

SAPIENZA DEL DIRITTO E SAGGEZZA DELLA
GIUSTIZIA: L'ATTENZIONE ALLE EMOZIONI
NELLA NORMATIVA SOVRANAZIONALE IN
MATERIA DI *RESTORATIVE JUSTICE*

Criminalia
Annuario di scienze penalistiche

in disCrimen dal 23.4.2020

Grazia Mannozi

Il pensiero critico e la capacità “umanistica” di uscire rapidamente dai propri quadri mentali, per assumerne altri, diventano sempre più indispensabili. (...) il maggior punto di debolezza – di crisi, forse di pericolo – delle nostre società, così tecnologicamente sofisticate, risiede proprio nella rigidità cognitiva e mentale.

M. Bettini, *A che servono i Greci e i Romani?*, Einaudi, Torino, 2017, p. 6.

SOMMARIO 1. Introduzione e *ratio* dell'indagine. — 2. Il ruolo delle emozioni nella gestione del conflitto: diritto penale e giustizia riparativa a confronto. — 3. I nuclei emozionali individuabili nella normativa sovranazionale in materia di giustizia riparativa. — 4. Riconoscimento e presa in carico delle molteplici dimensioni della *paura*. — 4.1. La paura di intimidazioni, ritorsioni e stigmatizzazione. — 4.2. La paura della vittimizzazione ripetuta. — 4.3. La paura derivante da odio o discriminazione. — 4.4. La paura della violenza fisica e psicologica. — 4.5. Il «timore» e la «preoccupazione» della vittimizzazione secondaria. — 5. L'*ascolto* come elemento irrinunciabile nella gestione delle emozioni. — 6. Le emozioni come motore e come effetto della *relazionalità*. — 7. Dalla sapienza del diritto alla saggezza della giustizia. La giustizia riparativa come *phronesis*.

1. Introduzione e *ratio* dell'indagine

«Aspettativa delusa» e «tradimento d'intenti» potrebbero essere le espressioni che meglio identificano lo stato d'animo del giurista il quale si accinga a riflettere sul livello di adempimento, nel nostro Paese, della Direttiva 2012/29/UE dell'Unione Europea in materia di diritti delle vittime¹.

Il recepimento della Direttiva – avvenuto per il tramite del d.lgs. 212 del 2015, che è intervenuto solo su alcune prerogative processuali della persona offesa quali il

¹ Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI (mai attuata dall'Italia), disponibile a: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029> > (ultimo accesso aprile 2020).

diritto all'informazione, il diritto di accedere ai servizi di assistenza, il diritto di partecipare al procedimento penale e il diritto di ricevere protezione² – appare contenutisticamente scarso e offre un livello di attuazione tutto sommato minimo. A partire da una fonte sovranazionale densa di indicazioni e vincolante³ ci si sarebbe aspettato un intervento normativo nazionale di più ampia portata e dotato di maggiore efficacia. In particolare, il silenzio del legislatore in materia di diritto delle vittime a essere informate circa i servizi di giustizia riparativa disponibili – e perciò, per via di interpretazione sistemica, il diritto a che tali servizi siano *effettivamente* disponibili⁴ – appare inspiegabile. Ecco, dunque, l'aspettativa delusa.

La legge delega n. 103 del 23 giugno 2017 – con cui si è inteso riformare la fase esecutiva della pena e, per quanto qui interessa, porre rimedio all'incompleto recepimento della Direttiva – non ha ricevuto, a sua volta, adeguata attuazione. Il *vulnus* più significativo – non l'unico, se si pensa alla mancata attuazione del criterio di legge delega del 2017 relativo al potenziamento dell'assistenza psichiatrica in carcere⁵ – aperto dai decreti attuativi è nel non aver dato seguito alle specifiche indicazioni del legislatore delegante in materia di giustizia riparativa: non sono stati emanati né una normativa quadro che prevedesse le necessarie garanzie e la regolamentazione dei programmi *restorative* e neppure un sistema di accreditamento atto a riconoscere e assicurare la professionalità degli operatori di giustizia riparativa e dei mediatori. Ed ecco, evidente, il tradimento d'intenti.

La recente riforma operata con d.lgs. 121 del 2018 – concernente l'esecuzione delle pene nei confronti dei minorenni – sembrerebbe segnare una svolta, prevedendo all'art. 1 un espresso riferimento alla giustizia riparativa come criterio guida per

² In argomento v. M. Cagossi, *Nuove prospettive per le vittime di reato nel procedimento penale italiano*, in *Diritto penale contemporaneo*, 19 gennaio 2016, disponibile a: < <https://www.penalecontemporaneo.it/d/4416-nuove-prospettive-per-le-vittime-di-reato-nel-procedimento-penale-italiano> > (ultimo accesso aprile 2020).

³ Cfr. F. Fonseca Morillo, I. Bellander Todino, *The Victims' Right Directive. Origins and Expectations*, in M. Bargis, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 3-13.

⁴ M. Kilchling, L. Parlato, *Nuove prospettive per la restorative justice in seguito alla direttiva sulla vittima: verso un "diritto alla mediazione"? Germania e Italia a confronto*, in *Cass. pen.*, 2015, pp. 4188-4200.

⁵ Sui profili attuativi dei d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 123 e 124 (G.U. 26 ottobre 2018) v. A. Della Bella, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di assistenza sanitaria, vita detentiva e lavoro penitenziario*, in *Diritto penale contemporaneo*, 7 novembre 2018, disponibile a: < <https://www.penalecontemporaneo.it/d/6317-riforma-dell-ordinamento-penitenziario-le-novita-in-materia-di-assistenza-sanitaria-vita-detentiva> > (ultimo accesso aprile 2020).

l'esecuzione delle misure destinate ai minorenni. Ma la norma ha una funzione *espressiva* e non di sostanza. Vero è che l'articolo 1 del d.lgs. 121/2018 – dedicato a regolare la *finalità* dell'esecuzione delle sanzioni per i minorenni – sancisce che lo scopo primario delle misure per i minorenni è quello di favorire percorsi di giustizia riparativa e di mediazione con le vittime di reato⁶, dando così rilievo centrale e prioritario ai percorsi di *restorative justice*. A una lettura complessiva e accurata dell'articolato, tuttavia, tale norma si rivela essere una previsione isolata all'interno di un testo privo di ogni indicazione ulteriore e carente di qualsivoglia regolamentazione concreta circa il ricorso ai programmi di giustizia riparativa. Norma-bandiera chiamata ad alzare il vessillo di un'idea, la definisce Cesari, che al riguardo scrive:

«Basta, tuttavia, una rapida lettura, anche superficiale, dell'articolato, per accorgersi che questa prima impressione va ridimensionata: il legislatore ha azzardato l'affermazione “forte” della primazia della riparazione come prospettiva centrale dell'esecuzione minorile, ma si è accontentato di proclamarla, senza darle contenuti specifici, senza indicarne i percorsi, gli strumenti, le cadenze, le garanzie, le regole»⁷.

Ancora una volta, dunque, ci si trova di fronte a un'occasione mancata⁸ per offrire un pieno riconoscimento normativo e una regolamentazione adeguata ai percorsi di giustizia riparativa, che vantano peraltro una lunga e positiva sperimentazione.

In definitiva, gli interventi normativi sopra ricordati restituiscono, come in uno specchio rotto e opaco, il frammentario livello di adempimento ricevuto, ad oggi,

⁶ Nel testo del d. lgs. 121/2018 compare espressamente il termine «vittima». Il fatto che si parli di vittima e non di persona offesa è da salutare con favore poiché rimanda a una realtà criminologica allargata rispetto a quella codicistica, inclusiva anche delle vittime *indirette* oltre che di quelle *dirette* (o *primarie*), identificate nel titolare del bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice violata. Sulla definizione di vittima v. M. Bargis, H. Belluta, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, in M. Bargis, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 22 ss.

⁷ C. Cesari, *La giustizia riparativa nel sistema penitenziario minorile: un nuovo orizzonte ancora incerto*, in L. Caraceni, M.G. Coppetta (a cura di), *L'esecuzione delle pene nei confronti dei minorenni*, Giappichelli, Torino, 2019, p. 48 e p. 51.

⁸ Parlano di occasione mancata D. Vicoli, *Il ruolo della vittima nella fase esecutiva tra occasioni mancate e scenari futuri*, in M. Bargis, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale: La ricerca di nuovi equilibri*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 535 ss.; C. Grandi, *Mediazione e deflazione penale. Spunti per l'inquadramento di una relazione problematica*, in G. De Francesco, A. Gargani, E. Marzaduri, D. Notaro (a cura di), *Istanze di deflazione tra coerenza dogmatica, funzionalità applicativa e principi di garanzia*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 62 ss.

nell'ordinamento giuridico italiano, dalla Direttiva del 2012. Eppure la Direttiva, oltre a dare impulso alla tutela dei più tradizionali diritti delle vittime – all'informazione, alla partecipazione, alla protezione – offre indicazioni di avanguardia in relazione a un profilo spesso trascurato o forse sottovalutato, soprattutto nell'ambito della gestione penalistica dei conflitti: quello del *riconoscimento da accordare alle emozioni*⁹.

Parlare di emozioni vuol dire affrontare un argomento piuttosto insolito per il giurista, che guarda con doverosa cautela al contributo delle neuroscienze¹⁰ e fatica non solo a identificare le componenti emozionali a fondamento delle scelte normative o della legittimazione della pena¹¹ ma anche a riconoscere quanto persino la presa di decisione in ambito giudiziario sia permeata della componente emozionale, inevitabile nelle attività cognitive, decisiva in quelle di razionalità intuitiva, ancorché queste ultime debbano essere successivamente sottoposte al vaglio della ragione.

Scriva Cordero:

«Per scoprire ciò che determina il carattere morale dei giudizi normativi, bisogna passare dalla trama intellettuale al versante emotivo, dove incontriamo una coppia di figure: risentimento e approvazione, un impulso aggressivo e uno benevolo»¹².

Le emozioni hanno un valore importante¹³, da non sottacere né sminuire soprattutto quando è in gioco la gestione degli effetti del conflitto *sostanziale* sotteso alla vicenda criminosa¹⁴.

È proprio in relazione alle emozioni che la Direttiva del 2012 suggerisce, dunque, scelte di *policy* tra le più innovative e interessanti¹⁵; indicazioni ampie,

⁹ S. Karstedt, M. Rossner, *Understanding emotions in restorative justice: transcending myths and skepticism*, in *The International Journal of Restorative Justice*, 2(3), 2019, p. 363.

¹⁰ Ma v. il contributo di O. Di Giovine, *Ripensare il diritto penale attraverso le (neuro-)scienze?*, Giappichelli, Torino, 2019.

¹¹ Fondamentale, al riguardo, il saggio di C.E. Paliero, *Il sogno di Clitennestra: mitologie della pena. Pensieri scettici su modernità e archeologia del punire*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 61(2), 2018, *passim* ma in part. p. 475.

¹² Così, F. Cordero, *Gli osservanti*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 3.

¹³ Imprescindibile il rinvio a D. Goleman, *Emotional Intelligence*, London, Bloomsbury, 1996, trad. it. *Intelligenza emotiva*, Rizzoli, Milano, 2017.

¹⁴ Cfr. C. Cesari, *La giustizia riparativa*, cit., p. 55.

¹⁵ Cfr. *Practice Guide for RJ Services. The Victims' Directive Challenges and opportunities for restorative justice*, European Forum for Restorative Justice 2016, p. 19, disponibile a: <<http://www.euforumrj.org/wp-content/uploads/2017/03/Practice-guide-with-cover-page-for-website.pdf>>

articolate e rivolte non soltanto agli operatori di giustizia riparativa – i mediatori e i facilitatori dei conflitti – ma a tutti coloro che, a vario titolo, si relazionano alle vittime di reato. Destinatari di tali indicazioni – chiare nei contenuti, ancorché da declinare più specificatamente in alcuni aspetti operativi ma, in ogni caso, immediatamente applicabili – sono gli appartenenti alle *agenzie del controllo formale*: forze di polizia, servizi di supporto o assistenza alle vittime, educatori, assistenti sociali; non sono escluse, naturalmente, avvocatura e magistratura, con particolare riferimento, rispetto a quest’ultima, a quella requirente. Le specifiche della Direttiva finalizzate a un’attenzione consapevole alle emozioni conseguenti all’esperienza di vittimizzazione sono dunque rivolte, principalmente ma non esclusivamente, a coloro che sono chiamati a stabilire il *primo contatto*¹⁶ con le vittime.

Appare evidente, allora, come la partita ingaggiata dalla Direttiva del 2012 per una più appropriata tutela delle vittime si giochi sia a livello *pratico*, di sensibilizzazione dei sopra menzionati destinatari¹⁷, sia a livello *culturale*, di trasformazione della società civile. Partita il cui segnale d’inizio è dato da un’indicazione apparentemente semplice, ma fondamentale: riconoscere e accogliere le emozioni delle vittime di reato e adottare, di conseguenza, modalità operative adeguate (consulenza, relazionalità, assistenza o supporto).

Sebbene un tale, rilevante segnale politico-criminale non sembri essere stato né colto, né tantomeno recepito dal legislatore italiano, molto può essere fatto, almeno sul terreno della disseminazione di conoscenza e della sensibilizzazione, anche per sostenere lo sforzo di un’interpretazione della normativa esistente conforme alle indicazioni sovranazionali. Molto può essere realizzato per la formazione degli operatori di giustizia riparativa affinché, una volta resi pienamente consapevoli della delicatezza del ruolo e del rischio di vittimizzazione secondaria indotto da interventi maldestri, nei tempi e nello stile, o da un ascolto metodologicamente improprio, riescano a garantire alle vittime un trattamento dignitoso, rispettoso e professionale¹⁸.

¹⁶ M. Bargas, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale*, cit., p. 251.

¹⁷ Cfr. le raccomandazioni circa la sensibilizzazione, l’informazione e la formazione alla giustizia riparativa espresse dall’Autorità Garante per l’Infanzia e l’Adolescenza in *La mediazione penale e altri percorsi di giustizia riparativa nel procedimento penale minorile*, Roma, 2018, pp. 71 s., disponibile a: <<https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/mediazione-penale-giustizia-riparativa-minori.pdf>> (ultimo accesso aprile 2020).

¹⁸ Interessante, al riguardo, il *report* irlandese sull’interazione delle vittime con il sistema penale: D. Healy, *Exploring Victims’ Interactions with the Criminal Justice System. A Literature Review*, Department of Justice and Equality, 2019, disponibile a: <http://www.justice.ie/en/JELR/Victim_

Occorre pertanto guardare più da vicino alle richieste della Direttiva in materia di rilevanza e riconoscimento del profilo emozionale che caratterizza l'esperienza criminosa e trarre, da queste, motivi di riflessione in prospettiva di un maggior adeguamento, se non della normativa, rimesso alla sensibilità del legislatore, quantomeno delle prassi del *fare giustizia*, per rendere il sistema penale emotivamente più intelligente¹⁹.

È da qui che occorre iniziare.

2. Il ruolo delle emozioni nella gestione del conflitto: diritto penale e giustizia riparativa a confronto

Quando si parla di emozioni correlate all'esperienza di vittimizzazione e, più in generale, alla commissione di un reato si percepisce subito l'estraneità della questione rispetto al sistema punitivo tradizionale. Eppure le vittime sono un «attore processuale», forse ancora secondario, ma pur sempre rilevante: portano il loro carico di sofferenza, di frustrazione, di vergogna e di umiliazione; assai raramente esprimono possibilità di riconciliazione o di perdono²⁰, molto più spesso esternano sentimenti di rabbia, desideri di vendetta, bisogni di rivalsa. Ma se la questione della rilevanza delle emozioni viene posta nel contesto della giustizia riparativa, appare molto più centrata e centrale.

