sezioni la nozione, i principi e gli obiettivi della giustizia riparativa, i criteri e l'accesso ai programmi, le garanzie delle persone legittimate a parteciparvi, le modalità di svolgimento dei programmi e gli esiti, la formazione di mediatori e i servizi per la giustizia riparativa. L'intero testo normativo si ispira ai principi sanciti a livello internazionale in particolare alla Direttiva 2012/29 GAI UE, alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa (2018)98 sulla giustizia riparativa in materia penale, alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa 99(19) in materia mediazione penale e ai Principi base sull'uso dei programmi di giustizia riparativa elaborati dalle Nazioni Unite nel 2002. Nel capo I vengono offerte le definizioni di giustizia riparativa, di vittima del reato, di persona indicata come autore del reato, di esito riparativo e di servizi di giustizia riparativa. Scorrendo le definizioni si nota come la volontà del legislatore sia stata indirizzata ad accogliere la dimensione relazionale e dialogica propria delle pratiche riparative, in linea con il modello umanistico elaborato in Francia dall'antropologa J. Morineau e con quello di matrice dialogica elaborato da Umbreit in Minnesota. Il decreto legislativo si apre con la definizione di giustizia riparativa intesa come "ogni programma che consente alla vittima, alla persona indicata come autore dell'offesa e ad altri soggetti appartenenti alla comunità di partecipare liberamente, in modo consensuale, attivo e volontario, alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato, con l'aiuto di un terzo imparziale, adeguatamente formato, denominato mediatore". L'art. 42 offre la definizione di vittima del reato individuandola "nella persona fisica che ha subito direttamente dal reato qualunque danno patrimoniale o non patrimoniale, nonché il familiare della persona fisica la cui morte è stata causata e che

ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona". Con tale definizione il testo di legge accoglie le definizioni sovranazionali di vittima di reato (quale soggetto che patisce una sofferenza fisica, morale e psicologica) estendendo la tutela anche alle vittime indirette. Per persona indicata come autore dell'offesa si intende: la persona indicata come tale dalla vittima prima delle proposizioni della querela; la persona sottoposta alle indagini; l'imputato; la persona sottoposta a misura di sicurezza personale; la persona condannata con pronuncia irrevocabile; la persona nei cui confronti è stata emessa una sentenza di non luogo a procedere o di non doversi procedere, per difetto di condizione di procedibilità, anche ai sensi dell'articolo 344-bis del codice di procedura penale, o per intervenuta causa estintiva. Per familiare si intende: "il coniuge, la parte dell'unione civile ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 20 maggio 2016, n.76, il convivente di fatto di cui all'art. 1, comma 36, della stessa legge, la persona che è legata alla vittima o alla persona indicata come autore dell'offesa da un vincolo affettivo stabile, nonché i parenti in linea retta, i fratelli, le sorelle e le persone fiscalmente a carico della vittima o della persona indicata come autore dell'offesa". Per esito riparativo si intende 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. La scelta di definire l'esito riparativo quale accordo simbolico sposta definitivamente la prospettiva della giustizia riparativa verso una nozione di riparazione non quale equivalente del mero risarcimento economico, ma quale processo "trasformativo" che sana i conflitti valorizzando l'umanità delle parti coinvolte. Nell'art. 43 vengono fissati i principi e gli obiettivi

della giustizia riparativa quali: partecipazione attiva e volontaria delle parti, l'interesse della vittima, il coinvolgimento della comunità, il consenso libero, la riservatezza, informazioni complete, la ragionevolezza e proporzionalità, l'indipendenza dei mediatori, la garanzia del tempo, oltre alla gratuità che i servizi di giustizia devono garantire, così come la non discriminazione. Non viene richiamata in questa disposizione la previsione contenuta nell'art.12 comma 1 lett. c della "direttiva vittime" che richiede tra le condizioni di accesso ai programmi di giustizia riparativa "il riconoscimento dei fatti essenziali del caso" (Di Muzio, 2023a) perché ritenuta lesiva del principio di presunzione di innocenza. Il riferimento esplicito ai fatti essenziali del caso è in linea, diversamente da quanto si sostiene, con la finalità di promuovere il riconoscimento della vittima del reato, la responsabilizzazione dell'autore e la ricostruzione dei legami con la comunità. Sarebbe stato opportuno inserirlo nella norma con tutte le cautele del caso, in quanto presupposto essenziale per evitare la seconda vittimizzazione e l'esposizione della vittima a una narrazione che la penalizza, che la turba e che rievoca dolore e sofferenza.

