BIBLIOTECA DI
STVDI VRBINATI

A CURA DI
ROSA PALAVERA, NICOLA PASCUCCI, CECILIA VALBONESI

SILENZIO, DIRITTO, DIRITTI



Urbino
University Press



BIBLIOTECA DI
STVDI VRBINATI

2

1506
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI URBINO CARLO BO
UUP URBINO UNIVERSITY PRESS

La Collana Biblioteca di Studi Urbinati affianca la Rivista Studi Urbinati, che svolge un'intensa attività culturale e scientifica da quasi cento anni. La Collana accoglie opere individuali o collettanee di respiro monografico relative agli stessi ambiti scientifici della Rivista: Diritto, Economia, Scienze politiche, Sociologia.

A CURA DI
ROSA PALAVERA, NICOLA PASCUCCI, CECILIA VALBONESI

SILENZIO, DIRITTO, DIRITTI

SILENZIO, DIRITTO, DIRITTI
a cura di Rosa Palavera, Nicola Pascucci, Cecilia Valbonesi

Comitato di direzione
Ulrico Agnati, Marco Cangiotti (Direttore), Monica De Simone (Coordinatrice della redazione), Paolo Polidori, Cesare Silla

Comitato scientifico
Fei Anling (Università della Cina di Scienze Politiche e Giurisprudenza di Pechino), Roberta Cucca (Norwegian University of Life Sciences), Mauro Magatti (Università Cattolica del S. Cuore di Milano), Hans-Peter Müller (HU Berlin), Arpad Szakolczai (University of St. Gallen), Chiara Tenella Sillani (Università degli Studi di Milano), Bjørn Thomassen (Roskilde Universitet), Davide Ticchi (Università Politecnica delle Marche), Frederic Vandenberghe (IFCS-UFRJ), Romana Xerex (Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Universidade de Lisboa)

Redazione
Monica De Simone (coordinamento), Rossella Iatomasi, Marco Pernarella, Francesca Zanetti

Progetto grafico
Mattia Gabellini

Referente UUP
Giovanna Bruscolini

In copertina
Vilhelm Hammershøi, *The tall windows*, Museum Ordrupgaard, Charlottenlund (Dk)

[Print] ISBN 9791257650087
[PDF] ISBN 9791257650063
[ePub] ISBN 9791257650070

Opera sottoposta a peer review secondo il protocollo UPI

Le edizioni digitali dell'opera sono rilasciate con licenza Creative Commons Attribution 4.0 - CC-BY, il cui testo integrale è disponibile all'URL: https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/



Le edizioni digitali online sono pubblicate in Open Access su:
https://press.uniurb.it/index.php/UrbinoUP

© Gli autori per il testo, 2025, 2026
© Urbino University Press per la presente edizione
Pubblicato da: Urbino University Press | Via Saffi, 2 | 61029 Urbino
Sito web: https://uup.uniurb.it/ | e-mail: uup@uniurb.it

L'edizione cartacea del volume può essere ordinata in tutte le librerie fisiche e online ed è distribuita da StreetLib (https://www.streetlib.com/it/)

SOMMARIO

Ius tacere, ius tacendi 9
Rosa Palavera

Per non tacere il silenzio 15
Rosa Palavera, Nicola Pascucci, Cecilia Valbonesi

CAPITOLO I

Il silenzio come spazio normativo

Silenzio e potere politico in Roma antica 33
Margherita Frare

Misura e validazione della «diligenza organizzativa». Tra anomia, Stato post-regolatore, ordinamenti periferici 45
Eliana Greco

La comunicazione interna ed esterna dei modelli aziendali di organizzazione e controllo nella prevenzione del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro 63
Filomena Pisconti

CAPITOLO II

Il silenzio del legislatore

Tra silenzi e dissimulazione: Gli inasprimenti di pena tramite la politica delle circostanze del reato 77
Gianluca Ruggiero

Extradition of Persons with Mental Disorders and the Related Administrative Dimension: A Comparative Perspective between Civil Law and Common Law Systems 95
Alessia Teresa Accoto

Blockchain and criminal protection of personal data: challenges and perspectives under GDPR and italian law 115
Carlotta Conversi

CAPITOLO III

Il silenzio delle spade

Restorative justice and supranational sources: an overview 129
Elena Mattevi

Gemelli diversi. La recente riforma spagnola in tema di giustizia riparativa non colma le distanze con il sistema italiano 145
Davide Bianchi

Reflections on the Legitimacy and Limits of EU Sanctions in the Context of International Criminal Law 179
Magdi Nicoletta Vecchiet

CAPITOLO IV

Il silenzio delle vittime

I percorsi riparativi nei casi di violenza contro le donne. 199
La narrazione come risposta al "silenziamento" della vittima fra dinamiche di reificazione e "ingiustizia epistemica"
Marta Lamanuzzi

Rumore bianco, le città sorgive e i centri di aiuto per le vittime di reato. 215
Donde hay musica no puede haber cosa mala
Ivan Cecchini

CAPITOLO V

Silenzi dietro le sbarre

Il "silenzio degli innocenti": infanzia reclusa. 267
Quali possibili strategie per tutelare chi non può difendersi?
Emma Tidu

La pena del silenzio: separazione e disumanizzazione.
Riflessioni dal film Il segreto dei suoi occhi di Juan Josè Campanella 297
Alberto Tortoroglio

GEMELLI DIVERSI. LA RECENTE RIFORMA SPAGNOLA IN TEMA DI GIUSTIZIA RIPARATIVA NON COLMA LE DISTANZE CON IL SISTEMA ITALIANO

Davide Bianchi

1. OGGETTO E ORIZZONTE DELL'INDAGINE

Allo scoccare dell'ultimo anno del quarto di secolo, il Re di Spagna ha "sanzionato" la *Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*, che era stata approvata in via definitiva dal *Congreso de los Diputados* nel dicembre 2024 e che è entrata in vigore nell'aprile 2025. Si tratta di un'ampia riforma del sistema giustizia spagnolo, che ha interessato sia il comparto civile sia quello penale e che ha avuto come filo conduttore l'incremento dell'efficienza e dell'efficacia dell'amministrazione giudiziaria, con interventi sia sulle strutture istituzionali sia su molte regole procedurali, tra cui rilevanti modifiche volte a dare maggiore spazio a meccanismi *ADR*[1] e – profilo di primario interesse ai fini del presente contributo – anche a percorsi di giustizia riparativa.

Subito viene alla mente la vasta opera riformatrice conosciuta come "Riforma Cartabia", che, nel medesimo intento di razionalizzazione e fluidificazione di un sistema giudiziario pachidermico e spesso lontano dai bisogni concreti dei cittadini, è intervenuta sia sul versante civile (d.lgs. 10.10.2022 n. 149) sia su quello penale (d.lgs. 10.10.2022 n. 150), tra l'altro rafforzando, nella prima branca, le procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie[2] e – novità dirompente (nel panorama italiana e non solo) – costruendo *ex novo*, nella seconda, una disciplina organica in materia di *Restorative Justice*[3].

1 Per quanto riguarda la materia civile, il previo ricorso ai «*Medios adecuados de solución de controversias en vía no jurisdiccional (MASC)*» è stato sancito come generale condizione di procedibilità della domanda giudiziale; v. Consejo General de la Abogacía Española, *Guía sobre la regulación de los MASC en la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas de eficiencia del servicio público de justicia*, 19.3.2025, in particolare 5 ss. (reperibile in *www.abogacia.es*).

2 V. per tutti P. Lucarelli, *La nuova mediazione civile e commerciale*, in Giustizia consensuale (2023) 337 ss.; M. Lupano, *La riforma della mediazione civile*, in Giur. it. (2023) 730 ss.; A. Nicolussi, *La mediazione familiare*, in Nuove Leggi Civ. Comm. (2023) 1354 ss.

3 Anche restringendo al solo plesso della giustizia riparativa, i commenti alla riforma Cartabia sono innumerevoli; tra gli altri, oltre ai contributi raccolti in R. Bartoli, F. Cingari (a cura di), *La giustizia riparativa*

Di seguito si cercherà di delineare un quadro della normativa spagnola dedicata alla giustizia riparativa, con approfondimento della recente riforma, per poi compararla all'attuale regolazione italiana, con la quale sembra condividere molto ma divergere anche in più punti salienti. L'analisi offrirà anche l'occasione per alcune riflessioni più generali sui molteplici differenti modi di concepire la giustizia riparativa e i suoi rapporti con il sistema punitivo.