Qualora ci si chiedesse, infatti, quale sia il *quid pluris* offerto dalla giustizia riparativa rispetto alla gestione penalistica del conflitto, la risposta sarebbe da cercare non tanto sul terreno strettamente giuridico o procedurale²¹, quanto nei metodi di *conflict handling* e, soprattutto, nell'orizzonte personalistico della *cura della dignità* e

Interactions_with_the_Criminal_Justice_System.pdf/Files/Victim_Interactions_with_the_Criminal_Justice_System.pdf > (ultimo accesso aprile 2020).

¹⁹ L.W. Sherman, *Reasons for emotion: reinventing justice with theories, innovations, and research* – The American Society of Criminology 2002 Presidential Address, in *Criminology*, 41(1), 2013, pp. 1-38.

²⁰ Ciò si verifica persino nei programmi di giustizia riparativa, come riferiscono J. Bruce, J. Bolitho, *On being 'good sad' and other conundrums: mapping emotion in post sentencing restorative justice*, in *The International Journal of Restorative Justice*, 2(3), 2019, pp. 389-407. In argomento, M. King, *restorative justice, therapeutic jurisprudence and the rise of emotionally justice*, in *Melbourne Univ. Law Rev.*, 32(3), 2008, pp. 1096 ss.

²¹ I percorsi *restorative* vengono avviati in contesti delimitati temporalmente dall'iter processuale e offrono risultati giuridicamente valutabili. In argomento E. Mattevi, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, ESI, Napoli, 2017 (con particolare riferimento ai capitoli IV e V).

dell'attenzione alla dimensione emozionale dell'individuo²².

Questa «giustizia che cura»²³ – e si richiama qui una tra le più condivise definizioni di matrice valoriale di giustizia riparativa, che di quest'ultima esalta la dimensione di presa in carico del conflitto, dei bisogni di riparazione alle vittime e di promozione della ricostituzione dei legami sociali – non è tuttavia una giustizia terapeutica o dai risvolti psicologizzanti. È piuttosto una giustizia attenta, paziente, prudente e umile perché consapevole dell'importanza incommensurabile²⁴ di una «continua riflessione sulle risonanze emozionali delle nostre azioni»²⁵. Alla *sapienza* delle norme, antepone la *saggezza* della *pratica dialogica*.

Lo si coglie già a partire dal fatto che la *restorative justice* muove da presupposti teorici diversi da quelli del diritto penale, prima ancora che dal suo avvalersi di metodologie alternative e sconosciute alla pratica punitiva tradizionale.

La differenza principale tra i due paradigmi si colloca, a monte, nella prospettiva di osservazione del reato: in ambito giuridico-penalistico il reato è visto come la *violazione di una norma penale*; nell'ambito della giustizia riparativa, prevalentemente come la *violazione dei diritti individuali delle vittime*²⁶.

Siderale può risultare la distanza tra il livello *generale* della norma e quello *particolare* del fatto concreto: i fatti alla base del giudizio, per come narrati nella sentenza, risultano standardizzati, tradotti in formule neutre e diventano sempre più rarefatti, quanto a spessore umano, via via che si procede nei gradi di giudizio.

Sostiene Cordero come sia «tipica dei discorsi giudici questa eclissi del sentimento, sopraffatto dal tecnicismo dell'apparato valutativo»²⁷.

In ambito processuale ci si allontana dai tecnicismi solo nell'arringa difensiva, dove l'intento persuasivo dell'avvocato – che fa leva sull'«efficacia irrazionale e affascinatrice della parola»²⁸ – plasma il linguaggio caricandolo, se necessario, di

²² S. Karstedt, M. Rossner, *Understanding emotions*, cit., p. 363.

²³ Per la definizione originaria di giustizia riparativa come giustizia che cura («*promotes healing*») v. D.W. Van Ness, K. Heetderks Strong, *Restoring Justice*, Anderson, Cincinnati, 1997, pp. 32 ss.

²⁴ Cfr. C. Grandi, *Mediazione e deflazione penale*, cit., p. 67.

²⁵ E. Borgna, *Saggezza*, il Mulino, Bologna, 2019, p. 8.

²⁶ G. Bazemore, *Rock and Roll, Restorative Justice, and the Continuum of the Real World: A Response to "Purism" in Operationalizing Restorative Justice*, in *Contemporary Justice Review*, 3(4), 2000, pp. 459-477. Tale affermazione è ripresa dalla Direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, al «considerando» (9): «Un reato è non solo un torto alla società, ma anche una violazione dei diritti individuali delle vittime».

²⁷ F. Cordero, *Gli osservanti*, cit., p. 6.

²⁸ *Ibidem*.

pathos. La sentenza si sottomette al lessico normativo e la logica deduttiva che permea la motivazione non consente di dare rilievo alle componenti emotive del caso; nell'illusione di una pura razionalità decisoria, si dimentica come le emozioni siano componente ineliminabile del processo di *decision-making*²⁹.

Osserva in proposito de Maglie:

«La sentenza menziona tutti coloro che hanno partecipato alla vicenda processuale, ma le azioni dei vari personaggi (imputati, vittima, testimoni, periti, etc.) vengono rappresentate in modo referenziale, piatto, con toni depurati dai caratteri dell'emotività e della partecipazione umana»³⁰.

L'«umanità» del fatto concreto – qui intesa come aderenza al vissuto anche emozionale delle parti – scompare, dunque, parallelamente al progredire dei livelli di giudizio. Sin dall'inizio della vicenda processuale, essa risulta prevaricata dalla logica decisoria che quello stesso fatto deve scomporre e vagliare quanto a dimensione oggettiva, sottoponendolo agli accertamenti richiesti dal diritto e consentiti dalla scienza per onorare la clausola dell'*oltre il ragionevole dubbio*.

Occorre raggiungere la *verità* dei fatti perché il sistema penale possa mettere a tacere la sua «cattiva coscienza» legata alla meccanica autoreferenziale delle regole³¹, preoccupato com'è, quasi esclusivamente, del destino dell'autore del reato in termini accertativi della colpevolezza e di definizione quali-quantitativa della sanzione.

Ma neppure la logica sanzionatoria, a ben guardare, nonostante la pretesa di razionalità, riesce a svincolarsi dalle «spire» delle emozioni:

«L'ingenua idea che la retribuzione sia metafisicamente necessaria dissimula un accurato calcolo di effetti psicologici: in un primo tempo la pena serve a evitare il contagio dell'esempio, sviluppando negli altri un meccanismo inibitorio; poi, da provocatrice di terrore, diventa terapia ed è inflitta nell'interesse del paziente, o almeno così dicono legislatore, giudice ed esecutori. In ogni caso scatena certe conseguenze secondarie che la società reputa utili o almeno necessarie: ad esempio, soddisfa il bisogno della vittima di incrudelire sull'aggressore e fornisce agli altri (*voyeurs* o protagonisti, come nel rito della lapidazione)

²⁹ Si vedano, tra i molti, A. Forza, G. Menegon, R. Ruminati, *Il giudice emotivo*, il Mulino, Bologna, 2017, *passim*; S. Bergman Blix, Å. Wettergren, *A Sociological Perspective on Emotions in the Judiciary*, in *Emotion Review*, 8(1), 2016, pp. 32-37.

³⁰ C. de Maglie, *La lingua del diritto penale*, in *Criminalia*, 2018, p. 124.

³¹ V. le osservazioni di C.E. Paliero, *La giustizia indifferente. 'Etica' e 'caso' nel Kubrick 'criminalista'*, in *Criminalia*, 2013, pp. 78 s.

l'occasione di un gesto che, moralmente parlando, non vale più di quello per il quale è inflitta»³².

Rispetto al profilo sanzionatorio, dunque, le alternative che si danno, infatti, sono tra pena proporzionale/retributiva, pena ad efficacia deterrente, pena idonea alla neutralizzazione della pericolosità, oppure – secondo il dettato costituzionale – pena rieducativa e volta al recupero sociale, almeno laddove tale opzione appaia praticabile e funzionale al contenimento della recidiva. Le difficoltà prasseologiche incontrate dalla «risocializzazione del condannato» – che si riflettono nello «specchio» empirico degli elevati tassi di recidiva associati all'esecuzione delle pene detentive – vengono solo in parte ovviate dal ricorso a tecniche di *diversion*, le quali si pongono nella prospettiva, minima ma comunque essenziale, della non-desocializzazione. Le istanze deflative eventualmente associate al ricorso alla *diversion* sono volte, in ogni caso, al raggiungimento di scopi eteronomi rispetto alla gestione dell'illecito³³; le scelte di depenalizzazione si iscrivono in più ampie opzioni di *policy* aventi motivazioni diverse: dalla minimizzazione dell'intervento penale, alla riduzione del carico giudiziario, alla dismissione di illeciti di cui la collettività non percepisce più il disvalore oppure che non suscitano biasimo o allarme sociale.

Nonostante ciò, il processo e la pena possiedono funzioni sociali indiscusse e, per molti aspetti, irrinunciabili³⁴: *in primis* quella di accertamento della verità, fattore di importanza non secondaria per le vittime sia in termini di *riconoscimento individuale* – anche per «superare un'immagine dell'*altro* riferita soltanto al reato»³⁵ e scoprire talvolta una sorprendente *prossimità* – sia di *riconoscimento sociale*, come senso di appartenenza a una comunità, possibilmente da ricostruire³⁶. Ulteriori e imprescindibili funzioni del processo e della pena sono la conferma della validità della

³² F. Cordero, *Gli osservanti*, cit., p. 455.

³³ In argomento, da ultimo, G. De Francesco, A. Gargani, E. Marzaduri, D. Notaro (a cura di), *Istanze di deflazione tra coerenza dogmatica, funzionalità applicativa e principi di garanzia*, Giappichelli, Torino, 2019.

³⁴ Cfr. le considerazioni di G. Di Chiara, a partire dalla suggestione di «nozze», «tribunali» ed «are» di Foscolo, svolte in *L'offeso. Tutela del dichiarante vulnerabile, sequenze dibattimentali, vittimizzazione secondaria, stress da processo: l'orizzonte-parametro del danno da attività giudiziaria penale tra oneri organizzativi e prevenzione dell'incommensurabile*, in G. Spangher (a cura di), *La vittima del processo. I danni da attività giudiziaria penale*, Giappichelli, Torino, p. 452.

³⁵ Così, L. Eusebi, *Le forme della verità nel sistema penale e i loro effetti. Giustizia e verità come «approssimazione»*, in G. Forti, G. Varraso, M. Caputo (a cura di), *«Verità» del precetto e della sanzione penale alla prova del processo*, Jovene, Napoli, 2014, pp. 155-174 (la citazione è da p. 161).

³⁶ Cfr. ancora C. de Maglie, *La lingua*, cit., p. 136 e bibl. *ivi* richiamata.

norma violata; la legittimazione di istanze punitive correlate alla tutela di beni giuridici fondamentali³⁷; il contenimento dell'allarme sociale o la neutralizzazione della pericolosità dell'autore di reato atta a prevenire la vittimizzazione ripetuta. Tutto ciò avviene tramite la modulazione delle leve sanzionatorie, in sinergia con gli istituti sospensivi, le opzioni premiali riconducibili alla categoria dogmatica della «punibilità» – che costituiscono un'ipotesi di bilanciamento di interessi esterna al fatto tipico³⁸ – e con i complessi e molteplici meccanismi di esecuzione progressiva delle sanzioni.

In ogni caso, quali che siano la scelta del rito, le modalità sospensive del processo o il percorso estintivo del reato concretamente percorribili, il sistema penale rinuncia, per limiti metodologici intrinseci, ad affrontare il nodo del conflitto che ha trovato espressione attraverso un comportamento illecito. Il conflitto, dunque, con la sua portata individuale e sociale talvolta dirompenti, resta. Nelle vittime spesso è incessante il lavoro della memoria³⁹, che «fissa» le persone nei ruoli, scava distanze e alimenta sofferenza e sentimenti vendicativi⁴⁰. Possono perdurare l'insicurezza, il senso di frustrazione, di sconfitta o di fallimento, talvolta di ingiustizia, nonostante il processo e l'inflizione di una pena, specie se quest'ultima rappresenta una frazione modesta di quella astrattamente comminata dal legislatore o una misura reputata irrisoria in confronto al valore del bene giuridico leso. Possono permanere, anche dopo la punizione dell'illecito, la solitudine, l'umiliazione e la vergogna, strutturate nella fase di attesa indefinita dei tempi della giustizia.

Il tempo del processo è *kronos*: sequenziale, inesorabile, indifferente al valore del tempo interiore, della memoria o dell'esperienza del «lutto»⁴¹. È il tempo delle

³⁷ L. Eusebi, *Le forme delle verità*, cit., p. 165.

³⁸ In questi termini, C. Bernasconi, *La metafora del bilanciamento nel diritto penale. Ai confini della legalità*, Jovene, Napoli, 2019, p. 50, la quale ricorda come la Corte costituzionale abbia precisato che le ipotesi di esenzione da pena devono sempre costituire il «frutto di un *ragionevole bilanciamento* dei valori costituzionali in gioco» (p. 51, corsivi originali). Essenziale il rinvio a M. Donini, *Critica dell'antigiuridicità e collaudo processuale delle categorie. I bilanciamenti d'interessi dentro e oltre la giustificazione del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 59(2), 2016, pp. 698-734.

³⁹ Un'interessante tassonomia delle dinamiche della *dimenticanza* e del *ricordo* è proposta da A. Assmann, *Sette modi di dimenticare*, il Mulino, Bologna, 2019.

⁴⁰ Riferisce degli effetti di «riscrittura» della memoria emozionale nell'ambito dei percorsi di giustizia riparativa J. Bolitho, *Inside the restorative justice black box: the role of memory reconsolidation in transforming the emotional impact of violent crime on victims*, in *International Review of Victimology*, 23(3), 2017, pp. 233-255.

⁴¹ Sui profili psicanalitici dell'esperienza emozionale del lutto, che tipicamente si associa alla vittimizzazione – in particolare quando si verificano perdite di persone o di beni – v. le riflessioni di M. Recalcati, *Incontrare l'assenza. Il trauma della perdita e la sua soggettivazione*, ASMEPA Edizioni, Bentivoglio, 2016.

udienze, dei rinvii, delle sentenze, degli appelli, del giudicato, dell'esecuzione della pena e delle vicende trasformative connesse alla concessione di benefici penitenziari. Il tempo della giustizia riparativa è *kairos*⁴²: circolare, carico di opportunità, paziente e attento. È il tempo dell'ascolto, del rispetto, della premura e del recupero; della parola e del silenzio; della vulnerabilità e della resilienza; della responsabilità e del coraggio.

Soprattutto nell'uso del linguaggio, la divaricazione tra il paradigma punitivo e quello *restorative* si rivela ampia: a un linguaggio *intrinsecamente autoritario e funzionalmente impositivo* – tipico del diritto penale – fa da contraltare un linguaggio *intrinsecamente empatico e funzionalmente cooperativo*, tipico della giustizia riparativa. All'estraneità del profilo emozionale nella lingua del diritto, si contrappone l'attenzione consapevole alle emozioni consentita, nella giustizia riparativa, dalla possibilità di ricorrere al linguaggio (inclusivo di segni non verbali) *comune e affettivo*, a metafore o a espressioni artistiche⁴³.