3. Accesso ai programmi di giustizia riparativa: aspetti procedurali

L'art. 44 della legge organica di riforma contempla i criteri di accesso alla giustizia riparativa: "i programmi di giustizia riparativa disciplinati dal presente decreto sono accessibili senza preclusioni in relazione alla fattispecie di reato o alla sua gravità". In particolare, si richiamano le norme procedurali di nuovo conio attraverso le quali si realizza l'innesto della giustizia riparativa nel procedimento penale:

- l'art. 129-bis c.p.p. dispone l'invio anche d'ufficio da parte dell'autorità giudiziaria a percorsi di giustizia riparativa, nella fase delle indagini preliminari a cura del P.M.; all'art.129 bis c.p.p. si prevede inoltre che in seguito all'emissione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, per i reati procedibili a querela, rimettibile, l'indagato possa richiedere la sospensione del procedimento per lo svolgimento di un programma di giustizia riparativa.
- l'art. 369 c.p.p. riformato prevede che il pubblico ministero avvisi, inoltre, la persona sottoposta alle indagini e la persona offesa della facoltà di accedere ai programmi di giustizia riparativa. Parimenti l'art. 408 c.p.p. prevede che nell'avviso alla persona offesa della richiesta di archiviazione venga indicata l'informazione della facoltà di accedere ai programmi di giustizia riparativa, così come il riformulato art. 415 bis c.p.p. al comma 3 bis.
- l'art.464 -bis c.p.p. che prevede che lo svolgimento di programmi di giustizia riparativa rientri tra i contenuti dei programmi di trattamento da allegare alla richiesta di sospensione del procedimento con la messa alla prova (1).
L'invio d'ufficio riconosciuto al magistrato assegna a questi il potere di inviare "un caso" al servizio di giustizia riparativa, anche in assenza del consenso delle parti (che potrebbero non essere d'accordo e/o non voler prestare il consenso), difatti, detto potere, viene riconosciuto al P.M. e al giudice "qualora reputi che lo svolgimento di un programma di giustizia riparativa possa essere utile alle risoluzioni delle questioni derivanti dal fatto per cui si procede e non comporti un pericolo per l'interesse e l'accertamento dei fatti". Ciò si pone in netto contrasto con il principio del consenso libero e sempre revocabile delle parti alla partecipazione ai

programmi di giustizia riparativa, che però a parere di alcuni studiosi andrebbe superato attraverso la lettura combinata dell'art. 129 bis c.p.p. 54 e 57 della legge organica sulla giustizia riparativa, che imporrebbe di interpretare il potere del magistrato come un invio che non ingenera automaticamente l'obbligo per le parti di aderire al programma o di parteciparvi. Ma genera un'aspettativa per le parti, se non per entrambe, anche solo per una, che ha diversamente aderito e che potrebbe trovarsi a patire il diniego all'accesso a quel programma per indisponibilità della parte a partecipare.

Ed ancora, il comma 3 dell'art. 129-bis c.p.p. dispone che il magistrato: "procede con ordinanza, sentite le parti, i difensori nominati, e se lo ritiene necessario la vittima del reato".

Ebbene, a parere di chi scrive, il magistrato, sebbene gli venga assegnato un mero potere di invio, sarà chiamato comunque ad effettuare una valutazione preliminare sulla base delle esigenze della vittima di reato, della posizione di particolare vulnerabilità e ciò può essere valutato solo attraverso l'ascolto della vittima, che non può risultare un fatto residuale o marginale.

Sebbene il vaglio sulla fattibilità di un programma di giustizia riparativa venga assegnato ai mediatori penali ai quali sarà inviato il caso, il magistrato dovrà dapprima avere la capacità di valutare anche l'inopportunità di un percorso di giustizia riparativa alla luce della gravità del reato, dello stato psico-fisico della vittima e del trauma da essa subito, al fine di evitare che questo invio divenga occasione di una seconda vittimizzazione.

Il testo di legge prosegue individuando i soggetti che possono partecipare a programmi di giustizia riparativa nell'art. 45, il quale annovera: la vittima del reato, la persona indicata come autore dell'offesa, persone di supporto segnalate dalla