2. PRIMA DELLA L.O. 1/2025: LACERTI NORMATIVI E APPRODI ERMENEUTICI VITTIMOCENTRICI...

Eccettuato il sistema di giustizia minorile, dove fin dalla *Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero*, la mediazione penale è espressamente prevista e può costituire una risposta al reato propriamente alternativa alla sanzione penale (potendo escludere quest'ultima del tutto)[4], a livello di legislazione statale gli unici riferimenti normativi alla giustizia riparativa erano costituiti dall'art. 44 *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, che proibiva e tuttora proibisce la mediazione nei casi di violenza contro le donne[5], dall'art. 84 *Código Penal Español* (per come modificato dalla *Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo*) e dagli artt. 3 e 15 della *Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito*. Il novellato art. 84 C.P.E. ha inserito tra i possibili obblighi condizionanti la *suspensión de la ejecución* de la pena

nella riforma Cartabia: le relazioni di un primo corso di formazione, in Sist. pen. (24.11.2023), a quelli riuniti nella sezione L. Eusebi (a cura di), *Giustizia riparativa*, in DPP (2023) 79 ss., e ai volumi collettanei V. Bonini (a cura di), *La giustizia riparativa (d.lgs. n. 150/2022 – d.lgs. n. 31/2024)*, Torino 2024, e A. Ceretti, G. Mannozzi, C. Mazzucato (a cura di), *La disciplina organica della giustizia riparativa*, Torino 2024, si vedano M. Iannuzziello, *La disciplina organica della giustizia riparativa e l'esito riparativo come circostanza attenuante comune*, in Leg. pen. (28.11.2022); F. Parisi, *Giustizia riparativa e sistema penale nel decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 - Parte I: "disciplina organica" e aspetti di diritto sostanziale*, in Sist. pen. (27.2.2023); Id., *Giustizia riparativa e sistema penale*, Torino 2025, 174 ss.; P. Maggio, *Giustizia riparativa e sistema penale nel decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 - Parte II: "disciplina organica" e aspetti di diritto processuale*, in Sist. pen. (27.2.2023); E. Mattevi, *La giustizia riparativa: disciplina organica e nuove intersezioni con il sistema penale*, in D. Castronuovo, M. Donini, E.M. Mancuso, G. Varraso (a cura di), *Riforma Cartabia. La nuova giustizia penale*, Milano 2023, 233 ss.; L. Parlato, *La giustizia riparativa: i nuovi e molteplici incroci con il rito penale*, *ivi*, 268 ss.; M. Galli, *Tra binario riparativo e binario punitivo: i nuovi tracciati della giustizia penale dopo la riforma "Cartabia"*, in E.M. Catalano-R.E. Kostoris-R. Orlandi (a cura di), *Efficienza e razionalizzazione delle risorse nel procedimento di primo grado*, Torino 2023, 271 ss.; E. Venafro, *Giustizia riparativa e sistema penale alla luce della riforma Cartabia*, in Leg. pen. (21.12.2023).

4 V. per tutti A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal a la entrada en vigor de la LO 1/2025 de medidas en materia de eficiencia del servicio público de justicia*, in Revista de jurisprudencia (2025) parr. 2 e 3.2 (reperibile in *www.elderecho.com*); M.J. Guardiola Lago, J.M. Tamarit Sumalla, *La justicia restaurativa en el sistema penal español*, UOC (2013), 28 ss.

5 Divieto riflesso anche nell'art. 87 *ter* della *Ley Orgánica del Poder Judicial* (poi abrogato dalla L.O. 1/2025, che però ha ripetuto tale divieto nell'art. 89 L.O.P.J).

(assimilabile per molti aspetti alla sospensione condizionale della pena italiana) «*El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación*». Ciò non significa ovviamente che il giudice possa imporre il percorso mediativo o l'accordo riparativo ma, laddove i protagonisti dell'episodio criminoso abbiano autonomamente raggiunto quest'ultimo, il suo adempimento può andare a formare uno dei "contenuti" della misura sospensiva, a pena di revoca[6]. Dunque mediazione libera in sé ma massimamente cogente nell'esecuzione del suo eventuale risultato positivo, conseguendo all'inadempimento l'assoggettamento alla pena detentiva.

L'art. 3 L. 4/2015, per come modificato dalla *Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre*, ha invece ribadito il divieto di mediazione nei casi di violenza di genere, aggiungendo identico divieto per i casi di violenza sessuale. L'art. 15 L. 4/2015, in attuazione della Direttiva 2012/29/UE, ha espressamente previsto la facoltà per la vittima di un reato – fatta eccezione per i predetti casi vietati – di accedere a «*servicios de justicia restaurativa* [...] *con la finalidad de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito*»; non si tratta(va) d'un diritto pienamente riconosciuto, poiché la legge non prevede(va) un corrispondente obbligo per i pubblici poteri di istituire centri di giustizia riparativa[7].

La medesima disposizione, in conformità alla precitata Direttiva europea e ai principali standard internazionali e sovranazionali[8], ha fissato anche le condizioni per l'accesso ai percorsi di mediazione penale e i requisiti minimi che tali percorsi devono rispettare. Quanto alle condizioni, oltre al fondamentale presupposto del consenso informato tanto da parte della vittima quanto da parte

6 V. I. Sánchez García de Paz, *Art. 84*, in M. Gómez Tomillo Rodrigo (a cura di), *Comentarios prácticos al Código Penal*, Cizur Menor 2015, 766, secondo cui tale condizione «*sólo puede imponerse cuando tal acuerdo exista previamente*»; a parere di J.J. García Pérez, J. Sánchez Melgar, *Art. 84*, in J. Sánchez Melgar (a cura di), *Código Penal*, Madrid 2024, 729 s., l'obbligo condizionante in parola non sarebbe imponibile *tout court*: «*el Código Penal adelanta un efecto que no está aún vigente*» (prima della L.O. 1/2025).

7 Il legislatore del 2015 non istituì servizi di giustizia riparativa ma rinviò a quelli disponibili sul territorio (mentre provvide ad istituire «*Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito*»); cfr. A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal* cit., par. 4.1; M. Alcalá, *Regulación del procedimento de justicia restaurativa en la LO 1/2025 de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*, in Dosier Jurídico (2025) 5 s.

8 Oltre all'art. 12 della "Direttiva vittime", cfr. i *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters*, incorporati nella Risoluzione ECOSOC 2002/12, in particolare *Sections* II (*Use of restorative justice programmes*) e III (*Operation of restorative justice programmes*); la CM/Rec(2018)8, in particolare *Sections* III (*Basic principles of restorative justice*) e V (*The operation of criminal justice in relation to restorative justice*). Sulle fonti "transnazionali" della giustizia riparativa, v. per tutti E. Mattevi, *La giustizia riparativa nelle fonti sovranazionali: uno sguardo d'insieme*, in Sist. pen. (24.11.2023).

dell'autore[9], viene richiesta l'assenza di pericoli per la prima e – dato tutt'altro che banale, specie per il lettore italiano – l'espresso riconoscimento da parte del secondo dei fatti essenziali che fondano la sua responsabilità penale[10]; in modo pleonastico, viene anche confermato che vi sono casi nei quali la giustizia riparativa è vietata per legge. Quanto ai requisiti minimi, vengono esplicitate le due basilari garanzie della confidenzialità del procedimento riparativo e della piena revocabilità del consenso.

Del tutto evidente l'impostazione "vittimocentrica", in linea d'altronde con la Direttiva europea oggetto d'attuazione[11]. Al di là del fatto che il diritto all'informazione preventiva e alla sicurezza nel corso del procedimento riparativo vengono esplicitati solo a favore della persona offesa (potendosi però dare per scontato che valgano anche per il reo), l'unico obiettivo riconosciuto dal legislatore è la riparazione dei danni da reato, con completa obliterazione della ricucitura dei legami interpersonali e comunitari, così come del riconoscimento reciproco delle parti coinvolte. L'impostazione politico-culturale è ben espressa nel Preambolo della legge: «*el Estatuto supera las referencias tradicionales a la mediación entre víctima e infractor y subraya la desigualdad moral que existe entre ambos. Por ello, la actuación de estos servicios se concibe orientada a la reparación material y moral de la víctima, y tiene como presupuesto el consentimiento libre e informado de la víctima y el previo reconocimiento de los hechos esenciales por parte del autor*». La locuzione «*justicia restaurativa*», nella prospettiva del legislatore spagnolo del 2015, fa ingresso nell'ordinamento per rendere inequivoco l'obiettivo riparativo a vantaggio della (sola) vittima e il ruolo di superiorità (anche) morale riconosciuto a quest'ultima, rimarcandosi la differenza rispetto alle procedure mediative proprie degli altri rami dell'ordinamento, in particolare quello privatistico, dove tendenzialmente si fronteggiano e si confrontano parti

9 Per vero, il diritto informativo viene stabilito solo a favore della vittima ma la dottrina, pur criticando la formulazione normativa, lo ritiene pacificamente estensibile all'autore: P. Francés Lecumberri, *La justicia restaurativa y el art. 15 del Estatuto de la víctima del delito ¿un modelo de justicia o un servicio para la víctima?*, in Revista Electrónica de Ciencias Criminológicas 3 (2018) 26 s.; P. Bello San Juan, *El encaje de la justicia restaurativa en el ordenamiento jurídico español a la luz del Estatuto de la Víctima (Ley 4/2015) y del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020: estado de la cuestión y perspectivas de futuro*, in Revista de Victimología (2023) 63. Lo stesso quanto alla garanzia della sicurezza nello svolgimento del procedimento riparativo: v. ancora P. Francés Lecumberri, *La justicia restaurativa* cit., 28; P. Bello San Juan, *El encaje de la justicia restaurativa* cit., 63.

10 Elemento sottolineato già da A. Pisconti, *La* Restorative Justice *nel sistema della giustizia penale spagnola: peculiarità a confronto con il sistema italiano*, in Sist. pen. (21.10.2024) 13 ss.

11 Tuttavia, per P. Francés Lecumberri, *La justicia restaurativa* cit., 16, il legislatore spagnolo ha accentuato la prospettiva vittimocentrica andando al di là non solo delle Raccomandazioni del Consiglio d'Europa ma anche delle norme della stessa "Direttiva vittime".

in astratto ed *ex ante* paritarie e dove comunque è carente la censura morale nei confronti di chi sembra o risulta aver torto[12].