Ciò si percepisce in particolare dall'osservazione della struttura morfologico-lessicale della sentenza, che – come osserva de Maglie – si caratterizza per un linguaggio del tutto tecnico e impersonale:

«L'*impersonalità* delle sentenze è una caratteristica ambigua, che presenta pregi e difetti. I *pregi* sono fondamentali: la necessità di depurare il testo dal carico delle tensioni generate dalla disperazione esistenziale che ha portato al delitto; l'esigenza – in altre parole – di stemperare il *pathos* collegato alla tragedia umana, in cui sempre si inserisce l'agire criminoso. Da qui, d'altra parte, emergono i *difetti*: le formule di condanna sono giocoforza fredde. Vogliono creare la lontananza emotiva tra la decisione e i drammi della vita. Si scorge in esse l'obiettivo di costruire con le parole il distacco fisico ed emozionale tra il giudicante e la vittima, tra il giudicante e il colpevole»⁴⁴.

Ingabbiato in un'architettura linguistica tanto arcaica quanto solenne e in un

⁴² Il valore del tempo nei programmi di giustizia riparativa, analizzato a partire dalla distinzione tra *kronos* e *kairos*, la quale trova il suo fondamento originario nella mitologia greca, è già in G. Mannozi, *Towards a 'humanism of justice' through restorative justice: a dialogue with history*, in *Restorative Justice. An International Journal*, 5(2), 2017, p. 152 s.

⁴³ A. Pemberton, *Victimology as a phronetic social science*, in S. Pleysier, B. Pali, K. Lauwaert (a cura di), *The Praxis of Justice. Liber Amicorum Ivo Aertsen*, Eleven, The Hague, 2019, p. 103.

⁴⁴ C. de Maglie, *La lingua*, cit., p. 124.

marcato ritualismo procedurale⁴⁵, il sistema penale approfondisce la separazione tra le parti e le rispettive comunità di riferimento, aggrava la lacerazione dei legami sociali prodotta dal reato, può contribuire ad esacerbare, in vittima e autore, il desiderio di ritorsione, produce stigmatizzazione ed esclusione sociale, lascia irrisolto il motivo del conflitto o impone un oblio che, come avviene attraverso la prescrizione, fa della vittima una vittima insoddisfatta, inchiodata irrimediabilmente al ruolo di parte lesa, reclamante invano giustizia.

Si comprende, allora, come la giustizia riparativa, che nasce da una matrice antropologica ancestrale relativa alla gestione dialogica e compositiva dei conflitti, offra uno sguardo diverso, un «cambio di lenti», per citare Howard Zehr: guarda al reato non come a un «ente giuridico», in una dimensione cognitiva impersonale e astratta, bensì come a un «fatto concreto», carico di sofferenza, di rabbia e di dolore, disfunzionale e sintomatico⁴⁶; come violazione, appunto, dei diritti individuali delle persone.

Coerentemente con tale impostazione, la Raccomandazione del Consiglio d'Europa CM/Rec 2018(8) antepone a tutte le indicazioni di *policy* in materia di giustizia riparativa consegnate agli Stati membri un «considerando» essenziale: il riconoscimento del fatto che «il reato implica la violazione di diritti e relazioni degli individui, la cui riparazione può richiedere una risposta che vada *oltre le sanzioni penali*»⁴⁷. Se le parti, acconsentendovi liberamente, prendono parte a programmi di giustizia riparativa hanno la possibilità di un «*dià-logos*» – di una parola scambiata e indirizzata all'altro – che consente di elaborare il conflitto in un punto molto vicino alla sua radice e di riattivare canali di comunicazione chiusi o bloccati.

Il *quid pluris* della giustizia riparativa è dato, dunque, dal suo essere focalizzata sugli effetti del conflitto (se di rilevanza penale, del reato) e sulla riparazione dell'offesa⁴⁸, il che implica un fattore comportamentale fondamentale: il saper

⁴⁵ Un riferimento, tra i molti, A. Garapon, *Bien Juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Odile Jacob, Paris, 2001, trad. it. *Del giudicare. Saggio sul rituale giudiziario*, Cortina, Milano, 2007, *passim*.

⁴⁶ C.E. Paliero, *L'agorà e il palazzo, Quale legittimazione per il diritto penale?*, in *Criminalia*, 2012, p. 113.

⁴⁷ Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulla giustizia riparativa in materia penale CM/Rec 2018(8), disponibile a: < <https://rm.coe.int/168091ebf7> > (ultimo accesso aprile 2020) (corsivi aggiunti).

⁴⁸ Sul ruolo della vittima tra processo e *restorative justice* v. V. Bonini, *Considerazioni sparse sul ruolo della persona offesa nella restorative justice: profili critici e potenzialità espansive*, in G. De Francesco, E. Marzaduri (a cura di), *Il reato lungo gli impervi sentieri del processo*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 149 ss.

riconoscere e accogliere i *nuclei emozionali* che si attivano a seguito dell'esperienza di vittimizzazione e la gamma di bisogni che da quest'ultima possono sorgere, pensati in triplice prospettiva: del soggetto attivo del reato (l'autore), di quello passivo (la vittima), della comunità.

La giustizia riparativa – per come delineata dalle fonti sovranazionali nella sua intelaiatura minima, costituita da valori fondativi, da requisiti metodologici e garanzie procedurali – cerca di restituire alle vittime una *centralità* che, a partire dalla forza espressiva dello *storytelling*⁴⁹ consentito nello spazio della mediazione o di un *circle*, deriva loro dal ricevere quantomeno ascolto, supporto e, eventualmente, riparazione.

Non si parla certo di una centralità narcisistica, arrogante e autoreferenziale, bensì di una doverosa attenzione *anche* alle vittime, e perciò ad entrambe le parti del conflitto, fatta di un «ascolto gentile delle voci esili e stremate dalla stanchezza di vivere e dalla malinconia, dalla nostalgia (...) della solitudine, dell'alienazione umana e sociale»⁵⁰ e si potrebbe aggiungere, delle voci della violenza, della paura, del ricordo maniacale, della vergogna, del senso di colpa, del bisogno e delle attese.

Sia pure ricorrendo a un termine controverso, si può dire che la giustizia riparativa promuove l'*empowerment* delle vittime⁵¹.

Di *empowerment* si parla nella letteratura soprattutto anglosassone. Concetto complesso, quello di *empowerment*, che muove dalla forza vitale dell'istinto di sopravvivenza e induce a rialzarsi dopo un'offesa⁵². Esso comporta una rinnovata capacità di autodeterminarsi, un consolidamento dell'autostima e del senso di sicurezza⁵³ e può perciò considerarsi centrale nel contesto della giustizia riparativa⁵⁴.

Pranis, in particolare, ritiene che l'*empowerment* derivi proprio dall'ascolto (*listening*) di una narrazione (*storytelling*).

⁴⁹ A. Pemberton, *Victimology as a phronetic social science*, cit., pp. 95 s. e p. 103.

⁵⁰ La scelta delle parole è di E. Borgna, *Saggezza*, cit., p. 8.

⁵¹ J. Larson Sawin, H. Zher, *The Ideas of Engagement and Empowerment*, in G. Johnstone, D. W. Van Ness (a cura di), *Handbook of Restorative Justice*, Willan Publishing, Cullompton, 2007, pp. 41-58 (sull'uso del termine v., in part., le pp. 45 ss., dove si specifica la differenza tra *engagement* (partecipazione volontaria al percorso di giustizia riparativa) e *empowerment* (capacità di attingere alle risorse necessarie per prendere una decisione e mantenerla).

⁵² I. Aertsen, D. Bolivar, V. De Mesmaecker, N. Lauwers, *Restorative justice and the active victim: exploring empowerment*, in *Temida, Journal of victimization, human rights and gender*, 14 (1), 2011, pp. 5-19.

⁵³ In argomento v. C.K.B. Barton, *Restorative justice. The empowerment model*, Hawkins Press, Annadale, 2003.

⁵⁴ J. Larson Sawin, H. Zher, *The Ideas of Engagement*, cit., p. 55.

«Un valore molto importante nella giustizia riparativa è quello di consentire l'*empowerment* di voci inascoltate. Questo si realizza più spesso e più efficacemente per il tramite di una narrazione personale. Ascoltare con rispetto la storia di qualcuno è un modo di dargli un potere – un positivo tipo di potere. Vittime e autori dei reati più spesso provengono da strati della popolazione che sono *disempowered*. Ascoltare con rispetto la storia di una persona restituisce a quella persona dignità e valore. Per le vittime è una parte importante del processo di guarigione. Raccontare la storia è una parte del percorso di recupero del potere su se stessi»⁵⁵.

Dalle parole di Pranis emerge come l'*empowerment* possa essere declinato e studiato in prospettive diverse: non solo in riferimento alla *vittima*, ma anche al *reo*, alla *comunità* e al *mediatore/facilitatore*, per comprendere quali metodi e stili di conduzione di una mediazione o di un *circle* possano meglio garantire, in modo adeguato ed equilibrato, l'*empowerment* delle parti⁵⁶.

L'*empowerment* è peraltro condizionato da fattori istituzionali e strutturali, che possono favorirlo o ostacolarlo: la disponibilità effettiva di programmi di giustizia riparativa, il carattere inclusivo di detti programmi rispetto alla comunità, la formazione dei soggetti che hanno il primo contatto con le vittime e quella dei facilitatori, il dialogo efficace tra giustizia riparativa con il sistema penale⁵⁷.

In sintesi, e tirando le fila del discorso, si può dire che la vera differenza tra i paradigmi *restorative* e punitivo non è tanto nell'esito: la riconciliazione o la presa di distanza come epiloghi possibili di un percorso di giustizia riparativa (da declinare comunque nelle forme processuali), così come l'applicazione di pena o la rinuncia alla risposta punitiva, come epiloghi del processo, sono contingenze, sia pure rilevanti per le parti. La vera differenza è nella possibilità di *riconoscere il valore della dimensione emozionale di chi ha sperimentato un conflitto avente rilevanza penale* – che è permessa solo dal modello *restorative*.

Non resta a questo punto che tentare una ricognizione delle modalità di riconoscimento delle emozioni consentite e auspiccate dalle fonti sovranazionali in materia di giustizia riparativa. Il riferimento sarà costituito prevalentemente dalla Direttiva 2012/29/UE e dalla Raccomandazione CM/Rec 2018(8).

⁵⁵ K. Pranis, *Restorative values and confronting family violence*, in J. Braithwaite, H. Strang (a cura di), *Restorative justice and family violence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 30 (traduzione e corsivi nostri).

⁵⁶ J. Larson Sawin, H. Zher, *The Ideas of Engagement*, cit., p. 53.

⁵⁷ D. Bolivar, *Deconstructing Empowerment in Restorative Justice*, in I. Aertsen, B. Pali (a cura di), *Critical Restorative Justice*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2017, p. 42.

3. I nuclei emozionali individuabili nella normativa sovranazionale in materia di giustizia riparativa

La lettura sinottica delle principali e più recenti fonti sovranazionali in tema di giustizia riparativa restituisce, in filigrana, un alto livello di considerazione per i diritti, i bisogni, le necessità, le emozioni e i desideri delle vittime di reato.

Quest'aspetto, tra i più inediti del fare giustizia, si coglie già nei *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters*⁵⁸ del 2002, dove si sottolinea che i programmi di giustizia riparativa permettono a coloro che sono stati interessati da un reato *di condividere apertamente le loro emozioni ed esperienze* («*share openly their feelings and experiences*») e sono orientati a incontrare i loro *bisogni* («*needs*»).

I programmi di giustizia riparativa cercano di fare in modo che la vittima si senta sicura («*feel safer*») e sia messa in grado di avviare un percorso che le consenta di «chiudere i conti» con il passato («*seek closure*»). Tanto nel percorso, quanto nell'esito, tali programmi dovrebbero incontrare i bisogni individuali e collettivi («*individual and collective needs*») e incoraggiare la responsabilità delle parti⁵⁹.

Un ulteriore passo avanti nell'attribuire valore alle emozioni è segnato, come si è detto, dalla Direttiva 2012/29/UE. Al riguardo, Shapland sottolinea come dal testo della Direttiva emerga un riconoscimento significativo degli effetti emozionali del trauma da vittimizzazione e delle necessità delle vittime in termini di supporto e riparazione⁶⁰.

I bisogni da riconoscere, le emozioni da accogliere, le aspettative da soddisfare, i diritti da rispettare o garantire – pur indicati con diverse *nuances* terminologiche e in molteplici parti del testo, dai «considerando» all'articolato normativo – sembrano tuttavia riconducibili a tre macro-aree di intervento: il riconoscimento e la presa in carico dei sentimenti di *paura*; la promozione dell'*ascolto*; la gestione della *relazionalità*.

La chiave di lettura qui proposta, specificatamente in riferimento al testo della Direttiva 2012/29/UE, terrà conto altresì delle indicazioni di *soft law* desumibili dalla Raccomandazione del Consiglio d'Europa CM/Rec 2018(8) in materia di giustizia riparativa.

⁵⁸ Le citazioni tra parentesi e in lingua inglese sono tratte dai *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters* (ECOSOC Resolution 2002/12), disponibile a: < <https://www.un.org/ruleoflaw/blog/document/basic-principles-on-the-use-of-restorative-justice-programmes-in-criminal-matters/> > (ultimo accesso aprile 2020).

⁵⁹ I termini in lingua inglese sono tratti dalla Direttiva 2012/29/UE.

⁶⁰ J. Shapland, *Reshaping relations to fit justice aims*, in *Restorative Justice. An International Journal*, 5(3), 2017, p. 441.

4. Riconoscimento e presa in carico delle molteplici dimensioni della *paura*

La Direttiva del 2012 mostra un particolare riguardo per gli effetti tipici dell'esperienza di vittimizzazione correlati alla paura che, in diverse sfumature di intensità, può insorgere nelle vittime: quella di essere potenzialmente esposte a vittimizzazione ripetuta, di subire intimidazioni o ritorsioni, eventualmente conseguenti alla denuncia dell'illecito subito, o la preoccupazione derivante dai doveri di partecipazione al procedimento penale, con possibile vittimizzazione secondaria.

Come è noto, la paura è un'emozione a spiccata componente antropologica, alimentata *in primis* da esigenze di autoconservazione della specie⁶¹. Ekman la classifica, per la prima volta nella psicologia occidentale, tra le emozioni «primarie» o «di base»⁶². Martha Nussbaum, dalla prospettiva filosofica, ne parla come di un «sommovimento geologico del pensiero»⁶³. In quanto emozione, la paura è caratterizzata da diversi gradi di intensità, i quali si collocano in un *range* che va dalla polarità fisiologica a quella patologica. Linguisticamente, si potrebbe tradurre tale gradualità con termini quali timore – espressione di una paura attenuata⁶⁴ –, preoccupazione, apprensione, insicurezza, inquietudine, allarme, ansia, spavento, terrore, fobia, panico⁶⁵.

⁶¹ L'emozione è una condizione complessa, che sorge in risposta a un determinato stimolo esterno o a esperienze affettivamente connotate, ed è generata da fattori che entrano in rapporto sinergico: la componente *soggettivo-esperienziale*, la componente *fisiologica*, a sua volta legata alle caratteristiche psicofisiche dell'organismo, e la componente spiccatamente *espressiva*. Cfr. P. Ekman, *Expression and the nature of emotion*, in K. Scherer, P. Ekman (a cura di), *Approaches to Emotion*, Hillsdale, Erlbaum, 1984, pp. 319-344. Per la declinazione della paura in ambito criminologico v. R. Bianchetti, *La paura del crimine. Un'indagine criminologica in tema di mass media e politica criminale ai tempi dell'insicurezza*, Milano, Giuffrè, 2018.