vittima del reato e dalla persona indicata come autore dell'offesa, enti ed associazioni rappresentativi di interessi lesi dal reato, rappresentanti o delegati di Stato, Regioni, enti locali o di altri enti pubblici, autorità di pubblica sicurezza, servizi sociali. La norma si chiude con l'indicazione di una partecipazione ampia di altri soggetti espressa attraverso la locuzione: "chiunque altro vi abbia interesse". L'assenza di tipizzazione scelta in questa norma se da un lato coglie lo spirito della giustizia riparativa nella sua dimensione comunitaria di amministrazione allargata, dall'altro rischia di estendere le maglie ad una platea indiscriminata di soggetti che andrebbe accuratamente selezionata sempre nel rispetto delle garanzie poste a tutela delle vittime di reato onde invitare una seconda vittimizzazione. Dunque, ci si chiede come saranno selezionati "i soggetti interessati"? Chi può ritenersi soggetto "interessato al reato"? Proseguendo nell'analisi, l'art. 46 della legge organica si fa carico di riservare uno sguardo particolare ai programmi di giustizia riparativa ove sono coinvolti i minori di età sottolineando la necessità in tutti questi casi che il programma riparativo sia condotto "in modo adeguato alla personalità e alle esigenze del minorenne, tenuto in considerazione il suo superiore interesse". Per tale ultima ragione ai mediatori viene richiesta una formazione ad hoc, attitudini e competenze specifiche. In questa prospettiva il documento pubblicato nel 2018 dall'Autorità garante per l'adolescenza e per l'infanzia dal titolo "La mediazione penale e altri percorsi di giustizia riparativa nel procedimento penale minorile" apre all'idea di una giustizia riparativa in ambito minorile *child oriented* volta a rieducare il minore autore di reato e a favorire l'empowerment delle vittime, posizionandosi come strumento di prevenzione dei

disagi e della devianza giovanile in molteplici ambiti dove si esprime la personalità del minore, riassegnando un ruolo educativo alla famiglia e alle agenzie di riferimento di costoro. Il testo della riforma si sofferma poi sulle garanzie dei programmi di giustizia riparativa in particolare sul diritto all'informazione, sul consenso alla partecipazione ai programmi che deve essere libero, personale, consapevole informato e sempre revocabile, sul dovere di riservatezza che deve connotare ogni programma di giustizia riparativa, sull'inutilizzabilità delle informazioni rese e acquisite durante il percorso di giustizia riparativa nel procedimento penale e alla tutela del segreto a cui è tenuto il mediatore. In ordine al consenso previsto nell'art. 48 si osserva come il legislatore abbia posto delle specifiche condizioni rispetto all'acquisizione dello stesso da parte del minore di anni 14 e di quello che diversamente ha compiuto gli anni 14 e del soggetto interdetto, inabilitato o amministrato. In tutti i casi sarà per i minori l'esercente la responsabilità genitoriale ad esprimere il consenso e in mancanza il tutore o curatore speciale, negli altri casi indicati sopra il tutore, il curatore o l'amministratore di sostegno. Su tali aspetti occorre evidenziare come sia opportuno valutare il tipo di interdizione, di inabilitazione o di amministrazione di sostegno nella misura di escludere quelle situazioni in cui la presenza di deficit cognitivi, psicopatologie gravi o vizi di mente possano escludere la partecipazione consapevole a percorsi riparativi. Per quel che concerne il dovere di riservatezza il legislatore ha voluto rafforzare ulteriormente la portata di suddetta garanzia attraverso la tutela del segreto del mediatore penale. L'art. 52 prevede che il mediatore non può essere obbligato a deporre davanti all'autorità giudiziaria né rendere dichiarazioni davanti ad altre autorità sugli

atti compiuti, sui contenuti dell'attività svolta, nonché sulle dichiarazioni rese dai partecipanti e sulle informazioni apprese per ragione o nel corso del programma di giustizia riparativa, salvo che vi sia il consenso dei partecipanti alla rivelazione, che il mediatore ritenga la rivelazione assolutamente necessaria per evitare la commissione di imminenti e gravi reati ovvero che le dichiarazioni integrino per sé reato. Al mediatore si applicano le disposizioni dell'art. 200 del codice di procedura penale in ordine alla tutela del segreto professionale.

4. I programmi di giustizia riparativa

La legge organica disciplina nel dettaglio lo svolgimento dei programmi di giustizia riparativa che dovranno essere svolti da almeno due mediatori e comprendo, oltre alla mediazione autore-vittima-comunità, anche il dialogo riparativo e ogni altro programma dialogico. Dopo i colloqui preliminari con le parti di carattere informativo e funzionali a verificare la fattibilità del programma, il percorso riparativo dovrà essere svolto attraverso incontri in spazi e luoghi riservati. Criticamente come si è sostenuto (Di Muzio, 2023a) la scelta di prevedere la partecipazione degli avvocati delle parti agli incontri preliminari e all'accordo sull'esito riparativo potrebbe influenzare il percorso dell'autore e della vittima e giocare un ruolo negativo nella dinamica degli incontri. La presenza dei difensori così come richiamata nell'art. 54 del testo seppur facoltativa potrebbe pregiudicare l'esito dei programmi di giustizia riparativa, in quanto i difensori portatori di interessi contrapposti nel processo penale potrebbero influenzare la parti. I difensori delle parti sono portatori di istanze antitetiche ed entrano all'interno di uno scenario che ha delle logiche differenti da quella del processo penale; pertanto, se costoro non sono adeguatamente formati alla