Tale impostazione pare aver trovato sostanziale accoglimento da parte della magistratura. Nella *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, emanata nel settembre 2024 dal *Consejo General del Poder Judicial*, si ribadisce: «*La mediación en el ámbito penal presenta una serie de peculiaridades que la singularizan respecto a la que se lleva a cabo en el resto de jurisdicciones. Desde la perspectiva de la justicia restaurativa el sistema de justicia debe procurar ante todo la reparación del daño causado por el delito. Esto supone situar a la víctima en el centro del sistema penal* [...] *los encuentros entre víctima y agresor no pueden denominarse procesos de mediación porque entre las partes no hay un conflicto. El delito por lo general no es un conflicto, es un daño que se causa a una persona inocente por un agresor, por ello ese diálogo entre víctima y victimario encaminado a reparar el daño causado por el delito, en el que interviene un facilitador, no resulta adecuado denominarlo mediación en el ámbito penal, sino que es preferible – es más justo para la víctima- llamarlo encuentro o diálogo restaurativo*»[13].

In questa prospettiva appare del tutto logico che la sostanziale ammissione degli addebiti (almeno nella loro dimensione fattuale) da parte dell'imputato (ma anche del condannato) costituisca prerequisito imprescindibile del percorso riparativo[14]. Parimenti, non stupisce che *víctima* e *infractor* abbiano pieno diritto all'assistenza difensiva durante gli incontri riparativi: «*pueden ir acompañados por su abogado o/y su procurador, si lo tuvieran*»[15]. Ancora, risulta

12 Rileva P. Francés Lecumberri, *La justicia restaurativa* cit., 7: «*el Estatuto de la Víctima ha cooptado el concepto de Justicia restaurativa como modelo de justicia, en beneficio de una concreta política-criminal, nombrando la justicia restaurativa como un servicio para la víctima*»; con una strumentalizzazione della «*prestación de este servicio para introducir elementos morales y sesgos subjetivos de la percepción del propio legislador respecto de las personas que cometen delitos*».

13 *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, 2024, 131 s. (documento reperibile in *www.poderjudicial.es*).

14 Punto focale rimarcato anche dalla *Guía para la práctica* cit., 136: «*El respeto a la presunción de inocencia como regla de tratamiento exige que no quepa la derivación cuando el acusado niegue la existencia y/o participación en el hecho, es decir, cuando, desde la perspectiva factual, declare que no es culpable del hecho porque no ha participado en el mismo*»; e 151, dove si apre ad una possibilità di rinvio al centro di mediazione in caso di contestazione da parte dell'inquisito della sola qualificazione giuridica dei fatti (di per sé ammessi), ossia nel caso di chi, «*admitiendo que el hecho sustancialmente le pertenece, se opone a la significación jurídica que se pretende del mismo, ora por estimar que no es típico, ora por considerar que, siendo típico, no es injusto u ora por valorar que siendo injusto no le es reprochable*». Si veda anche J.M. Tamarit Sumalla, *El lenguaje y la realidad de la justicia restaurativa*, in Revista de Victimología (2020) 52 s., sull'importanza del riconoscimento dei fatti essenziali costitutivi del reato addebitato, quale «*doble garantía, pues tiene un sentido para la víctima, ya que el reconocimiento es condición necesaria (aunque no sea suficiente) de reparación moral, así como para el infractor, como garantía de respeto a su presunción de inocencia en el proceso penal, si se entiende, como debe hacerse, que tan sólo son candidatos a un proceso restaurativo aquellos infractores que asumen su responsabilidad por del hecho cometido*».

15 *Guía para la práctica* cit., 135 e 151.

del tutto consentaneo che, al di fuori delle ipotesi di reati minori procedibili su istanza privata o estinguibili con condotte reintegratorie, lo sbocco naturale del percorso riparativo – con esito positivo ed effettivo adempimento riparatorio – sia rappresentato dalla pena patteggiata («*conformidad*»), ridotta in virtù dell'attenuante della *reparación del daño* (art. 21.5 C.P.E.) e, al ricorrere dei limiti di pena, condizionalmente sospesa (artt. 82 ss. C.P.E.)[16].

Una *justicia restaurativa*, pertanto, non solo *victim-focused* ma anche molto integrata nei meccanismi sanzionatori, tanto da costituire il viatico per accordi sulla pena e il contenuto di istituti sospensivi.

2.1. ... ma anche grandi esperienze di giustizia riparativa "partecipativa"...

Va dato atto che nella stessa *Guia* del C.G.P.J. affiora una concezione di giustizia riparativa meno lontana dal modello *process-based*[17]: viene sottolineata l'importanza della *participación* anche dell'autore e della comunità[18]; seppur in via residuale, si ammette l'istanza riconciliativa[19]; si riconosce la validità del «*Plan de reparación*» concordato dalle parti, anche laddove limitato a contenuti simbolici[20]; tra gli indici dell'opportunità del rinvio di offensore e offeso al servizio di giustizia riparativa, si specifica la loro «*voluntad de solución del problema (mirada al futuro) y no de venganza (mirada al pasado)*»[21].

Lo stesso *Consejo General del Poder Judicial*, tra il 2005 e il 2008, mancando allora una cornice legale, aveva promosso il primo progetto nazionale volto a stimolare e valutare esperienze di mediazione penale integrate in ogni fase del procedimento penale (*instrucción*, *enjuiciamiento*, *ejecución de la sentencia*); se il legame con la giustizia punitiva convenzionale era dunque centrale, tuttavia il tipo di mediazione oggetto del progetto appariva poco influenzato da modelli vittimocentrici e più vicino a modelli partecipativi, fondati sull'incoraggiamen-

16 V. *Guía para la práctica* cit., 139 ss.; v. anche A. Pisconti, *La* Restorative Justice cit., 16 ss.

17 Su tale modello di *Restorative Justice* (anche detto "puro") e sulla sua tendenziale contrapposizione al modello *outcome-focused* (anche detto "massimalista"), v. per tutti M. Zernova-M. Wright, *Alternative visions of restorative justice*, in G. Johnstone, D.W. Van Ness (a cura di), *Handbook of Restorative Justice*, London 2011, 91 ss.; recentemente, F. Parisi, *Giustizia riparativa e sistema penale* cit., 33 ss.

18 *Guía para la práctica* cit., 131 (pur riservandosi ruolo protagonistico alla vittima) e p. 149 (dove peraltro si esplicita che il diritto all'informazione preventiva, presupposto di un consenso effettivamente libero, spetta anche all'*investigado/encausado*, malgrado il silenzio della L. 4/2015).

19 «*Únicamente cuando el delito se produzca entre personas con una previa relación -amical, familiar, vecinal, etc. – entre las que habitualmente el delito sea la manifestación de un conflicto interpersonal, es adecuado hablar de mediación penal, pero no en el resto de supuestos*» (132).

20 *Guía para la práctica* cit., 142 e 152.

21 *Guía para la práctica* cit., 151 s.

to delle parti a trovare una ricostruzione veritativa e una soluzione condivise del conflitto esploso nel fatto criminoso o da questo generato[22].

Fin dalla metà degli anni '80, inoltre, si sono avuti progetti locali di mediazione in materia penale, alcuni solidamente strutturati a livello di *Comunidad Autónoma*, come ad esempio in Catalogna; anche questi progetti appaiono più legati ad un modello dialogico e conciliativo che ad uno *victim-centred* e *outcome-focused*[23]. Anche dopo l'introduzione dell'*Estatuto de la víctima del delito*, la *Generalitat* catalana, pur avendo chiaro l'obiettivo di ristoro dei danni provocati dal reato, è rimasta comunque ancorata a radici partecipative e trasformative; nella *Estratègia de justícia restaurativa 2030* si dichiara che la giustizia riparativa «*posa el focus a empoderar la gent corrent les vides de la qual han estat afectades. Així mateix, requereix l'esforç dels qui decideixen o els que faciliten processos de decisió per promoure una resposta menys estigmatitzadora i punitivista cap a l'infractor. Tot sempre des de la pràctica de valors com ara mostrar respecte, evitar o minimitzar la violència i la coacció cap a altres persones, i preferir la inclusió a l'exclusió*»[24]. Ancora, tra le finalità (del rilancio) della *justícia restaurativa* in *Catalunya*, il citato documento esplicita: «*- Reduir la tendència punitiva en la resolució de conflictes i problemes socials; - Prevenir conflictes en l'àmbit comunitari i promoure solucions pacífiques i dialogades quan es produeixin, desjudicialitzant la conflictivitat social; - Fomentar la responsabilitat i la reinserció de les persones que hagin comès delictes; - Reparar el dany causat a les víctimes del delicte, així com restaurar la convivència a la comunitat afectada*»[25]. Come

22 V. E. Pascual Rodríguez, *La mediación en el derecho penal de adultos: un estudio sobre la experiencia piloto en el Juzgado de lo penal nº 20 de Madrid*, in *www.poderjudicial.es*, 1 ss.; l'A., che è stata una delle mediatrici penali del progetto, parla apertamente di «*encuentro conciliador*» e individua i seguenti «*criterios de intervención*» per lo svolgimento dell'incontro mediativo: «*Unificación de las versiones de los hechos* [...] *Análisis de los sentimientos* [...] *Identificación de las ventajas del proceso de mediación por parte de ambos* [...] *Separar a las personas del conflicto* [...] *Centrarse en los intereses y no en las posiciones* [...] *Utilización de criterios objetivos* [...] *Invención de opciones en beneficio mutuo* [...] *Evaluación de las alternativas al acuerdo*» (8 ss.). V. anche D. Gaddi, *La médiation pénale en Espagne*, in Lettre des Médiations 7 (2019) 33 s.; J. García García-Cervigón, *Experiencias de mediación penal de adultos en España*, in Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza (2010) 145 ss.; J.M. Tamarit Sumalla, M.J. Guardiola Lago, *La justicia restaurativa* cit., 8 e 12.