⁶² Nelle scienze psicologiche, le emozioni primarie sono considerate tali perché innate, ancestrali, riscontrabili in qualsiasi popolazione e perciò, in definitiva, comuni a tutte le epoche e le culture. A tali emozioni, aventi carattere universale, si aggiungono le c.d. «emozioni secondarie», epilogo di dinamiche trasformative dovute sia alla combinazione di emozioni primarie tra loro, sia al ruolo svolto, in tale processo, dall'evoluzione dell'individuo e dall'interazione sociale (si pensi, ad esempio, alla colpa o alla vergogna). Oltre alla paura, le altre emozioni primarie sono state identificate in: *felicità, rabbia, sorpresa, tristezza e disgusto*. Cfr. P. Ekman, *Basic Emotions*, in T. Dalgleish, M. Power Sussex (a cura di), *Handbook of Cognition and Emotion*, U.K., John Wiley & Sons, Ltd, 1999. Per Plutchik, invece, il novero delle emozioni *di base* sarebbe più ampio: alla tassonomia elaborata da Ekman aggiunge l'*attesa* e l'*accettazione*. Cfr. R. Plutchik, *The Emotions: Facts, Theories and a New Model*, Random House, New York, 1962.

⁶³ Sulle diverse prospettive di osservazione delle emozioni v. G. Fiandaca, *Sul ruolo delle emozioni e dei sentimenti nella genesi e nell'applicazione delle leggi penali*, in O. Di Giovine (a cura di), *Diritto penale e neuroetica*, Cedam, Lavis, 2013, pp. 219-231.

⁶⁴ Così A. Nisco, *La tutela penale dell'integrità psichica*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 237.

⁶⁵ La graduazione della paura elaborata da Plutchik è strutturata, in scala crescente, nelle forme di apprensione-paura-terrore. Alcuni psicologi propongono famiglie emozionali, su cui riferisce Goleman, *Intelligenza emotiva*, cit., p. 461.

Alla paura che insorge a seguito di vittimizzazione possono affiancarsi alcune esperienze intrapsichiche e comportamentali quali la selettività dell'attenzione, l'immobilità e una sorta di restringimento delle proprie attitudini esperienziali. Vi è anche la possibilità che la paura non rimanga un'emozione transitoria ma si strutturi in *sentimento* – termine con il quale si indica la stabilizzazione/permanenza dell'emozione nella sfera psichica del soggetto – e costituisca la spia di una situazione soggettiva e oggettiva di *pericolosità* da prendere in considerazione per valutare l'eventuale adozione di misure di tutela, protezione o garanzia rafforzate.

È a quest'ultimo profilo che la Direttiva 2012/29/UE dà particolare rilievo, sia nel preambolo, sia nell'articolato. Linguisticamente e contenutisticamente, la paura emerge nelle sfaccettature e sfumature di significato, come di seguito individuate, ciascuna delle quali richiede azioni specifiche da parte degli Stati membri per assicurare alle vittime garanzie e diritti adeguati.

4.1 - *La paura di intimidazioni, ritorsioni e stigmatizzazione*

L'endiadi «intimidazioni e ritorsioni» compare più volte in diversi «considerando»⁶⁶ e negli articoli 12 e 18 della Direttiva del 2012⁶⁷.

Le ragioni di eventuali intimidazioni e ritorsioni nei confronti delle vittime possono essere legate alla tipologia di illecito (a eventuali componenti violente o di criminalità organizzata) o alle condizioni sociali, economiche o di vulnerabilità della vittima stessa. L'articolo 12 è dedicato alle garanzie che devono sussistere nell'ambito dei programmi di giustizia riparativa⁶⁸, mentre l'art. 18 alla protezione delle vittime.

Nei «considerando» 25 e 28 e negli articoli 18 e 22, in particolare, si ricorre alla sequenza terminologica «ritorsioni, umiliazione, stigmatizzazione». Qui emerge un elemento, quello della *stigmatizzazione*, che le scienze giuridico-criminologiche indicano quale effetto tipico dell'infrazione di una pena detentiva, stante il carattere di squalificazione sociale che si associa alle norme penali e alla sottoposizione a

⁶⁶ Si tratta dei «considerando» 9, 46, 52, 53, 54, 58 della Direttiva 2012/29/UE.

⁶⁷ L'art. 18 della Direttiva 2012/29/UE stabilisce che: «Gli Stati membri assicurano che sussistano misure per proteggere la vittima e i suoi familiari da vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi o psicologici».

⁶⁸ L'art. 12 della Direttiva 2012/29/UE stabilisce che: «Gli Stati membri adottano misure che garantiscono la protezione delle vittime dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta, dall'intimidazione e dalle ritorsioni, applicabili in caso di ricorso a eventuali servizi di giustizia riparativa».

processo⁶⁹. Nella Direttiva del 2012 la vittima viene presa in considerazione come possibile destinatario di stigmatizzazione, che si verifica soprattutto se, sottoposta a processo, viene esposta a vittimizzazione secondaria nei diversi contatti con le agenzie del controllo formale⁷⁰.

Anche la vittima, dunque, come sostiene Di Chiara, «incrocia gli spettri dello stress da processo»⁷¹. Prosegue Di Chiara, richiamando questa volta Nobili:

«L'“immoralità necessaria” è lo stigma ineludibile del processo penale: meccanismo “immorale”, per le lesioni e le ferite che, in sé, a prescindere dall'applicazione della sanzione sostanziale che ne è solo un possibile sbocco, è in grado di provocare ineluttabilmente sui *corpora*, sui tessuti umani, che vi rimangono coinvolti o impigliati»⁷².

Una categoria pensata prevalentemente per descrivere l'effetto della penalità sull'autore del reato sembra dunque valere anche per le vittime. Basti pensare, al riguardo, che il termine stesso «vittima» può veicolare etichettamento. Non è un caso che molte persone offese non gradiscano essere chiamate «vittime» – il che parrebbe inchiodarle al senso di sconfitta e alimentare stigmatizzazione e assenza di speranza – ma preferiscano l'espressione «sopravvissuto», che lascia intravedere la continuità dei mondi vitali e la scommessa sul futuro⁷³. La differenza è sostanziale perché il termine «vittima» – che nelle lingue romanze si associa al latino *victa* – rimanda all'idea di disfatta o di sacrificio e nulla dice, invece, del coraggio, della resistenza passiva o della resilienza di molte vittime di reato⁷⁴.

4.2 - La paura della vittimizzazione ripetuta

Le vittime, a seconda del tipo di reato subito, possono essere esposte a vittimizzazione ripetuta. Ciò può verificarsi, ad esempio, in caso di reati abituali, o

⁶⁹ Imprescindibile il rinvio a E. Goffman, *Stigma. Note sulla gestione dell'identità degradata*, Ombre corte, Verona, 2018.

⁷⁰ V. M. Bargis, H. Belluta, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi*, cit., p. 20.

⁷¹ G. Di Chiara, *L'offeso*, cit., p. 452.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Cfr. C. Bargen, A. Edwards, M. Hartman, J. Halsett, A. Lyons, *Serving Crime Victims through Restorative Justice. A Resource Guide for Leaders and Practitioners*, Alberta Restorative Justice Association, 2018, p. 11. Il testo è disponibile a: < <https://www.justoutcomesconsulting.com/wp-content/uploads/SCVTRJG.pdf> > (ultimo accesso aprile 2020).

⁷⁴ *Ibidem*.

culturalmente motivati⁷⁵ o riconducibili alla violenza di genere⁷⁶, dove evidenti o particolarmente radicati possono essere i fattori criminogenetici.

Il «considerando» 57 seleziona un gruppo di illeciti rispetto ai quali quanto sopra affermato risulta di particolare evidenza:

«Le vittime della tratta di esseri umani, del terrorismo, della criminalità organizzata, della violenza nelle relazioni strette, di violenza o sfruttamento sessuale, della violenza di genere, di reati basati sull'odio, e le vittime disabili e le vittime minorenni tendono a presentare un elevato tasso di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni. Occorre prestare particolare attenzione quando si valuta se tali vittime corrano il rischio di tale vittimizzazione, intimidazione o di ritorsioni e presumere che trarranno vantaggio da misure speciali di protezione».

Anche nei «considerando» 46 e 55 della Direttiva del 2012 la paura di vittimizzazione ripetuta è messa in parallelo al timore di *intimidazioni e ritorsioni*. Rispetto all'avvio di programmi di giustizia riparativa, rilevare paure legate alla consapevolezza di rischi effettivi impone una valutazione attenta degli interessi della vittima, che devono *essere e rimanere* centrali. Nel «considerando» 46 della Direttiva si richiede, infatti, che:

«questi servizi [di giustizia riparativa] pongano al centro gli interessi e le esigenze della vittima, la riparazione del danno da essa subito e l'evitare ulteriori danni».

Sul versante processuale, dal «considerando» 55 della Direttiva 2012/29/UE discende il dovere di adottare speciali misure di protezione, fondate sulla valutazione individuale⁷⁷, di cui a questo punto si comprende pienamente il senso.

⁷⁵ Da ultimo, A. Provera, *Tra frontiere e confini. Il diritto penale dell'età multiculturale*, Jovene, Napoli, 2018. Sulle possibilità applicative della giustizia riparativa in relazione ai reati culturalmente motivati v. in part. le pp. 313-319.

⁷⁶ Tale rischio è esplicitato dal «considerando» B. della Risoluzione del Parlamento europeo del 19 aprile 2018 sull'attuazione della direttiva 2011/99/UE sull'ordine di protezione europeo (2016/2329(INI), il quale afferma: «che le vittime di violenza e abusi rischiano di essere soggette a vittimizzazione secondaria e reiterata, rappresaglie e intimidazioni». Il testo della Risoluzione è disponibile a: < http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2018-0189_IT.pdf?redirect > (ultimo accesso aprile 2020).

⁷⁷ Sulla valutazione individuale v. le considerazioni di M. Bargis, H. Belluta, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi*, cit., p. 59 ss.

«Solo una valutazione individuale, svolta al più presto, può permettere di riconoscere efficacemente tale rischio. Tale valutazione dovrebbe essere effettuata per tutte le vittime allo scopo di stabilire se corrono il rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni e di quali misure speciali di protezione hanno bisogno».

Le prese di posizione a livello dei «considerando» trovano una traduzione operativa nell'articolato. Gli articoli 12, 18 e 22, da questo punto di vista, sono fondamentali, il primo dei quali, in particolare, esordisce con una statuizione inequivoca sulle garanzie da assicurare nell'implementazione di programmi di giustizia riparativa.

«Gli Stati membri adottano misure che garantiscono la protezione delle vittime dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta, dall'intimidazione e dalle ritorsioni, applicabili in caso di ricorso a eventuali servizi di giustizia riparativa».

L'art. 18 della Direttiva vincola gli Stati membri ad assicurare, fatti salvi i diritti di difesa, che:

«(...) sussistano misure per proteggere la vittima e i suoi familiari da vittimizzazione secondaria e ripetuta, intimidazione e ritorsioni, compreso il rischio di danni emotivi o psicologici, e per salvaguardare la dignità della vittima durante gli interrogatori o le testimonianze. Se necessario, tali misure includono anche procedure istituite ai sensi del diritto nazionale ai fini della protezione fisica della vittima e dei suoi familiari»⁷⁸.

A fare da sfondo al riconoscimento della vulnerabilità delle vittime, dei loro familiari e delle relative esigenze di protezione, l'art. 22 della Direttiva ribadisce ancora una volta l'essenzialità di una valutazione *individualizzata*. Ma qui emerge un limite legislativo nazionale non da poco: l'assenza di indicazioni normative circa i soggetti demandati a effettuare la suddetta valutazione individuale⁷⁹.

⁷⁸ Specificatamente, sul danno da audizione che può subire la vittima, cfr. F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo alla vittima nel corso delle indagini preliminari*, in G. Spangher (a cura di), *La vittima del processo. I danni da attività processuale penale*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 147. L'Autrice sottolinea le ricadute sul piano emotivo che l'interrogatorio, espletato con le normali regole previste per i testimoni, può avere sulla vittima (p. 148).

⁷⁹ L. Lauricella, *Nuove prospettive per le vittime del reato nel processo penale italiano*, in G. De Francesco, E. Marzaduri (a cura di), *Il reato lungo gli impervi sentieri del processo*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 181.

4.3 - *La paura derivante da odio o discriminazione*

Alla paura derivante e plasmata dall'essere oggetto di *hate crimes* o di discriminazione sono dedicati i «considerando» 17 e 46 della Direttiva 2012/29/UE.

Il primo fa riferimento, in particolare, alla violenza di genere⁸⁰, fenomeno del quale viene data la seguente definizione:

«Per violenza di genere s'intende la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua espressione di genere o che colpisce in modo sproporzionato le persone di un particolare genere»⁸¹.

In senso lato, stando a quanto afferma la Direttiva sempre al «considerando» 17, la violenza di genere

«è considerata una forma di discriminazione e una violazione delle libertà fondamentali della vittima e comprende la violenza nelle relazioni strette, la violenza sessuale (compresi lo stupro, l'aggressione sessuale e le molestie sessuali), la tratta di esseri umani, la schiavitù e varie forme di pratiche dannose, quali i matrimoni forzati, la mutilazione genitale femminile e i cosiddetti "reati d'onore"».

Il «considerando» 46 traduce le esigenze esplicitate al «considerando» 17 – inclusa la necessità di tener conto dell'ampia portata dell'offesa⁸² – in indicazioni

⁸⁰ Sulle vittime della violenza di genere v. F. Cassibba, *Le vittime di genere alla luce delle convenzioni di Lanzarote e di Istanbul*, in M. Bargis, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 67-78.

⁸¹ «Considerando» 17 della Direttiva 2012/29/UE. Ma v. anche l'art. 3 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (c.d. Convenzione di Istanbul) e l'art. 1 della Raccomandazione Rec(2002)5 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri sulla protezione delle donne dalla violenza, che costituisce una delle misure legislative fondamentali a livello europeo in materia. Cfr. anche la Direttiva 2011/99/UE sull'ordine di protezione europeo.

⁸² Il «considerando» 17 specifica che la violenza di genere può «provocare un danno fisico, sessuale, emotivo o psicologico, o una perdita economica alla vittima. Le donne vittime della violenza di genere e i loro figli hanno spesso bisogno di un'assistenza e protezione speciali a motivo dell'elevato rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni connesso a tale violenza». Sulla violenza di genere la letteratura è assai ampia. In prospettiva penalistica, da ultimo, F. Filice, *La violenza di genere*, Giuffrè, Milano, 2019. In relazione alla legge sul femminicidio (d.l. 14 agosto 2013, n. 93, convertito con modificazioni dalla l. 15 ottobre 2013, n. 119) v. A. Merli, *Violenza di genere e femminicidio*, in *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale*, 1/2015, pp. 430-468, disponibile a: < http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu/pdf/merli_1_15.pdf > (ultimo accesso aprile 2020). Ivi il riferimento alle distinzioni tra violenza di genere, violenza domestica, violenza economica, violenza assistita (p. 441).

concrete per il ricorso ai programmi di giustizia riparativa (rispetto al quale, peraltro, pesa ancora l'equivoca interpretazione dell'art. 48, comma 1, della Convenzione di Istanbul⁸³), specificando che occorre tenere in considerazione

«la violazione ripetuta dell'integrità fisica, sessuale o psicologica della vittima, gli squilibri di potere, l'età, la maturità o la capacità intellettuale della vittima, che potrebbero limitarne o ridurne la facoltà di prendere decisioni consapevoli o che potrebbero pregiudicare l'esito positivo del procedimento seguito».