cultura della giustizia riparativa ed al suo significato profondo potrebbero inficiare il percorso delle parti. L'esito riparativo potrà essere materiale o simbolico e verrà trasmesso dal mediatore all'autorità giudiziaria procedente. Per esito materiale si intende: il risarcimento del danno, le restituzioni, l'adoperarsi per eliminare o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato o evitare che lo stesso sia portato a conseguenze ulteriori. Per esito simbolico si intende: dichiarazioni o scuse formali, impegni comportamentali anche pubblici o rivolti alla comunità, accordi relativi alla frequentazione di persone o luoghi. All'autorità giudiziaria dovrà essere comunicata altresì la mancata effettuazione del programma, l'interruzione dello stesso o il mancato raggiungimento di un esito riparativo. L'autorità giudiziaria valuterà lo svolgimento del programma e l'eventuale esito riparativo per le determinazioni di competenza anche ai fini dell'art. 133 c.p. La mancata effettuazione del programma, l'interruzione dello stesso o il mancato raggiungimento di un esito riparativo non possono comunque produrre effetti sfavorevoli nei confronti della persona indicata come autore dell'offesa. In quest'ottica va letto l'inserimento dell'art. 15-bis alla legge sull'ordinamento penitenziario nella parte in cui stabilisce, tra l'altro, che la partecipazione al programma di giustizia riparativa e l'esito riparativo sono valutati ai fini dell'assegnazione del lavoro esterno, della concessione dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione di cui al capo VI, nonché della liberazione condizionale. Del medesimo tenore appare l'inserimento, all'art. 47, O.P. e precisamente, al comma 12, della clausola in forza della quale anche lo svolgimento di un programma di giustizia riparativa ed il relativo esito riparativo estinguono la pena detentiva ad ogni altro effetto penale (De Gioia, Papiri, 2022). Lo stesso

principio-guida ha ispirato gli interventi sull'esecuzione penale esterna per i minori. Con l'introduzione dell'art. 1 bis del d.lgs. 2018 n. 121 si è previsto che il giudice ai fini dell'adozione delle misure penali di comunità, delle altre misure alternative e della liberazione condizionale, valuti la partecipazione al programma di giustizia riparativa e l'esito riparativo senza tener conto della mancata effettuazione dello stesso, dell'interruzione o del mancato raggiungimento dell'esito. Infine, si segnala la modifica dell'art. 163 c.p. in cui è stata inserita la possibilità di ottenere il beneficio della sospensione condizionale della pena, qualora la pena inflitta non sia superiore ad un anno, nel caso in cui il condannato, prima che sia pronunciata sentenza di primo grado abbia partecipato ad un programma di giustizia riparativa conclusosi con esito riparativo. In tale caso il giudice può ordinare che l'esecuzione della pena, rimanga sospesa per il termine di un anno.

5. La formazione dei mediatori e i Centri di giustizia riparativa

La formazione dei mediatori esperti a cui è dedicata l'ultima parte della disciplina unitamente ai servizi di giustizia riparativa diviene il centro nevralgico dell'attuazione di questa legge. Formazione affidata alle Università e ai Centri di giustizia riparativa presenti sui territori e nelle varie regioni d'Italia, che dovranno occuparsi di realizzare percorsi professionali altamente qualificati per futuri mediatori, i quali saranno inseriti in un albo nazionale predisposto dal Ministero (2). L'accesso è subordinato al possesso di un titolo di studio non inferiore alla laurea e al superamento di una prova di ammissione attitudinale e culturale. Formazione teorica che prevede lo studio delle discipline penalistiche, criminologiche e vittimologiche e