23 Cfr. P. Casanovas, J. Magre, M.E. Lauroba (diretto da), *Libro Blanco de la Mediación en Cataluña*, Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya (2011) 651 ss.; D. Gaddi, *La médiation pénale* cit., 34 s., che così introduce il programma catalano di giustizia riparativa del 2006: «*L'objectif de cette initiative est d'offrir une réponse au délit qui est centrée sur les personnes et les relations, en favorisant la réparation des dommages, la protection des victimes et le rétablissement de la «paix sociale, compte tenu de la perspective de toutes les parties*»; v. anche J. García García-Cervigón, *Experiencias de mediación penal* cit.; J.M. Tamarit Sumalla, M.J. Guardiola Lago, *La justicia restaurativa* cit., 8 ss.

24 *Estratègia de justícia restaurativa 2030. D'un servei pioner a un dret de ciutadania*, 2024, 6, documento ufficiale di (ri)programmazione e promozione della giustizia riparativa in Catalogna, pubblicato nel 2024 e reperibile in *www.govern.cat*.

25 *Estratègia de justícia restaurativa* cit., 8.

principi-base dei percorsi riparativi risultano consolidati quelli «*de gratuïtat, voluntarietat de participació durant tot el procés, confidencialitat, flexibilitat per adaptar el procés i la metodologia a les necessitats de les persones implicades, bilateralitat –totes les parts tenen l'oportunitat d'expressar-se– i neutralitat per part del personal tècnic facilitador*»[26].

Certamente ispirata al modello partecipativo anche l'esperienza basca, che peraltro ha assunto tratti riecheggianti metodi mediativi di tipo umanistico. Ci si riferisce in particolare ai percorsi riparativi che hanno coinvolto vittime dell'ETA ed *ex*-appartenenti al gruppo terroristico basco a partire dal 2011, nell'ambito d'un ambizioso progetto organizzato dall'Ufficio per le vittime del terrorismo del Governo basco e dal Ministro degli interni spagnolo[27]. Ferma restando la peculiarità di tali percorsi rispetto alla mediazione "extra-penale", essendo chiaramente riconosciuti e distinti i ruoli di *agresor* e di *víctima*, così come l'obiettivo prioritario di «*efectiva satisfacción de las necesidades de las víctimas*»[28] (si trattava di reati gravissimi, come omicidi volontari e sequestri di persona, oggetto di sentenze irrevocabili in fase d'esecuzione), l'approccio è stato assai diverso rispetto a quello poi adottato dal legislatore spagnolo del 2015.

L'orizzonte è meno angusto e meno focalizzato sul risultato del risarcimento morale e materiale: «*El objetivo final es que las personas, unas y otras, sean capaces de no quedar lastradas por el pasado, sanen sus heridas y se abran al futuro como un tiempo en el que "lo mejor está siempre por venir"*»[29]; il legame conflittuale scaturito dal reato non viene negato ma esplicitato come punto di partenza del percorso: «*El hecho doloroso del crimen vinculó a ambas partes de manera dialéctica y violenta, el encuentro restaurativo regenera de manera sanante ese lazo ya inevitable*»[30]; la dimensione personalistica e dialogica è centrale e apre a esiti riconciliativi e trasformativi sia delle relazioni sociali e comunitarie sia della stessa interiorità delle persone coinvolte: «*aportar humanidad en espacios deshumanizados* [...] *aliviar el sufrimiento, aunque fuese mínimamente, tanto de quienes habían sufrido los zarpazos del terrorismo como de quienes causaron un dolor irreparable, a través*

26 *Estratègia de justícia restaurativa* cit., 13 s.; v. anche 15 s.

27 Cfr. E. Pascual Rodríguez (a cura di), *Los ojos del otro*, Maliaño 2013; E. Pascual Rodríguez, J.C. Ríos Martín, *Reflexiones desde los Encuentros Restaurativos entre Víctimas y Condenados por Delitos de Terrorismo*, in Oñati Socio-Legal Series (2014) 427 ss.; G. Varona, *Who Sets the Limits in Restorative Justice and Why? Comparative Implications Learnt from Restorative Encounters with Terrorism Victims in the Basque Country*, in Oñati Socio-Legal Series (2014) 550 ss.

28 E. Pascual Rodríguez, J.C. Ríos Martín, *Reflexiones desde los Encuentros Restaurativos* cit., 438 (gli AA. hanno svolto il ruolo di facilitatori nel progetto).

29 *Ivi*, p. 430.

30 *Ivi*, p. 436.

de un encuentro personal entre ambos [...] *esa es la legitimación del buen Derecho: satisfacer necesidades de las personas, minimizando el dolor humano* [...] *En ese dialogo emocional, repleto de información y, sobre todo, de reconocimiento personal es donde se recobra la humanidad* [...] *todos los partícipes salen ganando y la ganancia de uno no supone ninguna pérdida para el otro; bien al contrario, la ganancia de uno añade beneficios al otro* [...] *Restaurar es curar y apostar por lo que recrea vínculos, no por lo que levanta murallas insalvables*»[31].

Un percorso così complesso e così intimo richiede ovviamente tempo: «*se trata de procesos largos, siempre personalizados, de dimensión humana* [...] *el propio iter es el generador de las transformaciones, acabe o no en un encuentro restaurativo*»[32]. Altro elemento di significativa differenziazione rispetto al modello tratteggiato a livello legislativo e recepito a livello giudiziario, dove la *mediación intrajudicial* deve stare al passo coi tempi processuali, dipendendo alla fine dal calendario delle udienze; come d'altronde è logico, laddove alla giustizia riparativa si attribuiscano effetti giuridici spendibili nel procedimento penale[33].

Ed ecco un'altra differenza essenziale: al fine di garantire, per un verso, la genuinità e libertà della scelta da parte dei condannati di partecipare al programma riparativo e, per altro verso, la buona fede di questi ultimi, fu escluso qualsiasi meccanismo premiale; i partecipanti avrebbero avuto accesso ai benefici penitenziari esattamente al pari di tutti gli altri detenuti[34]. A questa fondamentale regola della "neutralità penitenziaria" fecero eccezione gli ultimi due incontri tra vittime ed ex-terroristi, che furono incorporati nel programma rieducativo ministeriale quali elementi del trattamento penitenziario e furono indirizzati all'esplicitazione di una richiesta di perdono da parte degli autori di reato (attirando le critiche degli originari promotori del progetto); la «*petición expresa de perdón a las víctimas*», per i soggetti condannati per reati di terrorismo o com-

31 *Ivi*, p. 430, 432, 436 e 439.

32 *Ivi*, p. 436.

33 Si veda la *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial* cit., 135, che, in riferimento alla normativa ante-riforma, chiarisce che il rinvio del caso al servizio di giustizia riparativa non comporta la sospensione del procedimento penale, a meno che non lo richiedano entrambe le parti; in quest'ultima ipotesi la sospensione non può eccedere i due mesi e comunque non può esser concessa se pregiudica l'interesse generale o di un terzo. Se il giudice non sospende il procedimento, «*Se tendrá en cuenta que* [...] *exista plazo suficiente para practicar las sesiones de mediación entre la citación y la celebración de la vista correspondiente*». Ad ogni modo, «*El plazo para la realización de la mediación será el que el Tribunal establezca*», anche se, su richiesta dei facilitatori o delle parti, può poi prorogarlo (138).

34 V. E. Pascual Rodríguez, J.C. Ríos Martín, *Reflexiones desde los Encuentros Restaurativos* cit., 438: «*Un requisito de nuestra oferta es que la incorporación al programa,* per se*, no supusiera ningún beneficio penitenciario para la persona presa. [...] Los eventuales beneficios que puedan producirse por razones jurídicas y de política criminal se darán siempre dentro del marco de la legislación penal y penitenciaria y en idénticos términos al resto de los presos, pero no necesariamente vinculados al proyecto*» (grassetto nel testo citato).

messi in seno ad organizzazioni criminali, è un requisito dell'ammissione al «*tercer grado*» (il regime penitenziario più favorevole) e alla «*libertad condicional*» (artt. 72 *Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre*, *General Penitenciaria*, e 90 C.P.E., per come integrati dalla *Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas*)[35].

2.2. ...e una disciplina organica, o meglio "olistica", in terra navarrina.

Se le notevoli esperienze di mediazione sopra ricordate sono state sostanzialmente neglette dalla prima normativa nazionale spagnola in tema di *justicia restaurativa* (la L. 4/2015), di esse sembra invece aver fatto tesoro il legislatore "regionale" (*recte*, autonomico) della *Comunidad Foral de Navarra*, che per primo, in Spagna, ha varato una disciplina organica in materia di giustizia riparativa[36].