Quello degli *hate crimes* e dei reati che implicano oppure si fondano su forme di discriminazione individuale e sociale è un campo d'intervento complesso e delicato⁸⁴. I conflitti sottesi possono avere radici culturali, religiose, socio-economiche profonde o presentare motivazioni legate all'etnia o al genere che risultano difficilmente superabili. In tali conflitti l'asimmetria delle parti è tanto evidente quanto frequente e richiede adeguate cautele sia nella formazione del consenso a partecipare a programmi di giustizia riparativa, sia nella gestione concreta del percorso di *restorative justice* da parte del mediatore/facilitatore.

4.4 - La paura della violenza fisica e psicologica

Il sentimento della paura può essere legato non solo al rischio di subire violenza fisica ma anche a quello di essere sottoposti a *violenza di tipo psicologico*, più subdola e meno eclatante nelle sue manifestazioni esteriori rispetto alla violenza fisica ma non per questo meno grave.

Del fenomeno della violenza psicologica si occupa espressamente il

⁸³ L'art. 48/1 della Convenzione di Istanbul stabilisce che: «Le parti devono adottare le necessarie misure legislative o di altro tipo per vietare il ricorso obbligatorio a procedimenti di soluzione alternativa delle controversie, incluse la mediazione e la conciliazione, in relazione a tutte le forme di violenza che rientrano nel campo di applicazione della presente Convenzione». L'interpretazione inizialmente data della norma, forse anche per un'imperfetta traduzione linguistica, faceva discendere da questo testo un divieto di ricorso a programmi di giustizia riparativa. La Convenzione invece si limita ad affermare, peraltro in linea con le indicazioni più generali in materia di giustizia riparativa, che non è possibile prevedere una partecipazione *obbligatoria* a tali programmi. Ricostruisce la questione S. Corti, *Giustizia riparativa e violenza domestica in Italia: quali prospettive applicative?*, in *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale*, 9/2018, p. 19, disponibile a: <<https://www.penalecontemporaneo.it/upload/1209-corti2018a.pdf>> (ultimo accesso aprile 2020).

⁸⁴ Per la tipologia di illeciti riconducibili ai crimini d'odio si rinvia all'esautistica monografia di L. Goisis, *Crimini d'odio. Discriminazioni e giustizia penale*, Jovene, Napoli, 2019.

«considerando» 18 della Direttiva del 2012, che lo colloca specificatamente nell'ambito della violenza nelle c.d. «relazioni strette». Il campo criminologico di riferimento è, dunque, prevalentemente quello della violenza nelle dinamiche intra-familiari⁸⁵, la quale può essere esercitata dal coniuge, dal partner o da un membro della famiglia, indipendentemente dal fatto che sia o meno convivente.

La violenza che si sviluppa nelle relazioni strette presenta – a partire dalla dimensione oggettiva e dalla cifra frequenziale del fenomeno difficilmente quantificabili – una serie di caratteristiche socio-criminologiche peculiari:

- a) è notoriamente ad elevata *cifra nera*, non solo per la modesta propensione delle vittime alla denuncia ma anche per la difficoltà delle vittime stesse di rendersi conto di essere nella morsa sottile e invisibile della violenza psicologica⁸⁶;
- b) colpisce prevalentemente le *donne* i o *minori*⁸⁷;
- c) presuppone e, al contempo, comporta un livello elevato di *vulnerabilità* delle vittime;
- d) è suscettibile di provocare, oltre al danno fisico, a quello mentale o alle perdite economiche anche un *danno emotivo*;
- e) determina la rottura traumatica del vincolo di *fiducia* (da qui probabilmente il danno di tipo emotivo) che è alla base della «fisiologia» delle relazioni familiari;
- f) è di difficile accertamento nell'ambito del processo, dove le fattispecie che la prevedono scontano elementi di frizione con il principio di *determinatezza* delle norme incriminatrici⁸⁸ e con la clausola probatoria dell'*oltre il ragionevole dubbio*.

La violenza, prevalentemente quella di tipo psicologico, perpetrata nelle relazioni strette, per come si manifesta ma soprattutto per la percezione sociale, può rendere più difficile identificare le vittime *dirette* (o primarie) e, soprattutto, quelle *indirette* (o secondarie), le quali vengono ravvisate nei *familiari* della vittima diretta

⁸⁵ In argomento v., in generale, G. Gulotta, *Famiglia e violenza. Aspetti psico-sociali*, Giuffrè, Milano, 1983.

⁸⁶ S. Mazzaglia, *Il «danno invisibile» nella violenza assistita da minori tra aspetti penali, civili e psicologici*, Edizioni Universitarie Romane, Roma, 2010, pp. 28 s.

⁸⁷ V. le considerazioni di M. Strano, *Manuale di criminologia clinica*, Società Editrice Europea, Firenze, 2003, pp. 786 s. (ma si veda l'intero capitolo 48 dedicato a «I crimini nella famiglia»).

⁸⁸ A.M. Maugeri, *Lo stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, Giappichelli, Torino, 2010.

o si stagliano a partire dal fenomeno della c.d. *violenza assistita*. La Direttiva del 2012 offre al riguardo un'indicazione funzionale: al «considerando» 19 ribadisce che la non identificabilità, la mancata cattura o la mancata condanna dell'autore del reato oppure *l'eventuale relazione familiare con la vittima* non dovrebbe far venir meno la capacità del sistema di considerare quest'ultima come il soggetto passivo del comportamento violento. Ciò dovrebbe permettere di superare gli ostacoli processuali che possono limitare il riconoscimento di diritti, incluso quello a servizi di assistenza o all'accesso a programmi di giustizia riparativa.

Le caratteristiche socio-criminologiche del fenomeno della violenza psicologica implicano l'adozione di una serie di contromisure specifiche – indicate di seguito, sia pure senza pretesa di esaustività – volte a:

- (a) far emergere dal sommerso il comportamento criminale. Si pensi, ad esempio, all'istituzione di servizi di assistenza alle vittime, di linee telefoniche o siti web dedicati a consulenza e supporto⁸⁹, i quali si collocano in una fase prodromica rispetto all'eventuale accesso a servizi di *restorative justice*;
- (b) sostenere e proteggere le vittime vulnerabili, cercando di favorirne il *recupero fisico e psico-sociale*⁹⁰;
- (c) lavorare sul fattore *fiducia*, in modo da dare supporto alle vittime per uscire dalla spirale della violenza e della paura e perciò per «rompere il ciclo della vittimizzazione ripetuta»⁹¹; è opportuno infatti agevolare le dinamiche fiduciali sia orizzontali che verticali (*trust*), ma anche quel sentimento di fiducia «diffusa» – che si potrebbe identificare con un senso di sicurezza (*confidence*) – il quale è opportuno che caratterizzi il rapporto tra vittima e autorità⁹².

In particolare, rispetto alle vittime vulnerabili oggetto di violenza psicologica e

⁸⁹ Si veda, al riguardo, quanto affermato dall'art. 13 (Servizi di assistenza) della *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori dallo sfruttamento e dagli abusi sessuali*, detta Convenzione di Lanzarote, del 25 ottobre 2007.

⁹⁰ Si veda l'art. 14 (Assistenza alle vittime) della Convenzione di Lanzarote. V. anche la Raccomandazione CM/Rec/2006(8) relativa all'assistenza alle vittime di reato, su cui A. Martone, *Le garanzie processuali a tutela del minore straniero vittima di reato*, in R. Del Coco, E. Pistoia (a cura di), *Stranieri e giustizia penale*, Cacucci, Bari, 2014, pp. 40 ss.

⁹¹ Così si esprime la Direttiva 2012/29/UE al «considerando» 63.

⁹² Le questioni terminologiche relative alla fiducia nell'ambito de Direttiva 2012/29/UE sono già state affrontate in G. Mannozi, G. A. Lodigiani, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 204 s.

a rischio di vittimizzazione ripetuta, è indispensabile assicurare la disponibilità di «servizi di sostegno affidabili» e fare in modo che «le autorità competenti siano pronte a rispondere alle loro segnalazioni in modo rispettoso, sensibile, professionale e non discriminatorio»⁹³.

Affidabilità dei servizi di sostegno e professionalità del personale implicano, a monte, uno *standard* adeguato di formazione degli operatori, *in primis* di quelli che instaurano il primo contatto con le vittime, affinché siano messi in condizione di offrire un trattamento che, con un termine omnicomprensivo e pregante, si potrebbe definire come «dignitoso»⁹⁴. Uno standard qualitativamente elevato è indispensabile, qui più che mai, per coloro che offrono, gestiscono e attuano percorsi di giustizia riparativa⁹⁵.

4.5 - Il «timore» e la «preoccupazione» della vittimizzazione secondaria

Il «considerando» 58 della Direttiva del 2012 esplicita un'ulteriore, realistica e ricorrente paura delle vittime, la quale dipende non già da possibili fonti di vittimizzazione *primaria* (la reiterazione del comportamento criminale da parte dello stesso o di altro soggetto, oppure il rischio di intimidazioni o di ritorsioni) bensì dalle eventuali occasioni di vittimizzazione *secondaria* generate dal comportamento degli appartenenti alle agenzie del controllo formale o dall'espletamento del procedimento penale⁹⁶. Indagini e processo sono, sotto questo profilo, attività intrinsecamente a rischio⁹⁷; il dibattimento incute paura nel testimone, che può rivestire un ruolo «atroce; a volte più vulnerabile e con minor tutela rispetto agli accusati»⁹⁸.

La forma che assume la paura di subire vittimizzazione secondaria viene espressa, nel testo della Direttiva, attraverso una specifica, quanto linguisticamente

⁹³ In questi termini, la Direttiva 2012/29/UE, al «considerando» 63.

⁹⁴ Si vedano i «considerando» 16, 38, 52, 66, e l'art. 18 della Direttiva 2012/29/UE.

⁹⁵ Sia consentito rinviare a G. Mannozi, *Restorative justice: university education, theoretical and practical training for operators, raising community awareness*, in S. Pleysier, B. Pali, K. Lauwaert (a cura di), *The Praxis of Justice. Liber Amicorum Ivo Aertsen*, Eleven, The Hague, pp. 223-239 (in part. pp. 234 s.). V. anche le considerazioni circa gli effetti negativi di una «poor practice», la quale include un'adeguata preparazione delle parti al percorso *restorative* e la mancanza di un *training* appropriato degli operatori, svolte da C. Bargen et al., *Serving Crime Victims through Restorative Justice*, cit., p. 32.

⁹⁶ Si vedano anche i «considerando» 46, 54 e 57 e gli articoli 9, 12 e 18 della Direttiva 2012/29/UE.

⁹⁷ G. Di Chiara, *L'offeso*, cit., p. 453.

⁹⁸ Così M. Nobili, *L'immoralità necessaria. Citazioni e percorsi nei mondi della giustizia*, il Mulino, Bologna, 2009, p. 188, n. 492.

pregnante coppia di termini: «preoccupazione» e «timore»⁹⁹. Con il termine «preoccupazione» si intende un pensiero che sorge o si riaffaccia con insistenza e tale da diventare ripetitivo o costante oppure, più genericamente, uno stato d'animo di inquietudine, incertezza, apprensione o ansia; il termine «timore», invece, fa riferimento a una sensazione più o meno intensa di minaccia, con correlativa esigenza di evitare un pericolo futuro, percepito come probabile o imminente.

Al timore di vittimizzazione secondaria sono esposte, in particolar modo, le vittime vulnerabili: si pensi alle vittime dei reati di tratta di persone o di abusi, in particolar modo sessuali, verso le quali la normativa europea mostra profili di impegno anche in direttive diverse da quella del 2012 qui in esame¹⁰⁰.

Il precipitato normativo in materia di riconoscimento di diritti e garanzie volte a contenere o minimizzare la paura della vittimizzazione secondaria si traduce nell'assicurare alle vittime di reato:

- (a) la possibilità di stabilire, come si è detto, un *clima di fiducia con l'autorità*¹⁰¹ anche per il tramite di un trattamento sensibile e professionale¹⁰², che muove, ad esempio, dalla possibilità di comprendere e essere compresi¹⁰³ sin dalla fase delle indagini preliminari (il segmento temporale, forse, di maggior rischio)¹⁰⁴;

⁹⁹ Cfr. il «considerando» 58 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁰⁰ Si vedano, al riguardo, la Direttiva 2011/36/UE concernente la prevenzione e la repressione della tratta di esseri umani e la protezione delle vittime disponibile a: < <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:IT:PDF> > (ultimo accesso aprile 2020) e la Direttiva 2011/92/UE relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, disponibile a: < <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0093&from=SK> > (ultimo accesso aprile 2020). La Direttiva 2011/36/UE, al «considerando» 20, specifica che: «Le vittime della tratta di esseri umani che hanno subito le conseguenze di abusi e trattamenti degradanti solitamente legati al reato di tratta, quali sfruttamento sessuale, abusi sessuali, stupro, pratiche simili alla schiavitù o prelievo di organi, dovrebbero essere protette contro la cosiddetta vittimizzazione secondaria e contro ogni altro trauma durante il procedimento penale», indicando poi, all'Art. 12, una serie di misure opportune. La Direttiva 2011/92/UE, al «considerando» 24, sancisce espressamente che è «opportuno evitare la vittimizzazione secondaria per le vittime dei reati di cui alla presente direttiva».

¹⁰¹ Si vedano i «considerando» 53 e 63 della Direttiva 2012/29/UE che riconoscono, rispettivamente, la necessità di svolgere «il procedimento in un modo coordinato e rispettoso, che consenta alle vittime di stabilire un clima di fiducia con le autorità» (C53) e che siano a disposizione delle vittime «servizi di sostegno affidabili e che le autorità competenti siano pronte a rispondere alle loro segnalazioni in modo rispettoso, sensibile, professionale e non discriminatorio».

¹⁰² Si veda, in particolare, il «considerando» 63 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁰³ Lo sottolineano M. Bargis, H. Belluta, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi*, cit., p. 21.

¹⁰⁴ Così F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo*, cit., p. 146.

- (b) il diritto di chiedere *informazioni, consigli e assistenza* in relazione al ruolo nel procedimento penale e alla possibilità di accesso al risarcimento del danno¹⁰⁵;
- (c) il diritto a servizi di giustizia riparativa *sicuri e competenti*¹⁰⁶;
- (d) il diritto a ricevere *sostegno emotivo e psicologico*¹⁰⁷;
- (e) il diritto a un *trattamento imparziale e non discriminatorio*¹⁰⁸;
- (f) il diritto alla *protezione della vita privata* nell'ambito del procedimento penale e alla *tutela dell'immagine* anche dei familiari¹⁰⁹;
- (g) il diritto a che siano garantiti «alloggi o altra eventuale sistemazione temporanea a vittime bisognose di un luogo sicuro a causa di un imminente rischio di vittimizzazione secondaria e ripetuta, di intimidazione e di ritorsioni»¹¹⁰;
- (h) il diritto a ipotesi di speciale *protezione e assistenza*¹¹¹;
- (i) per ridurre il «timore» e la «preoccupazione» rispetto alla partecipazione al procedimento penale, si richiede inoltre agli Stati membri di prevedere, per le vittime, una tempestiva e appropriata *informazione circa l'iter del procedimento* e di assicurare la *possibilità di un'effettiva partecipazione* ad esso, anche con il supporto di un mediatore linguistico o culturale.