formazione pratica, mirante a sviluppare le capacità di ascolto e relazionali volte alla gestione dei conflitti e a saper lavorare con le vittime e con gli autori di reato. I mediatori dovranno ricevere una formazione iniziale e continua (3), quella iniziale consistente in quattrocentottanta ore, di cui un terzo dedicato alla formazione teorica e due terzi a quella pratica, seguita da almeno duecento ore di tirocinio presso uno dei Centri per la giustizia riparativa (Di Muzio, 2023b) (4). La formazione continua prevede trenta ore annuali, dedicate all'aggiornamento teorico e pratico, nonché allo scambio di prassi nazionali e internazionali. In ultimo la legge organica si sofferma sui servizi di giustizia riparativa che verranno individuati- recita l'art. 63 - sulla base dei bisogni territoriali e saranno istituiti presso gli enti locali. Saranno le Conferenze territoriali locali istituite presso ogni Corte d'Appello ad effettuare una ricognizione dei servizi già presenti sul territorio, a comprendere il fabbisogno rispetto alla popolazione, a far rispettare i livelli essenziali delle prestazioni e a vigilare sull'applicazione delle garanzie stabilite dal decreto. Le Conferenze locali verranno coordinate dalla Conferenza nazionale per la giustizia riparativa, organo che ai sensi dell'art. 61, una volta istituito dopo l'entrata in vigore della Riforma Cartabia, assumerà i compiti di programmazione delle risorse, di proposta dei livelli essenziali delle prestazioni e di monitoraggio dei servizi erogati. Le Conferenze locali avranno il compito di individuare sulla base del fabbisogno dei servizi sul territorio uno o più enti locali cui affidare l'istituzione e la gestione dei Centri per la giustizia riparativa. Alla Conferenza locale vi partecipano attraverso i loro rappresentanti: il Ministro della Giustizia; le Regioni e le Province autonome; le Province e le città metropolitane; i comuni; ogni

altro comune ove sono in atto esperienze di giustizia riparativa.

6. Il ruolo della vittima negli spazi di giustizia riparativa

La legge organica sulla giustizia riparativa nell'art. 42 offre la definizione di vittima del reato individuandola “nella persona fisica che ha subito direttamente dal reato qualunque danno patrimoniale o non patrimoniale, nonché il familiare della persona fisica la cui morte è stata causata dal reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona”. Per familiare: “il coniuge, la parte dell'unione civile ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 20 maggio 2016, n.76, il convivente di fatto di cui all'art. 1, comma 36, della stessa legge, la persona che è legata alla vittima o alla persona indicata come autore dell'offesa da un vincolo affettivo stabile, nonché i parenti in linea retta, i fratelli, le sorelle e le persone fiscalmente a carico della vittima o della persona indicata come autore dell'offesa”. Vittime dirette del reato e vittime indirette alle quali la disciplina organica della giustizia riparativa riserva attenzione nell'ottica di rispondere alle esigenze e alle istanze di queste ultime. Dall'analisi della vastissima letteratura in ordine agli effetti dei programmi di giustizia riparativa sappiamo che quelli che prevedono l'incontro diretto con l'autore di reato e privilegiano gli aspetti comunicativi rispondono maggiormente ai bisogni delle vittime di rivestire un ruolo attivo nel percorso riparativo e di avere uno luogo ove poter far esprimere la loro voce. Spazi di ascolto e di parola, opportunità di gestire l'ansia e la paura, sia in relazione al reato subito sia all'incontro con l'autore, riduzione della paura di future vittimizazioni, *empowerment* della vittima, rappresentano solo alcuni dei benefici che la vittima

ottiene dalle pratiche riparative di tipo dialogico e umanistico. Nel nostro sistema processuale gli spazi fino ad oggi riservati alle vittime di reato rispetto a percorsi di giustizia riparativa sono stati pressoché marginali, se non addirittura inesistenti. Le disposizioni normative sulla sospensione nel processo con la messa alla prova per gli adulti (Monzani, Di Muzio, 2018), l'estinzione del reato per condotte riparatorie e l'affidamento in prova al servizio sociale misura alternativa nella fase dell'esecuzione che prevede "l'adoperarsi a favore della vittima" (Della Casa, 2015) sono state tutte indirizzate alla mera riparazione fine a se stessa, o meglio a far passare per pratiche di giustizia riparativa condotte indirizzate a risarcire il danno alla vittima, attraverso la forma classica della compensazione dell'offesa: l'offerta di danaro. In particolare, l'estinzione del reato per condotte riparatorie (Grandi, 2017) ha rappresentato nella pratica processuale un istituto diretto piuttosto a marginalizzare la vittima di reato; un contenitore vuoto di pratiche riparative indirizzate solo ed esclusivamente alla riparazione materiale del reato. La legge organica sulla giustizia riparativa si auspica vorrà, diversamente, porre le vittime in una posizione di maggiore rilievo rispetto alla capacità di incidere negli spazi processuali di giustizia riparativa realizzabili in ogni stato e grado del processo, prevedendo che l'ascolto delle stesse sia condizione necessaria al fine di poter valutare l'accesso a tali programmi (5). Su questo punto, qualche perplessità desta la norma di cui all'art. 129-bis c.p.p. la quale dispone l'invio anche d'ufficio da parte dell'autorità giudiziaria a percorsi di giustizia riparativa. L'invio d'ufficio assegna al magistrato il potere di segnalare un caso alla giustizia riparativa anche in assenza del consenso delle parti (che potrebbero non essere d'accordo e non voler prestare il consenso). Tale