La *Ley Foral* del 2023 non si limita peraltro ai soli percorsi riparativi in materia penale ma abbraccia e promuove tutti i tipi di *mediación* "extra-penale" ed anche le «*prácticas restaurativas comunitarias*», ossia «*herramientas de prevención y resolución de conflictos no judicializados, así como de promoción de la cohesión social, que buscan generar condiciones colectivas de confianza, respeto y cuidado, de forma que los conflictos que puedan surgir se gestionen en sus estadios iniciales de forma espontánea por la comunidad*» (come le definisce l'art. 44 della *Ley Foral*). Dunque una prospettiva che si potrebbe dire "olistica", che supera gli steccati delle categorie giuridiche e delle controversie giudiziarie nel perseguimento della poliedrica finalità di «*Prevenir los conflictos en el ámbito comunitario y promover su solución pacífica y dialogada cuando se produzcan, desjudicializando la conflictividad social.* [...] *Reparar el daño causado a las víctimas de delitos, así como a las comunidades donde estos se produzcan.* [...] *Fomentar la responsabilidad y la reinserción de las personas que hayan cometido delitos, apoyando la superación de los condicionantes sociales de los mismos.* [...] *Contribuir a la cohesión social, generando condiciones colectivas de confianza, respeto y cuidado, de forma que los conflictos que puedan surgir se gestionen en sus estadios iniciales por la comunidad*» (art. 11 *Ley Foral*).

Di grande interesse la disposizione che consacra i principi informatori di tutti i percorsi riparativi, siano questi connessi ad un procedimento penale o totalmente svincolati da qualsivoglia procedura giudiziaria: «*a) Voluntariedad. Las personas que intervengan en estos procesos son libres para participar, así*

35 Cfr. G. Varona, *Who Sets the Limits* cit., 557 s.; nonché D. Gaddi, *La médiation pénale* cit., 35.

36 Cfr. P. Romero Seseña, *El desarrollo de la Justicia Restaurativa en España y su prohibición en casos de violencia sexual y de género: reflexiones a partir de la LO 10/2022 y la nueva Ley Foral 4/2023 de Navarra*, in Revista de Derecho Penal y Criminología (2023) 308 ss.

como para desistir de los mismos en cualquier momento. b) Igualdad. Las personas participantes actuarán en un plano de igualdad de oportunidades, debiendo la persona encargada del proceso velar por que se garantice el equilibrio entre las mismas, prestando especial atención a la igualdad entre hombres y mujeres y el respeto a la diversidad sexual y de género. c) Confidencialidad. Los procesos y toda la información obtenida verbal o documentalmente en el transcurso de los mismos serán confidenciales, salvo cuando las personas participantes dispensen de forma expresa y por escrito de esta obligación o alguna disposición legal así lo disponga. d) Imparcialidad y neutralidad. La persona encargada del proceso no podrá iniciar o deberá abandonar el proceso cuando concurran circunstancias que afecten a su imparcialidad, siguiéndose los principios dispuestos en la legislación aplicable. Así mismo la persona encargada del proceso deberá mantener una postura neutral ante la voluntad de las partes durante todo el proceso. e) Buena fe y respeto mutuo. Las personas participantes y la persona encargada del proceso actuarán conforme a las exigencias de la buena fe y del respeto recíproco. f) Flexibilidad. Las personas participantes y la persona encargada del proceso pueden organizar los procesos de la manera que estimen más adecuada a las características del caso y a las necesidades existentes, siempre que se cumplan los principios esenciales establecidos en la legislación aplicable. g) Competencia técnica. Las personas encargadas de los procesos deberán contar la preparación técnica adecuada exigida legalmente para llevarlos a cabo de forma adecuada» (art. 3 *Ley Foral*).

Ancora una volta una prospettiva "di respiro", evidentemente ispirata a paradigmi *restorative* che mettono al centro le persone e le comunità direttamente interessate dal conflitto e la loro «capacità di volere la soluzione»[37], aliena da ogni unilateralismo stigmatizzante e, invero, poco sensibile anche alle esigenze di efficientamento della giustizia statale. Questa prospettiva trova un adattamento rispetto al *Servicio de Justicia Restaurativa* in materia penale ma non viene certo abbandonata per la presenza di un fatto criminoso che vede un offensore e un offeso. Così, se in linea con la normativa nazionale, anche la *Ley Foral* designa i percorsi riparativi connessi alla perpetrazione d'un reato come un «*servicio público de apoyo especializado a las víctimas*», naturalmente finalizzato alla «*reparación del daño causado*», include però anche «*la responsabilidad y la reinserción de las personas ofensoras y la participación de las personas y comunidades afectadas por los delitos*» (art. 12 *Ley Foral*).

Soprattutto, manifestano una concezione di giustizia riparativa fortemente partecipativa e "multilaterale" i criteri fondamentali di funzionamento del ser-

37 Prendo qui in prestito l'efficace espressione di P. Lucarelli, *La nuova mediazione* cit., 344.

vizio (art. 14 *Ley Foral*). Il primo criterio ad essere stabilito è quello di «*Participación: Debe facilitarse la participación activa y directa de las personas y comunidades afectadas*» (lett. *a*). Com'è ovvio, viene poi esplicitata la tensione verso la «*Reparación*», intesa però in senso "integrale": «*Debe abordarse y tratar de repararse el daño causado a las personas, a las comunidades y a la sociedad en general*» (lett. *b*). Ma accanto a questa, come esito auspicato e mai imposto, riveste rilievo centrale la «*Reinserción: Los procesos deben potenciar la reinserción de las personas infractoras, atendiendo a los factores personales y sociales que se encuentran en la raíz de las conductas dañinas injustas*», di cui si è appunto voluta rimarcare l'assoluta spontaneità: «*La falta de finalización del proceso no podrá tener consecuencias negativas para las personas participantes*» (lett. *d*). Se l'esigenza di «*Protección de las víctimas*» è chiaramente primaria, dovendosi assolutamente evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria e ri-vittimizzazione (lett. *e*), ogni percorso riparativo deve uniformarsi al principio di «*Equidad*»: devono essere rispettati i diritti e le esigenze di tutti i soggetti coinvolti, evitando ogni dinamica di «*dominación*» e di «*desequilibrio de poder*» da qualsiasi parte provenga: autore, vittima, rappresentanti della comunità (lett. *f*). Infine, viene ribadito l'«*Enfoque social y comunitario: Los procesos se dirigirán a promover una cultura de paz en la comunidad afectada y en la sociedad en general, tratando de fomentar las condiciones que eviten que se repitan las conductas dañinas*» (lett. *g*)[38].

L'approccio multilaterale, la valorizzazione della capacità d'incontro e dell'autonomia deliberativa delle parti sostanziali, così come la garanzia dell'equità, sono riflessi anche nelle norme aventi ad oggetto i risultati positivi del procedimento restaurativo (art. 25 *Ley Foral*): questi sono suddivisi in «*acuerdos entre las personas afectadas* [...] *acuerdos de reparación comunitaria* [...] *compromisos de reinserción*» (*apartado* 1); tali accordi devono prevedere «*actuaciones justas, posibles y proporcionales*» (*apartado* 2); al di là di questi vincoli di garanzia, il contenuto dell'esito riparativo è sostanzialmente rimesso all'incontro di volontà delle parti, essendo contemplato solo un (vario) elenco esemplificativo di possibili contenuti (*apartado* 3) e ribadendosi che «*los acuerdos deben basarse en las propias ideas de las partes*», con limitazione dell'intervento officioso dei facilitatori ai soli «*aspectos de los acuerdos que son claramente desproporcionados, poco realistas o injustos*», nel qual caso i facilitatori devono spiegare e registrare i

38 Criteri che trovano ampia rispondenza a livello internazionale – cfr. ECOSOC, *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matter* cit.; UNODC, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, *Second Edition*, 2020, *passim* – e di Consiglio d'Europa – CM/Rec(99)19 e CM/Rec(2018)8, cit.

motivi del loro intervento, che comunque non può condurre mai ad un risultato riparativo non condiviso dalle parti (*apartado* 4).

Si noti, inoltre, che il legislatore navarrino prevede e definisce plurime «*Técnicas de justicia restaurativa*» – «*mediación penal* [...] *conferencias restaurativas* [...] *círculos restaurativos*» (artt. 21-23 *Ley Foral*) – ma ammette esplicitamente metodi riparativi atipici, i quali dovranno chiaramente rispettare i principi e i criteri fissati nella legislazione nazionale e nella stessa *Ley Foral* (artt. 20 e 24 *Ley Foral*).

Infine, se, com'è ovvio, per le ipotesi e i modi di remissione del caso al servizio di *justicia restaurativa* la legge autonomica rinvia alla legislazione statale (includendo anche i divieti inerenti la violenza di genere e la violenza sessuale), tuttavia, a certe condizioni, apre a percorsi riparativi laddove il procedimento penale si sia concluso senza l'affermazione giudiziale della responsabilità dell'accusato; tali percorsi non dovranno avere nessuna finalità punitiva, dovendo rispettare «*con plena garantía los deberes y obligaciones de abstención, concurrencia y sujeción a los pronunciamientos judiciales*» (art. 13 *Ley Foral*). La norma non è esente da profili problematici ma conferma l'autonomia della giustizia riparativa da quella punitiva, sia a livello procedurale sia e soprattutto a livello di scopi e contenuti.