Più difficile è invece configurare una responsabilità dello Stato o dei suoi organi per danni da *stress* da processo. Meglio *prevenire*, lavorando sull'orizzonte di principi e garanzie correlati al pieno rispetto dei diritti umani¹¹².

¹⁰⁵ Si veda l'art. 9 della Direttiva 2012/29/UE, *sub* lettera a).

¹⁰⁶ Si veda l'art. 12 della Direttiva 2012/29/UE. Per controbilanciare il rischio di vittimizzazione secondaria la Direttiva sottolinea l'importanza di una serie di garanzie: volontarietà del percorso, prestazione di un consenso informato sempre revocabile, confidenzialità delle dichiarazioni, preminente interesse della vittima (sulla base di condizioni di sicurezza per quest'ultima), ammissione dei fatti principali da parte del presunto autore del reato, volontarietà dell'accordo che scaturisce dal percorso di *restorative justice*.

¹⁰⁷ Si veda l'art. 9 della Direttiva 2012/29/UE, *sub* lettera c).

¹⁰⁸ Si veda l'art. 25 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁰⁹ Si vedano il «considerando» n. 54 e l'art. 21 della Direttiva 2012/29/UE. In argomento, v. S. Lorusso, *Indagini preliminari, danno da esposizione mediatica e tempi ragionevoli: fattispecie e rimedi*, in G. Spangher (a cura di), *La vittima del processo. I danni da attività processuale penale*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 137-144. Quanto ai profili dell'indennizzo v. F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo*, cit., pp. 145-156.

¹¹⁰ Si veda l'art. 9 della Direttiva 2012/29/UE, comma 3, *sub* lettera a).

¹¹¹ Si vedano i «considerando» 54, 17, 18 e l'art. 22 della Direttiva 2012/29/UE.

¹¹² In tale prospettiva v. G. Di Chiara, *L'offeso*, cit., p. 455.

In definitiva, dal testo della Direttiva 2012/29/UE emerge una chiara consapevolezza delle possibili esplicazioni dell'emozione e del sentimento della *paura* – a loro volta declinabili nei gradi della *preoccupazione* e del *timore* – il cui oggetto varia dal polo della *vittimizzazione reiterata* a quello della *vittimizzazione secondaria*, e include possibili comportamenti anche di terzi consistenti in forme di *intimidazione* o di *ritorsione*.

Si tratta, com'è evidente, di paure collegate anche alla dimensione giuridico-penalistica del conflitto. Dai percorsi di giustizia riparativa emerge, tuttavia, una paura ulteriore e profondamente umana, che accomuna le parti: quella per il futuro. Dopo la commissione di un reato niente è più «come prima»¹¹³. Vittima e autore del reato hanno paure diverse, legate alla fragilità, alla vulnerabilità, e soprattutto alla difficoltà a confrontarsi con il futuro. Per le vittime la paura può avere i colori cupi della sconfitta, del senso dell'irrimediabile, dell'esperienza della perdita o del lutto, dell'assenza di prospettive; per l'autore del reato, la paura è prevalentemente in relazione al processo, alla pena, alla perdita della libertà, al danno all'immagine e alla squalificazione sociale, alle ricadute della condanna sui suoi familiari, al futuro personale e, in molti casi, lavorativo.

5. L'*ascolto* come elemento irrinunciabile nella gestione delle emozioni

Emozioni e sentimenti – questi ultimi da intendersi come emozioni stabilizzate – necessitano, per essere tenuti in considerazione, di un canale comunicativo efficace necessariamente articolato su due livelli paralleli e interconnessi: quello dell'*espressione* (verbale o scritta) e quello dell'*ascolto*.

Parlare senza essere ascoltati è inutile; udire senza ascoltare è sterile; ascoltare senza sentire (empaticamente) è vano. La parola si soddisfa nell'essere ascoltata, nell'ascolto dell'altro. È da quest'ascolto che origina l'esperienza del riconoscimento dell'altro come *persona*¹¹⁴. Si parla di «*validation*» delle emozioni nel Rapporto canadese sul ricorso ai programmi di giustizia riparativa, riferendosi segnatamente al valore che assume, per le persone offese, l'essere ascoltate. Il desiderio di ascolto, peraltro, si colloca nella fascia prossima all'apice dell'ideale «piramide dei bisogni»

¹¹³ L'espressione, nella sua pregnanza di significato, sia pure riferita ad altro e diverso contesto, è di M. Recalcati, *Non è più come prima. Elogio del perdono nella vita amorosa*, Cortina, Milano, 2014.

¹¹⁴ In questi termini, richiamando lo spessore che attribuisce all'ascolto la pratica psicanalitica, si rinvia ancora a M. Recalcati, *Ritratti del desiderio*, Cortina, Milano, 2012, p. 58.

delle vittime – costruita e modellata sulla gerarchia dei bisogni di Maslow¹¹⁵ – alla cui base si trovano le necessità pratiche e alla cui sommità compare il bisogno di informazione¹¹⁶.

Ben si comprende allora come il *dialogo* sia la pietra miliare dei programmi di giustizia riparativa, tanto che l'*incontro tra le parti* è uno tra i criteri identificativi essenziali dei programmi di giustizia riparativa.

Sin dalle prime definizioni di mediazione – prima ancora, cioè, che il paradigma della giustizia riparativa si stagliasse nitidamente nella sua autonomia linguistico-concettuale – il dialogo è stato indicato quale elemento identificatore indefettibile appunto della mediazione reo-vittima. Si pensi alla definizione di mediazione proposta da Tony Marshall, secondo il quale essa:

«è un processo in cui le parti interessate da un particolare reato si incontrano per decidere insieme come affrontare le conseguenze del reato stesso e le implicazioni per il futuro»¹¹⁷.

Ma si pensi altresì alla definizione di giustizia riparativa data da Howard Zehr, secondo il quale la giustizia riparativa può essere vista come un modello di giustizia che

«coinvolge la vittima, il reo e la comunità nella ricerca di soluzioni che promuovano la riparazione, la riconciliazione e il senso di sicurezza collettivo»¹¹⁸.

L'evoluzione teorico-pratica della mediazione penale ha portato, com'è noto, alla nascita del paradigma, più ampio e articolato, identificato come «*giustizia riparativa*», nel cui alveo la mediazione ora si colloca come uno dei modelli dialogici possibili di gestione dei conflitti. Lo conferma la Direttiva 2012/29/UE, nella parte in cui afferma che i principali modelli di giustizia riparativa sono: «la mediazione

¹¹⁵ A. H. Maslow, *A Theory of Human Motivation*, in *Psychological Review*, 50(4), 1943, pp. 370-96.

¹¹⁶ C. Bargen et al., *Serving Crime Victims through Restorative Justice*, cit., p. 36.

¹¹⁷ T. Marshall, *Restorative Justice. An Overview. A report by the Home Office Research Development and Statistics Directorate*, 1999, p. 5, disponibile a: <http://www.antoniocasella.eu/restorative/Marshall_1999-b.pdf> (ultimo accesso aprile 2020). La definizione è adottata anche dalla «Alliance of Non-Governmental Organizations (NGOs) on Crime Prevention and Criminal Justice», che, nel 1995, ha dato vita al «Working Party on Restorative Justice».

¹¹⁸ H. Zehr, *Changing lenses, A New Focus on Crime and Justice*, Herald Press, Scottsdale, 1990, p. 181 (traduzione nostra).

vittima-autore del reato, il dialogo esteso ai gruppi parentali e i consigli commisurativi», aggiungendo che tutti possono essere di grande beneficio per le vittime¹¹⁹. Per la verità, i metodi della giustizia riparativa sono più numerosi di quelli indicati dalla Direttiva e, sotto il profilo strutturale, si presentano «a geometria variabile», essendo possibili sovrapposizioni tra le varie metodologie. È però indispensabile che tali programmi possiedano talune caratteristiche essenziali e includano il *dialogo* come elemento fondante e caratterizzante a livello procedurale¹²⁰.

A chiudere il cerchio, è intervenuta, da ultimo, la Raccomandazione CM/Rec 2018(8), la quale afferma espressamente che «la giustizia riparativa prende sovente la forma di un *dialogo* (diretto o indiretto) tra la vittima e l'autore dell'illecito, e può anche includere, eventualmente, altre persone direttamente o indirettamente toccate da un reato»¹²¹.

A ulteriore conferma del fatto che il dialogo debba essere la modalità *abituale* e *irrinunciabile* dei programmi di giustizia riparativa si consideri:

(a) il punto II,14 della sopra citata Raccomandazione, in cui si afferma che:

«altri principi chiave della giustizia riparativa includono: volontarietà; dialogo deliberativo e rispettoso; eguale attenzione ai bisogni e agli interessi delle persone coinvolte; correttezza procedurale; dimensione collettiva e consensuale degli accordi; accento su riparazione, reintegrazione e raggiungimento di una comprensione reciproca; e assenza di dominio. Tali principi possono essere utilizzati quale quadro per sostenere più ampie riforme della giustizia penale».

(b) per il tramite di un'argomentazione *a contrario*, laddove, ai «considerando» 8 e 59, si specifica che:

¹¹⁹ Direttiva 2012/29/UE, «considerando» 46.

¹²⁰ Sugli elementi essenziali per poter qualificare come *restorative* i modelli di gestione dei conflitti v. J. Shapland, G. Robinson, A. Sorsby, *Restorative Justice in Practice. Evaluating what works for victims and offenders*, Routledge, London-New York, 2011, pp. 117-136. Gli autori identificano come essenziali i seguenti indicatori: a) «carattere inclusivo e partecipatorio, e qualità procedurale». Deve essere consentita la partecipazione diretta delle parti e ciascuno deve poter esprimere il proprio punto di vista; b) «gestione delle emozioni e delle conseguenze del conflitto o del reato». Il carattere riparativo della gestione dei conflitti si apprezza nella misura in cui è consentita la narrazione dell'esperienza di vittimizzazione, del danno subito, del vissuto sensibile da parte di tutti coloro che sono coinvolti in un conflitto; c) «orientamento alla soluzione del conflitto e alla gestione del futuro»; d) «costruzione del capitale sociale».

¹²¹ Raccomandazione CM/Rec 2018(8), II, 4 (corsivi aggiunti).

«pratiche che non implicino un dialogo tra vittime e autori dell'illecito possono comunque essere pensate e realizzate secondo modalità strettamente aderenti ai principi fondamentali della giustizia riparativa (...). Mentre la giustizia riparativa è tipicamente caratterizzata da un dialogo tra le parti, molti interventi che non implicano un dialogo tra la vittima e l'autore dell'illecito possono essere costruiti e portati avanti secondo modalità che aderiscono strettamente ai principi della giustizia riparativa. Ciò include approcci innovativi alla riparazione, al recupero della vittima e al reinserimento dell'autore dell'illecito»¹²².

In quest'ultimo passaggio, la Raccomandazione del 2018 intende riaffermare come le pratiche *prive* delle componenti dell'*incontro* e del *dialogo tra le parti* non possano essere annoverate tra i programmi di giustizia riparativa; al contempo, tuttavia, non esclude che pratiche non definibili come «di giustizia riparativa» possano comunque beneficiare del metodo *restorative* nelle modalità di realizzazione ed espletamento.

Il dialogo cui si riferiscono la Direttiva del 2012 e la Raccomandazione del 2018 – e, più in generale, la letteratura scientifica di riferimento – è molto diverso dalla comunicazione consentita in ambito processuale. Nel processo, infatti, la comunicazione tra le parti è il più delle volte assente quanto lo è la capacità di «alzare lo sguardo»¹²³ sull'altro; ciascuna delle parti conferisce con il proprio avvocato o interloquisce con il magistrato. L'interloquazione di ciascuna delle parti con la magistratura si presenta, peraltro, come istituzionalmente asimmetrica. La vittima viene ascoltata in qualità di testimone e ha l'obbligo di dire la verità. A meno che non si tratti di vittime vulnerabili¹²⁴, nessuna cautela, competenza professionale specifica, appropriata qualità di ascolto sono previste dal codice di rito nei confronti della vittima testimone¹²⁵, il cui trattamento è parificato a quello dei testimoni che non

¹²² Raccomandazione CM/Rec 2018(8), II, «considerando» 8 (prima parte della citazione) e 59 (seconda parte della citazione).

¹²³ M. Milani, *Essere vittima di una strage. Riconoscimento e verità: l'esperienza della Casa di Memoria di Brescia*, Lettura annuale del Centro Studi sulla Giustizia Riparativa e la Mediazione (CeSGReM) 2017, disponibile a: <<https://www.youtube.com/watch?v=QxVYLHhHzH4>> (ultimo accesso aprile 2020).

¹²⁴ Per i fattori atti a determinare il riconoscimento della condizione di vittima vulnerabile si veda l'art. 90-*quater* c.p.p., su cui L. Lauricella, *Nuove prospettive per le vittime del reato*, cit., p. 181.

¹²⁵ Ma v. V. Cuzzocrea, M. Scali (a cura di), *Le buone prassi. Raccolta delle dichiarazioni/testimonianze di vittime vulnerabili o in condizioni di particolare vulnerabilità* (documento dell'Ordine degli psicologi del Lazio, 2019) reperibile a: <<https://www.ordinepsicologi Lazio.it/risorse/buone-prassi-per-la-raccolta-delle-dichiarazioni-testimonianze-di-vittime-vulnerabili-o-condizioni-di-particolare-vulnerabilita/>> (ultimo accesso aprile 2020).

rivestano al contempo la qualità di persona offesa¹²⁶.

L'autore del reato può essere interrogato – ne ha il diritto – ma non ha mai l'obbligo di sottoporsi a interrogatorio, né quello di dire la verità. All'imputato viene riconosciuta – a differenza che alla vittima – la facoltà di non rispondere. Nel susseguirsi di comunicazioni e audizioni formalizzate nei tempi e nei modi, e soprattutto raggelate a livello delle emozioni, si consuma, dunque, la logica processuale, orientata in via esclusiva all'accertamento dei fatti, alla ricostruzione di una verità asettica e cartacea e alla produzione di una decisione.

Il panorama cambia completamente nell'ambito dei programmi di giustizia riparativa, dove l'ascolto che parte dal dialogo tra le parti è fondamentale per condividere le memorie e contribuire a sciogliere il nodo del conflitto. L'ascolto è garantito dai facilitatori e dai mediatori sin dai colloqui preliminari per accedere a percorsi *restorative* ed è promosso in una sfumatura qualitativa che ne valorizza le componenti empatiche: si tratta di un ascolto che dovrebbe essere il più possibile *attento e attivo* e privo delle barriere comunicative descritte da Gordon¹²⁷. Presuppone il parlare rispettoso ed onesto, al quale le parti vengono preparate durante i colloqui preliminari a una mediazione; chiede il «*listening from the heart*», come suggerisce Mark Umbreit rispetto al modello della mediazione umanistica¹²⁸.

L'importanza che riveste per le vittime l'essere *ascoltate* è riconosciuta dalla Direttiva del 2012, *in primis* laddove afferma che occorre tener conto dei *desideri* di queste ultime¹²⁹; il tramite è la procedura di *valutazione individualizzata*, rispetto alla quale, per via di argomentazione interna al sistema delineato dalla Direttiva stessa, appare di tutta evidenza la necessità di curare le modalità di audizione della persona offesa, specie se particolarmente vulnerabile¹³⁰.