potere viene riconosciuto al P.M. e al giudice "qualora reputi che lo svolgimento di un programma di giustizia riparativa possa essere utile alla risoluzione delle questioni derivanti dal fatto per cui si procede e non comporti un pericolo per gli interesse e l'accertamento dei fatti". La perplessità nasce rispetto al principio del consenso libero delle parti alla partecipazione dei programmi di giustizia riparativa con il quale si pone in netta antitesi. A parere di taluni, tale discrepanza andrebbe sanata attraverso una lettura combinata dell'art. 129 bis c.p.p. e gli artt. 54 e 57 della legge organica sulla giustizia riparativa, interpretando così il potere del magistrato come un invio che non ingenera automaticamente l'obbligo per le parti di aderire o di parteciparvi. Si rammenta che accettare o non acconsentire di partecipare ad un programma resta una prerogativa delle parti che viene affrontata con i mediatori come indicato nell'art. 54. Ed ancora, il comma 3 dell'art.129-bis c.p.p. dispone che il magistrato: "procede con ordinanza, sentite le parti, i difensori nominati, e se lo ritiene necessario la vittima del reato". Ebbene, a parere di chi scrive, saranno i difensori nominati ad effettuare una valutazione preliminare (Di Muzio, 2023c) (6) sulla base delle esigenze della vittima di reato, della posizione di particolare fragilità e vulnerabilità e ciò può essere vagliato soprattutto attraverso l'ascolto della vittima che non può risultare un fatto residuale o marginale. Sebbene il vaglio sulla fattibilità di un programma di giustizia riparativa venga assegnato ai mediatori penali ai quali sarà inviato il caso, il magistrato dovrà preliminarmente avere la capacità di valutare anche l'inopportunità di un percorso di giustizia riparativa alla luce della gravità del reato, dello stato psico-fisico della vittima e del trauma da Ella subito, al fine di evitare che questo invio divenga occasione di una seconda vittimizzazione

legata all'errata scelta fatta a monte. L'ascolto della vittima risulta centrale per valorizzare tutte quelle esperienze e programmi di giustizia riparativa che rispondono alle esigenze delle vittime anche qualora non sia possibile l'incontro diretto con l'autore del reato. I percorsi di giustizia riparativa difatti non debbono e non possono rappresentare occasione di vittimizzazione secondarie per la persona offesa e dunque è centrale l'ascolto dei bisogni e della vittima (Maggio, Parisi, 2023). Dunque, nell'ottica dell'art. 53 lett. c dove si menziona "ogni altro programma dialogico guidato da mediatori, svolto nell'interesse della vittima del reato e della persona indicata come autore dell'offesa", è possibile pensare di sperimentare anche nel nostro paese i forum di vittime, definiti, con i nomi anglosassoni "*Victim Impact Panels*" e "*Victim Empathy Groups*" che permettono a queste ultime tutte le volte in cui non è possibile realizzare l'incontro diretto con l'autore del fatto di potersi esprimere in una dimensione dialogica con la comunità e/o con autori di reato aspecifici.

7. Riparare i delitti

Come evidenziato in premessa suscita non poche discussioni la questione circa il delitto riparabile. Nello *Spirito della mediazione* l'antropologa J. Morineau sostiene che ogni conflitto è riparabile. Nella filosofia che ispira la studiosa si parte dall'assunto che la violenza rappresenta una risposta alla sofferenza individuale e genera una reazione altrettanto violenta da parte di chi la subisce. La giustizia riparativa, in particolare, la mediazione penale rappresenta il luogo destinato ad accogliere il disordine (Σ) generato dal conflitto e dalla rottura del patto sociale, il quale attraverso l'opera del mediatore il quale ripercorrendo le tappe della tragedia greca permette alle parti autore e vittima di