Non pare azzardato affermare che la recente legge della *Comunidad Foral* di Navarra, lungi dal limitarsi a dettare mere integrazioni della L. 4/2015, abbia costruito un articolato quadro giuridico atto a recepire e regolare le più diverse forme di giustizia consensuale, proponendo, anche con riferimento ai percorsi riparativi intersecanti la giustizia penale, un modello partecipativo orientato alla ricostruzione dei rapporti intersoggettivi e comunitari sfibrati dalle condotte offensive. Un modello che, pur senza perdere di vista la centralità dell'esigenza di ristoro delle persone offese, segna un cambio di passo rispetto alla visione "riduzionistica" dell'*Estatuto de la víctima del delito*.

Dunque, sintetizzando al massimo la situazione della *justicia restaurativa* precedente alla L.O. 1/2025, si potrebbe dire: da un lato, una manciata di disposizioni legislative nazionali focalizzate sugli interessi risarcitori delle persone offese e sulle esigenze della giustizia punitiva; dall'altro, importanti esperienze di mediazione, talora ispirate al modello umanistico e comunque fedeli al paradigma partecipativo, le quali, pur avendo influito su di una recente e rilevante legge "regionale", non hanno tuttavia esercitato nessun influsso sensibile sulla L. 4/2015 e sulla sua interpretazione giudiziale e, come vedremo, sembrano aver trovata scarsa considerazione anche nella riforma del 2025.

3. LA L.O. 1/2025: LA TRAMA NORMATIVA

La L.O. 1/2025, come cennato, ha vastamente rinnovato il sistema giustizia iberico, tanto sul versante civile quanto su quello penale, con l'obiettivo comune di efficientamento della risposta giudiziaria alle esigenze di tutela dei cittadini[39]. Nel profluvio di nuove norme, compare anche un'articolata disposizione interamente ed espressamente dedicata alla giustiziata riparativa: la *Disposición adicional novena*, rubricata appunto *Justicia restaurativa*, che va ad integrare la legge fondamentale in materia di procedura penale (la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* del 1882).

Il nuovo disposto normativo, anzitutto, conferma i principi cardinali di «*voluntariedad*» e di «*confidencialidad*» dei programmi riparativi (già esplicitati dalla L. 4/2015), precisando che il diritto ad una informazione completa e preventiva spetta ad entrambe le parti, che il rifiuto di partecipare al percorso o l'abbandono dello stesso non possono avere nessuna conseguenza negativa sulla propria posizione processuale e che, senza il consenso delle parti, quanto appreso durante il procedimento riparativo è inutilizzabile al di fuori di esso (*apartados* 1-4).

Vengono peraltro aggiunti i principi di «*gratuidad*» e di «*oficialidad*» (*apartado* 1), con ciò chiarendo che i servizi di giustizia riparativa costituiscono parte integrante del sistema giudiziario pubblico e sono oggetto di un vero e proprio diritto in capo al soggetto passivo del reato (ferma restando la necessità del consenso e di questo e dell'autore del reato)[40].

Sono poi fissate alcune fondamentali regole procedurali e sostanziali.

Quanto alla fase del rinvio («*remisión*» o «*derivación*» nella terminologia spagnola), viene accolto il "principio di universalità" sia nella sua accezione sostanziale – tutti i reati possono essere oggetto del procedimento riparativo, fatta eccezione per quelli specificamente esclusi per legge[41] – sia nella sua accezione

39 La tensione efficientistica è dichiarata dal legislatore e sottolineata, con varietà d'accenti, dai primi commentatori: cfr. M. Alcalá, *Regulación* cit.; J.I. Cazorla Montoya, *La nueva ley de eficiencia apuesta por la justicia restaurativa*, in *www.abogacia.es*, 24.4.2025; V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo de los órganos judiciales del orden penal con la justicia restaurativa*, in Diario La Ley (8.4.2025); A. Planchadell Gargallo, A. Beltrán Montoliu, *Proceso penal, eficiencia y agilización del Servicio Público Justicia: ejes de la reforma*, in Revista de derecho y proceso penal (2025) 2 ss.; M.L. Soto Rodríguez, *La justicia restaurativa y la mediacion en el derecho penal español y la nueva Ley Organica 1/2025, de medidas en materia de eficiencia del servicio publico*, in *www.acoes.es*.

40 Si veda anche il Preambolo, che parla di «*derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa*»; cfr. A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal* cit., par. 4.1, che sottolinea il passo in avanti rispetto alla L. 4/2015.

41 Resta la preclusione per i reati sessuali e per quelli espressione di violenza di genere, v. anche *infra*.

procedimentale – il percorso riparativo può iniziare in ogni fase del procedimento penale, inclusa quella esecutiva (*apartado* 5). Il *referral* spetta al giudice penale procedente, che decide, su istanza di parte od anche d'ufficio, «*valorando las circunstancias del hecho, de la persona investigada, acusada o condenada y de la víctima*» (sempre *apartado* 5); nel disporre il rinvio il magistrato determina anche il periodo massimo di svolgimento del percorso riparativo, che non può eccedere i tre mesi, prorogabili di ulteriori tre mesi (*apartado* 6). Si precisa anche che «*el órgano judicial facilitará el acceso al contenido del procedimiento por parte del equipo de justicia restaurativa*» (ancora *apartado* 6), così rendendo inequivoco che gli atti del procedimento penale sono ostensibili ai mediatori.

Quanto alla fase del ritorno al procedimento penale, viene chiarito che i facilitatori dovranno informare il giudice sia del rifiuto di una o ambo le parti di avviare il programma riparativo – deducendosi che il giudice può anche decidere unilateralmente il rinvio ma la volontarietà del percorso riparativo resta *per se* intatta – (*apartado* 7) sia del suo esito, laddove intrapreso. Tale esito ovviamente potrà essere negativo oppure positivo e sarà oggetto di una relazione al giudice da parte del mediatore; la disposizione ha cura di precisare che di tale «*informe*» dovrà esser consegnata copia alle parti e che esso non potrà rivelare il contenuto delle comunicazioni intercorse tra i partecipanti né esprimere valutazioni circa il comportamento tenuto da questi durante il procedimento riparativo (*apartado* 8). Per esito positivo si intende il raggiungimento dell'accordo riparativo, firmato dalle parti e dai loro legali (eventualmente presenti), e il conseguente «*acta de reparación*» (sempre *apartado* 8).

Infine, vengono regolati gli effetti del suddetto «*resultado positivo*» sul procedimento penale (*apartado* 9). L'effetto è estintivo in ipotesi di «*un delito privado o un delito en el que el perdón extingue la responsabilidad criminal*», ossia di reati perseguibili su istanza dell'offeso o per i quali la legge preveda specificamente l'estinguibilità a seguito della manifestazione di volontà in tal senso da parte dell'offeso (lett. *b*), e – a prescindere dal regime di procedibilità – in ipotesi di «*delito leve* [...] *de conformidad con lo establecido en el artículo 963 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*», ossia quando il reato è astrattamente sanzionato con una delle «*penas leves*» (art. 33.4 C.P.E.), in concreto risulti di scarsa gravità, in considerazione della natura e delle circostanze del fatto e delle condizioni personali del suo autore, e non sussista un interesse pubblico rilevante nella sua persecuzione, presumendosi carente tale interesse laddove si sia provveduto alla riparazione del danno e non vi sia denuncia da parte della persona offesa (lett. *a*). In tutti gli altri casi il procedimento penale seguirà il suo corso, avendo però

come esito privilegiato il «*juicio de conformidad*»: che ci si trovi prima (lett. *c*) o dopo l'esercizio dell'azione penale (lett. *d*), l'esito processuale prefigurato dalla legge è il patteggiamento, sempreché ovviamente non sussista una volontà contraria dell'indagato/imputato e non si sia in una fase eccessivamente avanzata; va peraltro sottolineato che la stessa L.O. 1/2025 ha potentemente incentivato l'istituto processuale della *conformidad*, eliminando i previgenti limiti di pena[42].

In ogni caso, il giudice terrà conto dell'esito riparativo sia ai fini dell'applicazione dell'attenuante della riparazione del danno *ex* art. 21.5 C.P.E. (pur non espressamente menzionato dalla nuova disposizione) sia ai fini della concessione e concreta configurazione della misura sospensiva *ex* artt. 82 ss. C.P.E. (richiamata alla lett. *e* della nuova disposizione)[43].

3.1. Impatto (limitato) della riforma e prime letture (retrospettive)

Il nuovo disposto normativo è certamente rilevante ma, a ben vedere, probabilmente non così dirompente[44].

Infatti, guardando ai principi e alle garanzie fondamentali, si può osservare come per buona parte la *Disposición adicional novena* si limiti a riconfermare quanto già stabilito dalla L. 4/2015. Semmai adotta una prospettiva meno "unilaterale", meno incentrata sulla vittima, riconoscendo espressamente che i diritti informativi spettano a tutte le parti, che il vincolo di confidenzialità vale anche nei confronti dell'Autorità Giudiziaria, che la negazione del consenso all'intrapresa o alla prosecuzione del percorso riparativo non può avere conseguenze giuridiche negative. Non si può però sottacere l'importanza della consacrazione dei principi di gratuità e ufficialità, che fanno dei servizi di giustizia riparativa un ramo *strutturale* della giustizia pubblica, non un'appendice eventuale rimessa alla buona volontà di organizzazioni private ed enti territoriali[45]. Significativo, inoltre, che nel nuovo testo legislativo non compaia mai la locuzione «*procedimiento de mediación*», che viceversa non era stata del tutto abbandonata dal

42 Sulle modifiche in tema di *conformidad*, v. A. Planchadell Gargallo, A. Beltrán Montoliu, *Proceso penal, eficiencia* cit., par. 4.