Quale *locus* migliore dello «spazio protetto di ascolto» costituito da una

¹²⁶ Sul danno da audizione cfr. le considerazioni di F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo*, cit., pp. 147 ss.

¹²⁷ T. Gordon, *Insegnanti efficaci. Il metodo Gordon; pratiche educative per insegnanti genitori e studenti*, Giunti, Firenze, 1991, pp. 61-62.

¹²⁸ M.S. Umbreit, *The Handbook of Victim Offender Mediation, An Essential Guide to Practice and Research*, Jossey Bass, San Francisco, 2001, p. 8.

¹²⁹ Ma v. anche le indicazioni dell'Autorità Garante per l'Infanzia e l'Adolescenza, *La mediazione penale e altri percorsi di giustizia riparativa nel procedimento penale minorile*, Roma, 2018 p. 45, disponibile a: <<https://www.garanteinfanzia.org/sites/default/files/mediazione-penale-giustizia-riparativa-minori.pdf>> (ultimo accesso aprile 2020).

¹³⁰ A livello di articolato, anche gli artt. 21 e 23 della Direttiva 2012/29/UE – che sanciscono rispettivamente il diritto alla protezione della vita privata e a ricevere speciali misure di protezione – sono collegati alla valutazione individuale della vittima.

mediazione o di un *circle* è pensabile per consentire la libera espressione delle emozioni? Nei programmi di giustizia riparativa le logiche dell'interrogatorio e della *cross examination* lasciano il passo a una formula narrativa – mai sollecitata, imposta autoritativamente o temporalmente contingentata – in cui la persona può essere autenticamente se stessa.

Comuni all'ambito del processo e a quello della giustizia riparativa sono le indicazioni della Direttiva che scaturiscono dal «considerando» 34, secondo il quale:

«Non si può ottenere realmente giustizia se le vittime non riescono a spiegare adeguatamente le circostanze del reato e a fornire prove in modo comprensibile alle autorità competenti. È altrettanto importante garantire che le vittime siano trattate in maniera rispettosa e siano in grado di far valere i propri diritti. Dovrebbe quindi essere messa a disposizione l'interpretazione gratuita durante l'interrogatorio delle vittime e per consentire loro di partecipare attivamente alle udienze, a seconda del ruolo della vittima nel pertinente sistema giudiziario penale. Per quanto riguarda gli altri aspetti del procedimento, la necessità di un servizio di interpretazione e traduzione può variare a seconda delle specifiche questioni, del ruolo della vittima nel pertinente sistema giudiziario penale, del suo coinvolgimento nel procedimento e di altri specifici diritti di cui goda. In questi altri casi, il servizio di interpretazione e di traduzione deve essere fornito solo nella misura in cui serva alla vittima per esercitare i propri diritti»¹³¹.

La possibilità di comprendere e di essere compresi, che nel processo trova riconoscimento come diritto alla traduzione linguistica¹³², nell'ambito dei programmi di giustizia riparativa non può prescindere, laddove necessario, dalla *mediazione culturale e sociale*: nella gestione del conflitto entrano, infatti, i mondi vitali delle parti, con i loro limiti, le loro fatiche, la loro reciproca difficoltà di comprensione.

Venendo ora alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa CM/Rec/2018(8) occorre notare come essa faccia più volte riferimento espresso alla necessità di capire interessi e bisogni e desideri della vittima. Nella Regola 14 – dedicata ai principi chiave della giustizia riparativa – si sottolinea la necessità di promuovere un'«eguale attenzione ai bisogni e agli interessi delle persone coinvolte» e si pone l'accento sulla

¹³¹ «Considerando» 34 della Direttiva 2012/29/UE.

¹³² Specificatamente, M. Gialutz, *Il diritto alla comprensione e alla traduzione*, in M. Bargis, H. Belluta (a cura di), *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 197 s.; M. Bargis, H. Belluta sottolineano come la capacità di comprendere e di essere compresi condizioni sia l'accesso, sia il successo dei programmi di giustizia riparativa (*La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi*, cit., p. 20).

«comprensione reciproca», mentre nella Regola 46 si fa riferimento all'istanza di «*not domination*», già presente nella Regola 14, esplicitando che «si dovrebbe evitare che il percorso sia dominato da una delle parti o dal facilitatore; il percorso dovrebbe essere svolto con la stessa attenzione per ciascuna delle parti».

Anche la Regola 19 è significativa, quantomeno sotto il profilo lessicale. Nel testo della Raccomandazione in lingua inglese, il ricorso al termine «*wish*» rispetto alla manifestazione di volontà delle vittime a partecipare a percorsi di giustizia riparativa, non è casuale: il termine è infatti più sfumato rispetto ad altri che potrebbero esprimere l'intenzione di fare qualcosa (*to intend, to want*), perché è contiguo, almeno nell'*Old English*, al verbo «*to hope*», traducibile, in italiano, con «sperare». «*Wish*» allora, nel contesto giuridico della Raccomandazione, sembra voler esprimere un *desiderio* meditato e maturato nel profondo – di qui il valore del *consenso* a partecipare ai programmi di giustizia riparativa, dopo appropriata informazione – desiderio che contiene in sé un'idea di *speranza* e non esprime una mera affermazione di volontà o di potere.

Partecipare a un percorso di giustizia riparativa significa mettere in campo, con il supporto del mediatore/facilitatore, modalità dialogiche rispettose: i programmi di giustizia riparativa si avvalgono infatti di un unico strumento – il linguaggio – lo stesso veicolo, paradossalmente, di logiche di dominio oppure, come può avvenire prima, durante o dopo la commissione di un reato, di violenza.

Tanto si tributa valore al dialogo che la Raccomandazione del 2018, alla Regola 51, riconosce che il dialogo può *bastare a soddisfare gli interessi delle parti*¹³³. Il riferimento che opera la Raccomandazione è rivolto allo spazio fondamentale della *riparazione simbolica*¹³⁴, la quale passa, primariamente, attraverso l'atto linguistico: la parola, nei programmi di giustizia riparativa e in particolare nella mediazione, può farsi *performativo* capace di esprimere rimorso, scuse formali e, soprattutto, impegni per il futuro. Al punto che l'incontro dialogico può bastare, di per se stesso, a soddisfare le vittime che, in tal caso, potrebbero persino perdere interesse verso la richiesta di

¹³³ Per un antecedente v. i *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters* (ECOSOC Resolution 2002/12), cit., Annex I (3).

¹³⁴ A. Garapon, *Peut-on réparer l'histoire? Colonisation, esclavage, Shoah*, Odile Jacob, Paris, 2008, trad. it. *Chiudere i conti con la storia. Colonizzazione, schiavitù, Shoah*, Cortina, Milano, 2009, p. 3. S. Sharpe, *The idea of reparation*, in G.J. Johnstone, D.W. Van Ness (a cura di), *Handbook of Restorative Justice*, Willan Publishing, Cullompton, 2007, p. 27. Nella letteratura italiana v. A. Ceretti, F. Di Ciò, G. Mannozi, *Giustizia riparativa e mediazione penale*, in F. Scaparro (a cura di), *Il coraggio di mediare*, Guerini e associati, Milano, 2001, p. 343.

una riparazione materiale. L'offerta di denaro, infatti, viene talvolta vissuta dalle vittime come un surrogato, una modalità contabile di assegnare ristoro alle perdite subite ma inidonea a riparare l'offesa al «sistema invisibile dei sentimenti»¹³⁵ perché ha a che fare con il calcolo dell'incalcolabile, è entità incommensurabile rispetto al danno morale e finisce con l'assegnare un *prezzo* a ciò che – secondo la lezione kantiana – ha una *dignità*.

Strang¹³⁶ ritiene che la dimensione emozionale dell'esperienza di vittimizzazione sia talmente forte da richiedere una forma di riparazione che non possa essere ridotta alla materialità di una somma di denaro e, unitamente a Retzinger e Sheff, che la *riparazione simbolica* sia prerogativa pressoché esclusiva della mediazione penale, nella sua forma semplice o allargata.

Anche la Raccomandazione del 2018, in definitiva, si muove sul piano del riconoscimento del valore delle emozioni¹³⁷, alle quali sono fortemente intrecciati i bisogni materiali e morali, nonché le aspettative e le decisioni per il futuro. I momenti di *autentico ascolto*, dove emerge anche la consapevolezza del valore del silenzio – il quale fa risuonare e amplifica, nell'interiorità di ciascuna delle parti, quanto detto nel contesto di una mediazione o di un *circle* – offrono, per le emozioni, la migliore possibilità di riconoscimento.

6. Le emozioni come motore e come effetto della *relazionalità*

È noto come la dimensione della relazionalità sia coesistente all'esistenza stessa dell'individuo, quantomeno a partire dalla definizione di Aristotele dell'uomo come «animale politico»¹³⁸. L'esistenza di ciascuno di noi non può prescindere dall'essere in relazione con le vite degli altri; e nessuno, a meno di patologie, può evitare di essere in relazione con se stesso, cioè con la propria interiorità razionale ed emozionale.

Come insegna Durkheim il *corpo emozionale* svolge altresì una funzione

¹³⁵ M. Gioja, *Dell'ingiuria, dei danni, del soddisfacimento e relative basi di stima avanti ai tribunali civili: dissertazione*, Paravicini, Torino, 1859, p. 201.

¹³⁶ S. Strang, *Justice for Victims of young offender: The centrality of emotional harm and restoration*, in J. Johnstone (a cura di), *A Restorative Justice Reader: Texts, Sources, Context*, Willan Publishing, Cullmpton, 2003.

¹³⁷ Ciò si apprezza, in particolare, anche dalla Regola 15, la quale statuisce che la giustizia riparativa «offre uno spazio neutro dove tutte le parti sono incoraggiate e supportate nell'esprimere i propri bisogni e nel vederli quanto più possibile soddisfatti».

¹³⁸ Aristotele, *Politica* I, 2, 1253, dove si specifica anche che l'uomo è provvisto di «logos».

centrale per le collettività sociali; il corpo fisico ed emozionale – cioè che sente ed esprime emozioni – è mezzo costitutivo della società¹³⁹.

Shapland osserva che in quanto creature ontologicamente relazionali, gli esseri umani non solo tendono spontaneamente a vivere in relazione ma sono anche plasmati dall'essere in relazione¹⁴⁰.

Riconducendo ora il discorso all'alveo della giustizia, la relazionalità mostra la sua rilevanza da diverse prospettive:

- (a) quella filosofica dell'essenza della giustizia, che costituisce un bene autenticamente relazionale¹⁴¹;
- (b) quella della dinamica processuale, fatta di un «arazzo» di parole aventi destinatari individuali o collettivi, di relazioni tra soggetti istituzionali, di contrattazioni formali e informali;
- (c) quella dell'esperienza criminosa, dove la relazione è sempre importante ma può esserlo al punto da costituire il criterio identificativo di una specifica tipologia criminosa: dai c.d. «delitti di relazione», ai reati associativi, alla corruzione.

Inevitabile che il fare giustizia debba tener conto del fattore *relazionale* e *umano*: il che significa confrontarsi con un universo fluido, multiforme, non categorizzabile, riconducibile a normative astratte solo a prezzo di drastiche semplificazioni.

Nell'ambito della giustizia riparativa la *relazionalità* è fondamentale ed è trama da ricostruire:

- (a) come prospettiva di partenza dalla quale guardare al conflitto. La relazione ferita, la fiducia infranta, i silenzi bloccati, le parole mute, le aspettative frustrate, le lacerazioni intrapsichiche e la sofferenza individuale e sociale, le sfide, la lotta e l'odio rimandano a realtà sempre e inevitabilmente relazionali. Implicano un «io» e un «tu» o due diversi «noi» che si fronteggiano, si attendono

¹³⁹ E. Durkheim, *Individualism and the Intellectuals* (1898), in R. N. Bellah (a cura di), *Émile Durkheim: On Morality and Society*, University of Chicago Press, Chicago, 1973, pp. 43-57. E. Durkheim, *The Dualism of Human Nature and its Social Conditions* (1914) in R. N. Bellah (a cura di), *Émile Durkheim: On Morality and Society*, cit., pp. 149-166.

¹⁴⁰ J. Shapland, *Reshaping relations*, cit., p. 442.

¹⁴¹ Per le argomentazioni di questo assunto di rinvia a G. Mannozi, G.A. Lodigiani, *Formare al diritto e alla giustizia: per una autonomia scientifico-didattica della giustizia riparativa in ambito universitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 57(1), 2014, cit., p. 166.

- o si combattono, si annientano¹⁴²;
- (b) come ambito concreto in cui operare – attraverso percorsi di *restorative justice* – in vista della gestione del conflitto;
 - (c) come parametro per valutare l'esito di percorsi di mediazione: è nel contesto della relazionalità che si possono utilizzare gli indicatori di «riconoscimento» reciproco, i quali consentano di verificare che sono stati superati fasi e atteggiamenti di de-individuazione, di reificazione, di indifferenza verso l'altro e si è aperto un canale comunicativo tra pari.

Nell'ambito della vicenda processuale la *relazionalità* dell'autore del reato è rilevante in chiave diagnostico-punitiva:

- a) come elemento di indagine e di eventuale presa in carico da parte dei servizi della giustizia, in fase di indagini o di cognizione;
- b) come criterio fattuale di commisurazione della pena;
- c) come elemento da considerare ai fini della formulazione di giudizi prognostici in fase esecutiva della pena, rispetto alla concessione di misure alternative o di benefici penitenziari;
- d) come proiezione comunicativa di vicende di pubblico interesse, tale da esporre mediaticamente vittime, dirette e indirette, e autori di reato.

Le situazioni sopra ricordate, attraverso un elenco che non ha alcuna ambizione di completezza, costituiscono frammenti del mosaico, ben più ampio e complesso, della *dimensione relazionale* e della *proiezione sociale* del crimine.

La Direttiva del 2012 sottolinea la necessità di avere alcune indispensabili cautele rispetto alla gestione delle componenti relazionali dei conflitti, sia essa penalistica o facente capo ai metodi della giustizia riparativa.

Il «considerando» 38, in particolare, evidenzia l'importanza che venga preso in considerazione il *rapporto tra vittima e autore* nell'ambito della predisposizione di servizi di assistenza specialistica:

«I servizi di assistenza specialistica dovrebbero basarsi su un approccio integrato e

¹⁴² Uno tra i riferimenti più interessanti è a D. Grossman, *Con gli occhi del nemico. Raccontare la pace in un paese in guerra*, Mondadori, Milano, 2007; sebbene sia difficile dare un riferimento preciso, si vedano le pp. 13, 28 e 32.

mirato che tenga conto, in particolare, delle esigenze specifiche delle vittime, della gravità del danno subito a seguito del reato, nonché del rapporto tra vittime, autori di reato, minori e loro ambiente sociale allargato»¹⁴³.

Snodo cruciale è, dunque, quello della *relazione*: fattore che non può essere ignorato nell'ottica di servizi di *victim support* dai quali ci si aspetta una ragionevole efficacia.

Altro e diverso profilo relazionale – rilevante nel processo e, in questo caso, anche nei programmi di giustizia riparativa – è quello della sofferenza a causa di *contatto visivo* tra vittima e autore del reato¹⁴⁴, correttamente individuato dalla Direttiva:

«È opportuno che gli operatori della giustizia abbiano a disposizione una gamma quanto più varia possibile di misure per evitare sofferenza alle vittime durante il procedimento giudiziario, soprattutto a causa di un eventuale contatto visivo con l'autore del reato, i suoi familiari, i suoi complici o i cittadini che assistono al processo»¹⁴⁵.