trasformare il dolore e di sanare la frattura che li aveva visti contrapposti (Morineau, 2016). Se per Morineau tutto è riparabile, secondo Umbreit la praticabilità di programmi di giustizia riparativa nei delitti gravi contro la persona, l'incolumità fisica e la sessualità è possibile attraverso l'utilizzo di correttivi che consentono di tenere in considerazione il forte impatto emotivo che hanno sulle vittime. In tal senso proprio l'applicazione ai reati sessuali ha visto l'utilizzo di correttivi e di valutazioni accurate a monte con il precipuo scopo di evitare che l'incontro con l'autore della violenza si traducesse in ulteriore momento di vittimizzazione per la persona offesa (Ceretti, Moretti, 2002). Gli studi e le sperimentazioni effettuati nei Paesi Nordamericani ed europei mostrano come la giustizia riparativa sia un percorso assolutamente efficace per la vittima il reo e la comunità, applicato ai reati gravi e gravissimi, alla microconflittualità e ai settori della criminalità colposa come quella rappresentata dalla incidentalità stradale, dai reati ambientali, dalla colpa dell'organizzazione. In tale direzione si può sostenere che ad un'astratta applicazione indiscriminata per tutte le tipologie di reato, occorrerà applicare quei correttivi elaborati da Umbreit con il modello definito *Victim Sensitive Offender Dialogue* (VSOD) che determineranno una selezione concreta dei delitti riparabili attraverso la lente di ingrandimento individuata: dalla gravità del reato, dalla sofferenza della vittima e della condizione psico-fisica di costei, dall'autore del reato, in relazione al grado di consapevolezza o di consapevolizzazione rispetto al danno arrecato alla vittima, al pericolo per l'incolumità delle parti qualora una delle due esprima sentimenti di rabbia o rancore o esprima una pericolosità sociale come nel caso di alcuni autori di reato. Negli ultimi anni in Italia le ricerche e gli studi hanno dimostrato come

sperimentazioni interessanti siano state svolte in ordine all'utilizzo delle pratiche riparative rispetto ai crimini d'odio anche di matrice omotransfobica (Bertelli, Viggiani, 2022), ai reati ambientali e alla criminalità dei colletti bianchi, agli omicidi e alle lesioni stradali, ai reati finanziari ed economici, alla criminalità e devianza giovanile utilizzato come modello di prevenzione dei conflitti anche in ambiti come quello scolastico ove si verificano situazioni sempre più complesse. Resta ferma la discussione aperta circa la sorte dei reati endofamiliari e di violenza nelle relazioni di intimità (Lorenzetti, Ribon, 2017) che vede contrapposte le posizioni di chi nega *tout court* la praticabilità di tali programmi in particolare di quelli che prevedono l'incontro diretto autore vittima e di coloro che invece ritengono si possa effettuare una selezione caso per caso (Scardaccione, 2015, p. 364). A parere di chi scrive, tali reati dovrebbero essere esclusi a priori stante anche l'inserimento di tale preclusione della riforma del diritto di famiglia, alla luce del fatto che potrebbero esporre la vittima a gravi rischi per la propria incolumità psico-fisica (Di Muzio, Vaccaro, 2022), a maggior ragione quando nel procedimento penale sia stata applicata una misura cautelare questa ne escluderebbe la percorribilità a monte.

8. Riflessioni a margine della riforma sulla giustizia riparativa

Nel presente contributo si è tentato di evidenziare gli aspetti assolutamente condivisibili della nuova disciplina sulla giustizia riparativa, ma anche le criticità ed alcuni nodi che dovranno essere sciolti. Il legislatore ha mutuato molte delle disposizioni interne della disciplina internazionale senza interrogarsi realmente sulla loro applicazione pratica nel procedimento penale, anche rispetto alla cultura della giustizia riparativa. Questa sembra ancora non

appartenere a molti degli operatori della giustizia penale, in particolare a coloro che saranno chiamati a facilitare i percorsi riparativi: magistrati, personale dell'amministrazione della giustizia, difensori delle parti, personale dell'amministrazione penitenziaria, servizi minorili, sebbene l'amministrazione della giustizia minorile abbia già da anni acquisito conoscenze e sperimentato buone prassi anche se in maniera non del tutto uniforme su tutto il territorio nazionale. Basti pensare che in alcune regioni d'Italia non sono presenti servizi per la giustizia riparativa; in alcuni sono in fase di sperimentazione solo da qualche anno ed in altre ancora più recentemente. Allora la formazione alla giustizia riparativa non dovrà essere indirizzata solo nei confronti delle figure professionali da formare, i mediatori, che rivestono un ruolo preminente nelle pratiche riparative ma anche a tutta l'amministrazione della giustizia, che dovrà fare i conti con una visione differente rispetto a quella con cui fino ad oggi, si è guardato alla giustizia penale. La giustizia senza spada, iconografia di un cambiamento che solo il tempo potrà dirci quali benefici avrà prodotto per la vittima, l'autore e la comunità.