43 Cfr. V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo* cit., 8 s.; A. Planchadell Gargallo, A. Beltrán Montoliu, *Proceso penal, eficiencia* cit., par. 5; M.L. Soto Rodríguez, *La justicia restaurativa* cit., par. 7.

44 Viceversa, secondo M.L. Soto Rodríguez, *La justicia restaurativa* cit., par. 3, la nuova *Disposición adicional novena* ha segnato «*una transformación revolucionaria de nuestro sistema procesal*».

45 Quanto al principio di gratuità, la L.O. 1/2025 era stata "anticipata" dalla legge navarrina del 2023 (art. 15 *Ley Foral*). M. Alcalá, *Regulación* cit., 10, evidenza la novità apportata dalla riforma statale: «*los principios de gratuidad y oficialidad son nuevos* [...] *otorgando carta de naturaleza al sistema de justicia restaurativa incorporándolos como parte del proceso penal* [...] *justicia restaurativa como parte del servicio público de justicia*». C'è però chi esprime dubbi sulla concreta strutturazione dei servizi di giustizia riparativa: J.I. Cazorla Montoya, *La nueva ley* cit.

Estatuto de la víctima del delito[46], il che apre senz'altro a pratiche riparative diverse (come ad esempio il *family group conferencing*), le quali comunque non erano precedentemente vietate[47].

Quanto alle regole procedurali concernenti la remissione del caso ai facilitatori e il suo ritorno nel procedimento penale, esse appaiono più la sistematizzazione e formalizzazione di quanto già avviene nella prassi – con tanto di "sanzione" da parte del C.G.P.J.[48] – che norme realmente innovative. Fanno eccezione la disposizione che stabilisce il potere (anche) officioso del giudice d'invio delle parti al servizio di giustizia riparativa e quella che detta i tempi massimi di svolgimento del procedimento riparativo. Infatti, nel testo legislativo non viene fatta alcuna menzione di poteri di veto da parte del pubblico ministero, potendosi quindi ritenere che sul punto il potere decisionale giudiziale sia pieno; la pluricitata *Guia* del C.G.P.J. elaborata ante-riforma, invece, pare subordinare la *derivación* alla mancata opposizione del *Ministerio Fiscal*[49]. Relativamente al profilo cronologico, è poi certamente significativo il contingentamento della durata del percorso riparativo: se anche in precedenza si riconosceva che, nei casi di *mediación intrajudicial*, fosse il magistrato giudicante a dettare i tempi[50], ora la legge fissa un periodo massimo di tre mesi prorogabile una sola volta[51].

Quanto al "principio di universalità", sia nella dimensione sostanziale che in quella procedurale, anch'esso era già largamente accettato (salve le preclusioni legislative su violenza sessuale e violenza di genere), con aperture anche ai reati senza vittime «*individualizadas*» (suscettibili di gestione con metodi di giustizia riparativa diversi dalla tradizionale mediazione)[52].

46 Malgrado l'introduzione del lemma *justicia restaurativa* da parte del legislatore del 2015, come visto (par. 2), al fine di sottolineare la presa di distanze dal modello mediativo.

47 Si ricordi quanto previsto dalla *Ley Foral* della *Comunidad* di Navarra circa le varie *técnicas de justicia restaurativa* (v. *supra*, par. 2.2).

48 Cfr. *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial* cit., 134 ss.

49 *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial* cit., 136 s. Il testo finale della L.O. 1/2025, pertanto, si distacca molto dall'*Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal* del 2020, che legava percorsi riparativi e principio d'opportunità nell'esercizio dell'azione penale, affidando il rinvio al pubblico ministero (il rinvio da parte dell'organo giurisdizionale era invece limitato alle ipotesi d'accordo di tutte le parti); v. P. Bello San Juan, *El encaje de la justicia restaurativa* cit., 68.

50 Cfr. *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial* cit., 138 (v. *supra*, nota 33).

51 Il limite di tre mesi compariva anche nel citato *Anteproyecto* (ma nell'ambito di una diversa configurazione del potere di rinvio): v. ancora P. Bello San Juan, *El encaje de la justicia restaurativa* cit., 68.

52 Cfr. *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, cit., 136 e nota 20; sul complesso tema della compatibilità della giustizia riparativa rispetto ai reati a vittima "diffusa", nella letteratura spagnola, v. M. García Arán (a cura di), *Justicia restaurativa y delincuencia socioeconómica*, Valencia 2021; R. Rebollo Vargas, *Problemas procesales y de ejecución penitenciaria: justicia restaurativa y delitos socioeconómicos*, in Estudios Penales y Criminológicos 41 (2021) 1011 ss., il quale, *inter alia*, tratta del pionieristico *Programa de Intervención en Delitos Económicos* (PIDECO), attivato nel 2020 dalla *Secretaría General de Instituciones Penitenciarias* (Ministero degli

Quanto agli effetti dell'esito (positivo) riparativo, ancora una volta le novità appaiono limitate. In quasi tutte le ipotesi si ha poco più che un rinvio a istituti già vigenti e sperimentati anche in chiave riparativa: *conformidad*, *suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad*, *sobreseimiento* e *archivo* per i *delitos leves*, *extinción de la responsabilidad* per *perdón de la persona ofendida*. Al più, si potrebbe ritenere che, in riferimento ai reati procedibili a istanza privata, il nuovo testo legislativo ammetta un effetto estintivo direttamente discendente dall'accordo riparativo, ossia che tale effetto estintivo si produca a prescindere dalla formale espressione di perdono *ex* art. 130.5 C.P.E. (se l'interpretazione proposta è corretta, tale effetto immediato del *resultado positivo* chiaramente dovrebbe esser oggetto delle informazioni preventive da dare alla persona offesa)[53].

Al di là della dimensione strettamente tecnica, ci si deve però domandare se la riforma costituisca espressione di una visione di giustizia riparativa diversa da quella fatta propria dal *Estatuto de la víctima del delito* e se, come tale, possa contribuire al rinnovamento degli approcci ermeneutici, *in primis* da parte della magistratura penale.

Come cennato, sicuramente la L.O. 1/2025 manifesta maggior "equilibrio": non essendo un corpo normativo *ex professo* dedicato alla valorizzazione della posizione della vittima (a differenza della L. 4/2015), dà significativo spazio anche alle garanzie per l'indagato/imputato/condannato (su tutti, i diritti informativi e la "neutralità" dell'esito negativo del percorso riparativo rispetto al procedimento penale)[54]. Non appare nemmeno banale che, tra i presupposti dell'avvio del procedimento riparativo, non sia ripetuta l'ammissione dei fatti essenziali da parte dell'*infractor* (requisito invece esplicitato dalla L. 4/2015).

Tuttavia, ciò sembra troppo poco per una reale svolta a livello ermeneutico. Il modello umanistico e trasformativo non sembra aver influenzato la riforma e appare ancora lontano: l'obiettivo centrale resta la *reparación* a vantaggio della vittima, non trovandosi nessun accenno al reciproco riconoscimento dei partecipanti, alla riconciliazione, alla cura dei traumi profondi patiti da entrambe le parti, alla reintegrazione sociale del reo. Alcune delle nuove disposizioni, anzi, sembrano suggellare il modello *outcome-focused*: tempi stretti per l'espletamento del percorso riparativo – definiti dal giudice entro stringenti limiti massimi *ex lege* – e, correlativamente, netto *favor* per il patteggiamento; il tutto in rispon-

interni spagnolo), che ha incluso una «*unidad*» di *justicia restaurativa* nel percorso di rieducazione e reinserimento sociale dei detenuti per reati economici (offensivi in buona parte di beni superindividuali).

53 Sugli effetti della mediazione penale con esito riparativo prima della riforma del 2025 (largamente sovrapponibili a quelli esplicitati da quest'ultima), v. per tutti P. Francés Lecumberri, *La justicia restaurativa* cit., 22.

54 Cfr. A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal* cit., par. 1.2 ss.

denza alla *ratio* efficientista propria dell'intera riforma, *ratio* in sé condivisibile ma aliena dal modello di giustizia riparativa *process-based* di stampo umanistico.