A partire da questa consapevolezza, la Direttiva raccomanda, al «considerando» 53, l'adozione di contromisure pratiche, anche di tipo logistico, atte a limitare la sofferenza psichica e l'eventuale danno emotivo da vittimizzazione secondaria:

«A tal fine gli Stati membri dovrebbero essere esortati ad adottare, in particolare in relazione ai tribunali e alle stazioni di polizia, misure pratiche e realizzabili per consentire di creare strutture quali ingressi e luoghi d'attesa separati per le vittime. Inoltre, gli Stati membri dovrebbero, nella misura del possibile, organizzare il procedimento penale in modo da evitare i contatti tra la vittima e i suoi familiari e l'autore del reato, ad esempio convocando la vittima e l'autore del reato alle udienze in orari diversi»¹⁴⁶.

Il «considerando» 56 è dedicato al profilo concernente l'eventuale dipendenza della vittima dalla persona indagata. Si invitano pertanto gli Stati membri a fare in modo che le c.d. valutazioni individuali della vittima tengano conto

¹⁴³ «Considerando» 38 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁴⁴ Sull'esposizione della vittima al rischio di incontrare il reo prima della deposizione in qualità di testimone e sulla possibilità che, nell'ambito dei poteri di organizzazione da parte del giudice o del pubblico ministero, vi sia quello di prevedere e predisporre luoghi separati per l'attesa delle vittime v. le considerazioni di F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo*, cit., p. 149.

¹⁴⁵ «Considerando» 53 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

«delle caratteristiche personali della vittima quali (...) difficoltà di comunicazione, relazione con la persona indagata o dipendenza da essa (...). Dovrebbero altresì tenere conto del tipo o della natura e delle circostanze dei reati, ad esempio (...) se l'autore del reato godesse di una posizione di autorità (...)»¹⁴⁷.

Le caratteristiche sopra menzionate (posizione di autorità della persona indagata o dipendenza della vittima da questa) sono tipiche dei conflitti asimmetrici e pongono la questione, ineludibile, del c.d. *power imbalance* tra le parti in conflitto. Quando sussiste, una delle parti è in posizione dominante, cui può far da contraltare la subalternità, la dipendenza economica, la sudditanza psicologica, la minore istruzione o la particolare vulnerabilità legata condizioni psico-fisiche quali l'età, il genere, l'etnia, dell'altra parte.

Il *power imbalance* può rivelarsi particolarmente insidioso quando si ricorre ai metodi della giustizia riparativa: occorre infatti evitare il rischio che ciò perpetui lo squilibrio di poteri e indebolisca ulteriormente le vittime. Per i conflitti fortemente asimmetrici, la possibilità di adire una corte potrebbe essere la scelta preferenziale¹⁴⁸.

Sempre all'area della relazionalità è riconducibile, infine, la questione del riconoscimento sociale delle vittime, cui è dedicato il «considerando» 16; la Direttiva richiama l'esigenza di garantire un trattamento rispettoso a quelle vittime che sono particolarmente esposte all'opinione pubblica, preservandone la dignità e la riservatezza, specie quando trattasi di reati di terrorismo. In particolare, la tutela dell'immagine della vittima e dei suoi familiari dovrebbe tradursi nell'adozione di contromisure rispetto alla diffusione di dati e notizie riguardanti la sfera privata dell'offeso e dei suoi familiari, spesso a rischio quando si verifica la «delocalizzazione della scena giudiziaria nel *media*»¹⁴⁹. Quest'ultimo deprecabile quanto diffuso fenomeno comporta che la vittima diventi un personaggio pubblico, possibile oggetto di sguardi molteplici, valutazioni, giudizi e persino attacchi. Le indicazioni della Direttiva concordano, in questo caso, con le indicazioni del Consiglio dei Pubblici Ministeri europei adottate a Yerevan nel 2013¹⁵⁰.

¹⁴⁷ «Considerando» 56 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁴⁸ T. Foley, *Developing Restorative Justice Jurisprudence. Rethinking Responses to Wrongdoing*, Ashgate, Surrey-Burlington, 2014, p. 200.

¹⁴⁹ Così F. Delvecchio, *Le possibili forme di indennizzo*, cit., p. 152. In argomento v. G. Giostra, *La giustizia penale nello specchio deformante della cronaca giudiziaria*, in *Rivista di diritto dei media*, (3), 2018, pp. 1-6, disponibile a: < http://www.astrid-online.it/static/upload/pape/paper1_giostra-2.pdf > (ultimo accesso aprile 2020).

¹⁵⁰ V. il Parere (2013) n. 8 del Consiglio consultivo dei procuratori europei sui rapporti tra il pubblico ministero e i mezzi di informazione adottato dal CCPE in occasione della sua VIII riunione plenaria

7. Dalla sapienza del diritto alla saggezza della giustizia. La giustizia riparativa come «*phronesis*»

Ascoltare e accogliere empaticamente le emozioni significa aprire la possibilità di conoscere realisticamente e senza pre-comprensioni quali aspettative, richieste di supporto o riconoscimento di diritti promanino dalle vittime: dal pieno rispetto dell'integrità psichica e morale, alla tutela della dignità, dalla valutazione della capacità emotiva al supporto per il superamento del trauma; dal bisogno di instaurare un clima di fiducia con l'autorità, a quello di sentirsi sicure; dalla necessità di ricevere consigli, al sostegno emotivo e psicologico; dal diritto a un trattamento imparziale e non discriminatorio, a quello a un trattamento rispettoso sensibile e professionale; dalla tutela della vita privata, al diritto alla speciale protezione e assistenza, senza tralasciare i diritti di informazione e partecipazione al procedimento¹⁵¹.

Da questa ricognizione, desumibile dai «considerando» e dall'articolato della Direttiva del 2012, la *relazionalità* – e con essa le emozioni che connotano l'essere in relazione e perciò il comportamento morale¹⁵² – emerge quale elemento qualificante il fare giustizia¹⁵³.

Se questo è vero, allora la giustizia riparativa mostra il volto non tanto della *sapienza*, quanto quello della *saggezza*. Alla «*sophia*» dell'edificio normativo penalistico, contrappone o meglio, umilmente, affianca la «*phronesis*» di chi si preoccupa di fare giustizia nell'immanenza multiforme del caso concreto, a partire da quella «saggezza» che Borgna identifica con la capacità di *essere in relazione* con l'altro, nell'orizzonte della *responsabilità*, a partire dall'*ascolto*¹⁵⁴. Se la giustizia penale dei codici è *sapiente*¹⁵⁵, la giustizia riparativa è, pragmaticamente, *saggia*.

(Yerevan, 8-9 ottobre 2013) e disponibile a: <https://www.csm.it/documents/46647/0/2013_Parere_N8_IT.pdf/7239dc03-080b-412b-9495-98210a769384> (ultimo accesso aprile 2020). Di particolare rilevanza il punto 27, in cui si afferma che: «Il procuratore, laddove ciò rientri nella sua competenza, dovrebbe aver cura di evitare che (...) le persone coinvolte in un caso siano adeguatamente protette dalla pressione mediatica e, specialmente, che le vittime siano protette in modo tale da evitare il rischio di forme di vessazione da parte dei media». Rilevanti, al riguardo, anche i punti 21, 25 e 26.

¹⁵¹ Si vedano, in particolare, i «considerando» 9, 17, 18, 21, 38, 52, 53 e 63, e gli articoli 9, 18, 21, 22 e 25 della Direttiva 2012/29/UE.

¹⁵² L. Barone, D. Bacchini, *Le emozioni nello sviluppo relazionale e morale*, Cortina, Milano, 2009.

¹⁵³ Sull'importanza della qualità della relazione delle vittime con le agenzie del controllo formale v. D. Healy, *Exploring Victims' Interactions*, cit., *passim*. Preoccupante come il livello di soddisfazione delle vittime verso il percorso giudiziario diminuisca progressivamente man mano che le vittime, dalla fase delle indagini, avanzano nel percorso giudiziario (p. 23).

¹⁵⁴ E. Borgna, *Saggezza*, cit., pp. 10 s.

¹⁵⁵ Ma sul rischio di «ideocrazia», in funzione di legittimazione del diritto penale, si v. C. E Paliero, *La laicità penale alla sfida del 'secolo delle paure'*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 59(3), 2016, pp. 1158 s.

Ma né il termine «saggezza», né il termine «prudenza» – con cui Cicerone traduce dal greco «*phronesis*» (φρόνησις)¹⁵⁶ – rendono lo spessore semantico di un vocabolo tanto antico, quanto intraducibile. La *phronesis* è volta non già al raggiungimento della perfezione spirituale ma all'agire pratico e concreto, rappresentando una capacità quieta di scelta rispetto a valori umani e sociali storicamente dati.

In tale prospettiva, allora, la giustizia riparativa appare come un modello *fronetico*, la cui evidenza riposa sul fatto che la gestione dei conflitti avviene *alla luce di precetti generali, astratti ed eteronomi* (il valore della norma violata) – l'atteggiamento verso i quali è assimilabile al *sapere* – e tuttavia con modalità aderenti alle condizioni del caso particolare, alla sua dimensione emozionalmente umana, secondo un agire concreto e *saggio*. Se il fine del processo è l'accertamento della verità – e quindi, ancora una volta, di un *sapere* – il fine della giustizia riparativa è la riparazione di ciò che è stato distrutto *passando per la verità* (o meglio per le verità narrate e ascoltate), la quale diventa, dunque, un *mezzo*.

Fare giustizia riparativa significa scommettere su un comportamento morale fondato sulla responsabilità *verso* l'altro, un comportamento che lavora *con* le emozioni e non contro la loro evidenza, irriducibile e ostinata¹⁵⁷; significa usare un linguaggio capace di cogliere l'integralità dell'esperienza umana, intraducibile nel mero dato normativo e procedurale¹⁵⁸; guardare alla regolazione dei futuri rapporti tra le parti in modo potenzialmente trasformativo¹⁵⁹ senza cristallizzarsi sull'espiazione

¹⁵⁶ Cicerone, *I doveri* (De officiis) I, 153. Lo stesso significato è attribuito al termine «σωφροσύνη». Secondo Platone, dall'unica virtù della conoscenza sono deducibili quattro virtù fondamentali: saggezza, valore o coraggio, prudenza (σωφροσύνη), giustizia (*Repubblica*, 440 segg.). La quadripartizione platonica ha ispirato la strutturazione delle virtù cardinali, mentre le virtù teologali troverebbero la loro fonte nel pensiero di S. Ambrogio.

¹⁵⁷ J. Bruce, J. Bolitho, *On being 'good sad'*, cit., p. 405.

¹⁵⁸ In tal senso A. Pemberton, *Victimology as a phronetic social science*, cit., p. 104, il quale ravvisa il carattere «fronetico» della vittimologia soprattutto nel valore da dare alla dimensione narrativa della vittimizzazione.

¹⁵⁹ L'effetto trasformativo è stato studiato da M. Rossner, *Just Emotions. Rituals of Restorative Justice*, Oxford Univ. Press, Oxford, 2013; v. anche, sempre di M. Rossner, *Emotion and interaction ritual*, in *The British Journal of Criminology*, 51(1), 2011, pp. 116 s. Per la verità l'effetto trasformativo non è sempre raggiunto: talvolta, specie per i reati particolarmente gravi, i percorsi di giustizia riparativa condotti nella fase esecutiva della pena portano le vittime semplicemente a una migliore accettazione dell'evento e perciò a sperimentare la *closure*. Su quest'ultimo concetto v. l'*Handbook on Restorative Justice programmes delle Nazioni Unite*, Criminal Justice Handbook Series, New York, 2006, p. 9. Cfr. anche J. Wemmers, K. Cyr, *Can Mediation be Therapeutic for Crime Victims? An Evaluation of Victims' Experiences in Mediation with Young Offenders*, in *Canadian Journ. of Criminol. and Criminal Justice*, 47(3), 2005, pp. 527-544. Più di recente, B.A.M. Van Stokkom, *Victim needs, self-respect and 'closure'. Does revenge satisfy?*, in E. Erez, M. Kilchling e J.A. Wemmers (a cura

della colpa, da sempre legata a una volontà obliqua o all'errore¹⁶⁰.

La *saggezza* dell'approccio *restorative* appare anche profondamente umanistica, perché muove da un impegno di volontà del soggetto, chiamato a scegliere in modo attivo e non a subire l'ascrizione di responsabilità e pena:

«L'uomo si fa agendo: l'uomo è padre a se stesso. L'uomo non ha che una condizione: l'assenza di condizioni, la libertà. La sua costrizione a essere libero, a scegliere la propria sorte, a costruirsi con le sue mani, l'altare della gloria o le catene della condanna. (...) E l'uomo è tutto perché può essere tutto»¹⁶¹.

La giustizia è attività umana. Occorre recuperare la capacità di metterla in pratica non solo per il tramite di una sapienza normativa, destinata a rimanere inevitabilmente astratta e distante, ma anche, laddove possibile, attraverso una saggezza concreta e prossima agli individui¹⁶², che faccia leva su libere scelte di azione relative a un comportamento morale¹⁶³. In tale prospettiva, la *complementarità*¹⁶⁴ tra giustizia riparativa e sistema penale appare una scelta obbligata¹⁶⁵.

Il fare giustizia richiede, infatti, *sophia* e *phronesis*.

di), *Therapeutic jurisprudence and victim participation in criminal justice: international perspectives*, Carolina Academic Press, Durham N.C., 2011.

¹⁶⁰ Sulla dimensione archetipica della colpa v. le osservazioni di F. Cordero, *Gli osservanti*, cit., p. 31 e p. 447.

¹⁶¹ E. Garin, *L'umanesimo italiano*, Laterza, Bari, 1981, pp. 123 s.

¹⁶² Cfr. G. Di Chiara, *Le forbici e l'ago. Geometrie del reato ed eccedenze tra vissuti di ingiustizia, limiti del sistema penale e volti della Restorative Justice*, in A. Pera (a cura di), *Dialogo e modelli di mediazione*, Wolters Kluwer, Milano, 2016, pp. 17-32.

¹⁶³ Espressione di questo spirito è il titolo del volume curato da N. Queloz, C. Jaccottet Tissot, N. Kapferer, M. Mona (a cura di), *Mettre l'humain au centre du droit pénal: les apports de la justice restaurative*, Schulthess, Geneve, 2018.

¹⁶⁴ Sulla scelta del termine «complementarità» v. le osservazioni di Mancini che, muovendo dall'assunto che la complementarità esprima logiche di dominio, preferisce parlare di «reciprocità». «La reciprocità dà a ciascuno la possibilità di stare in relazione come essere unico e prezioso, accolto e accogliente, senza mai essere ridotto a un ruolo a una funzione, come accade invece quando è il potere che diventa la logica del governo dei rapporti» (R. Mancini, *Utopia. Dall'ideologia del cambiamento all'esperienza della liberazione*, Gabrielli Editori, S. Pietro in Cariano, 2019, p. 15).

¹⁶⁵ Gli argomenti a favore della complementarità tra diritto penale e giustizia riparativa sono stati già affrontati in G. Mannozi, *Epilogo. La «visione» di Raffaello: giustizia, filosofia, poesia e teologia*, in G. Mannozi, G.A. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 233 ss. (in part. p. 237).