Note.

(1). Per un'analisi approfondita degli spazi normativi di applicazione della giustizia riparativa, s.v. G. Spangher, *La riforma Cartabia*, Pacini Editore, 2022.

(2). Da poco è stato istituito l'Albo Ministeriale per l'iscrizione dei mediatori penali che abbiano un'esperienza almeno quinquennale così come stabilito dal d.m. 9 giugno 2023 che ha individuato i requisiti per l'iscrizione nell'albo dei mediatori esperti in programmi di giustizia riparativa e dei mediatori esperti formatori.

(3). Sul punto, s.v. d.m. 9 giugno 2023, Disciplina delle forme e dei tempi della formazione finalizzata a conseguire la qualificazione di mediatore esperto in programmi di giustizia riparativa nonché delle modalità di svolgimento e valutazione della prova di ammissione alla formazione ed altresì alla prova conclusiva stessa.

(4). I decreti attuativi alla Riforma Cartabia hanno previsto un monte ore diverso da quello iniziale stabilito

dalla nella stessa legge che era di duecentoquaranta ore più cento ore di tirocinio.

(5). In merito alla posizione della vittima negli spazi di giustizia riparativa, cfr. M. Bouchard, “Commento al Titolo IV del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n.150 sulla disciplina organica della giustizia riparativa”, in *Questione Giustizia*, 2022

(6). Sul punto e in particolare sul potere del giudice di effettuare l’invio si v. criticamente, F. Di Muzio, “Quando la giustizia riparativa è ‘occasione’ di vittimizzazione secondaria: riflessioni a margine del caso Maltesi”, in *Diritto e Giustizia*, 2023.

(7). Secondo J. Morineau il conflitto è la manifestazione più rappresentativa del disordine, sia a livello individuale che collettivo.

Bibliografia.

- Bertelli, F., Viggiani, G. (2022). Alcune osservazioni sull’applicazione della giustizia riparativa ai crimini d’odio di matrice omotransfobica in Italia, in *Ragion Pratica*, pp. 177-197.
- Bouchard, M. (2015). Breve storia e filosofia della giustizia riparativa, in *Questione Giustizia*, 2.
- Ceretti, A., Moretti, B. (2002). Dinamica del conflitto ed esigenze di punizione nei reati di violenza sessuale, in *Rivista Italiana di Criminologia*.
- De Gioia, V., Papiri, G. (2022). *La giustizia riparativa*, La Tribuna: Milano.
- Della Casa, F. (2015). *Ordinamento penitenziario*, Cedam: Padova.
- Di Muzio, F., Vaccaro, G. (2022). *Cosmologia della violenza familiare, dinamiche, strumenti di contrasto e strategie di prevenzione*, Maggioli: Rimini.
- Di Muzio, F. (2023a). La giustizia riparativa e ruolo della vittima nella Riforma Cartabia, in *Rivista di Diritto Penale*, 3.
- Di Muzio, F. (2023b). *Percorsi di diritto e procedura penale per le scienze criminologiche, psicologiche e sociali*, Cedam: Padova.
- Genzano, F., Piano, M. (2023). *La giustizia riparativa per lo sviluppo di comunità eticamente responsabili*, Pm Edizioni: Varazze.
- Grandi, C. (2017). L’estinzione del reato per condotte riparatorie. Profili di diritto sostanziale, in *La Legislazione Penale*.
- Lorenzetti, A., Ribon, R. (2017). Giustizia riparativa e violenza di genere, in *Giudicedonna*, 4.
- Maggio, P., Parisi, F. (2023). La giustizia riparativa con vittima “surrogata” o “aspecifica”, in *Sistema Penale*.
- Mannozi, G., Lodigiani, G. (2017). *La giustizia riparativa. Formati, parole e metodi*, Giappichelli: Torino.
- Monzani, M., Di Muzio, F. (2018). *La giustizia riparativa, dalla parte delle vittime*, FrancoAngeli: Milano.
- Morineau, J. (2016). *Lo spirito della mediazione*, FrancoAngeli: Milano.
- Patrizi, P. (2018). *La giustizia riparativa, psicologia e diritto per il benessere di persona e comunità*, Carocci: Roma.
- Scardaccione, G. (2015). *Le vittime e la vittimologia: teorie e applicazioni pratiche*, FrancoAngeli: Milano.
- Tramontano, G., Barba, D. (2017). *La mediazione penale minorile, un percorso di giustizia riparativa*, Carocci: Roma.