Una conferma del fatto che non vi sia stato nessun cambio di paradigma proviene da alcune – qualificate – prime letture della riforma. Così si esprime il *Tribunal Supremo* nella sentenza n. 84/2025: «*La Ley Orgánica 1/2025, de 2 de Enero* [...] *ha incluido la vía de la justicia restaurativa en la Disposición adicional 9ª LECRIM* [...], *por la que en 9 puntos desarrolla los principios generales de la justicia restaurativa en virtud de la cual se fija el marco regulador de la aplicación de la mediación penal a desarrollar por los protocolos implementados por el servicio de mediación del CGPJ* [...] *Y todo ello, para conseguir una mejor posición de la victima en el proceso penal, que queda más reconfortada con situaciones tales como la petición de perdón del acusado, el arrepentimiento, compromiso de no reiteración en su conducta reprochable social y penalmente, la consignación para pago de la responsabilidad civil y la aceptación y expreso reconocimiento de la ilicitud penal cometida por el mismo (Art. 15 de la Ley 4/2015* [...] *de estatuto de víctima del delito). Todo ello deriva en un acuerdo de mediación con intervención de expertos mediadores penales formados en mediación debidamente por los institutos de mediación y la coordinación del CGPJ en su implementación. Y de ello se llega la conformidad penal en donde cabe el acuerdo entre la defensa y la más grave de las acusaciones en torno a rebaja penal, en su caso, si se aprecian circunstancias modificativas de responsabilidad penal, y/o la aplicación de subtipos atenuados* [...] *o de penas alternativas a la prisión recogidas en el tipo penal que es objeto de acusación, aunque ello no forma parte del acuerdo de mediación o justicia restaurativa de lo que queda al margen, sino del acuerdo de conformidad penal entre las acusaciones y la defensa, lo que contribuye a la agilización de la justicia penal y de una mayor atención a la víctima, que queda más reconfortada con la aplicación de la justicia restaurativa en el proceso penal*»[55].

Com'è evidente, un'impostazione nitidamente focalizzata sul ristoro della persona offesa e sulla velocizzazione dei procedimenti penali, non priva di inflessioni che potrebbero dirsi moralistiche («*la petición de perdón del acusado, el arrepentimiento*»), la quale non è stata minimamente scalfita dalla recente riforma. Analogamente pare leggere la *justicia restaurativa* post-riforma un autorevole interprete, Magro Servet (magistrato del *Tribunal Supremo*). Quanto alla funzionalità d'economia processuale, «*la justicia restaurativa puede conllevar un evidente beneficio en la Administración de Justicia, y también en el orden jurisdiccional penal, al reducir de forma notable la carga de trabajo pendiente*

55 Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, 5.2.2025 n. 84, reperibile in *www.vlex.es*.

de tramitar y ejecutar en los órganos judiciales», riconoscendosi comunque il ruolo delle «*partes del conflicto*» nella ricerca di «*una solución*» (con sguardo dunque al modello *process-based*)[56]. Quanto ai reati per i quali è consigliabile la remissione al servizio di giustizia riparativa: «*La mediación con la posterior conformidad es apta para procedimientos donde exista una responsabilidad civil que hay que indemnizar a los perjudicados y víctimas del delito que debe satisfacer el acusado* [...] *La mediación puede que no sea apta en aquellos delitos graves como homicidios o asesinatos, donde posiblemente las víctimas del delito y perjudicados no quieran provocar con la mediación una bajada de la pena que corresponde al acusado por el hecho delictivo, dado que existe una persona que ha sido asesinada por el autor del delito siendo realmente difícil que los perjudicados acepten cantidades económicas para una mediación con una conformidad con rebaja de pena*»[57]. Quanto agli elementi che dovrebbe inglobare un esito riparativo spendibile dall'inquisito nel procedimento penale: «*será necesario que concurran en la actitud y conducta del acusado las circunstancias siguientes:* 1.- *Claro arrepentimiento del acusado.* 2.- *Petición de perdón a la víctima.* 3.- *Reparación del daño causado mediante satisfacción de la responsabilidad civil con el pago, al menos de un 75% de la suma reclamada y el resto aplazado al tiempo que pacten las partes en el acuerdo de mediación, para lo cual en la conformidad penal, —no en el acuerdo de mediación— se supeditará la suspensión de la ejecución de la penal al cumplimiento del pago aplazado comprometido en el acuerdo de mediación penal.* 4.- *Actuaciones del acusado que evidencien de otras maneras la reparación del daño de forma complementaria al pago de la responsabilidad civil*»[58].

In questo quadro, è chiaro che restano pilastri inamovibili la preventiva ammissione degli addebiti (almeno nel loro nucleo essenziale) da parte dell'indagato/accusato e il diritto all'assistenza difensiva durante tutto lo svolgimento del procedimento restaurativo[59].

Insomma, anche dopo la L.O. 1/2025 e in parte proprio in forza di quest'ultima, il sistema spagnolo – a livello statale – appare improntato ad un modello di giustizia riparativa *victim-centred* e fortemente integrato coi meccanismi punitivi. Il sistema però si presenta articolato e pare opportuno distinguere quattro piani, a seconda della gravità astratta e concreta dei reati *sub iudice*.

56 V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo* cit., 2 (l'A. è il *ponente* della sentenza sopra citata).

57 *Ivi*, p. 10.

58 *Ivi*, p. 5; l'A. però parrebbe richiedere tali contenuti solo in rapporto alle ipotesi di mediazione penale richiesta dall'indagato/imputato (fermo restando ovviamente che non potrà aversi mediazione alcuna se non v'è il rinvio da parte del giudice ai servizi di *justicia restaurativa* e se la vittima non presta il suo consenso).

59 *Ivi*, p. 5, 8 s. e 11.

Primo livello: per i reati "minori" (*delitos leves* e reati dove la volontà punitiva del privato è determinante), il procedimento riparativo costituisce una *diversion* utile per giungere ad un rapido risarcimento dei danni *ex crimine* e ad una chiusura anticipata del procedimento penale, con soddisfazione sia dei danneggiati dal reato – anzitutto sul piano materiale – sia delle esigenze deflattive dell'amministrazione giudiziaria e con un importante *output* positivo anche per l'indagato/imputato consistente nell'estinzione della punibilità (sempreché ovviamente si pervenga all'accordo riparativo e questo venga adempiuto).

Secondo livello: per i reati che si potrebbero dire di gravità medio-bassa, rientranti nei limiti della *suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad* (in via generale è posto un limite di pena in concreto pari a due anni), la funzionalità appare similare a quella riscontrata al primo livello, con rapida soddisfazione sia delle pretese risarcitorie sia delle esigenze d'economia processuale e risultato vantaggioso anche per l'inquisito, in questo caso non consistente in un esito proscioglitivo ma in una riduzione di pena – applicazione dell'attenuante della riparazione del danno (art. 21.5 C.P.E.) ed eventualmente di quella analogica legata alle confessioni tardive (art. 21.7 C.P.E.) – e appunto nell'applicazione della misura sospensiva. Lo strumento processuale ideale è qui rappresentato dalla *conformidad*.

Terzo livello: per i reati per così dire di gravità medio-alta, esorbitanti dai limiti della sospensione (iniziale) dell'esecuzione della pena detentiva ma per i quali sussiste un forte interesse ad un pronto risarcimento dei danni da reato, da un lato, e ad una rapida definizione del procedimento penale, dall'altro. Qui il vantaggio "giudiziario" per l'indagato/imputato sta nella mitigazione del trattamento sanzionatorio, in virtù delle attenuanti sopra richiamate, oltre che nei futuri benefici penitenziari dischiusi anche dal risultato riparativo; il vantaggio per la vittima risiede primariamente nel ristoro economico ma non è affatto esclusa – sembra anzi particolarmente valorizzata dalla giurisprudenza – una soddisfazione sul piano morale, consistente ne «*la petición de perdón del acusado, el arrepentimiento, compromiso de no reiteración en su conducta reprochable social y penalmente*»; il vantaggio per la macchina giudiziaria sta anzitutto in una veloce conclusione della vicenda processuale, rinvenendosi sempre nella *conformidad* il modulo processuale privilegiato.

Quarto livello: per i reati molto gravi (come gli omicidi volontari) o comunque classificati come particolarmente "odiosi" da parte del legislatore (come tutti quelli rientranti nell'ampio concetto di «*violencia de género*»), rispetto ai quali la *justicia restaurativa* è sconsigliata o addirittura vietata perché si presume o

che, data l'enormità del misfatto, la vittima (o i suoi familiari) non vogliano far guadagnare all'autore un'attenuante o che tra vittima e autore vi sia uno squilibrio di potere non contenibile e immodificabile, il quale potrebbe scatenare fenomeni di ulteriore vittimizzazione; in un'ottica generalpreventiva, poi, si potrebbe ritenere che sussista un interesse statuale ad una risposta punitiva "piena", anche per rimarcare in chiave pedagogica il disvalore dei fatti commessi. Al più, potranno esser ammesse, in fase esecutiva, *Prácticas restaurativas totalmente ajenas al procedimiento judicial*[60], fermo restando il divieto di mediazione nei casi di violenza sessuale e di violenza di genere (potendosi forse impiegare metodi riparativi diversi da quello mediativo)[61].

4. UN CONFRONTO CON IL SISTEMA ITALIANO: CONSONANZE IMPORTANTI...

Risulta piuttosto palese che l'opera di sistematizzazione e specificazione normativa realizzata dalla L.O. 1/2025 in materia di *justicia restaurativa* abbia rivelato importanti *consonanze* tra il sistema spagnolo e quello italiano.

In primo luogo, sono comuni la gran parte dei principi e delle garanzie fondamentali, che d'altronde discendono da un consolidato *corpus* di fonti internazionali e sovranazionali: volontarietà e confidenzialità dei procedimenti riparativi, con relative garanzie dell'indispensabilità del consenso informato da parte di tutti i partecipanti (artt. 42 lett. *a*, 43 lettere *a* e *d*, 47 e 48 d.lgs. 150/2022), della permanente revocabilità di questo (art. 48 co. 1 d.lgs. 150/2022), dell'assenza di ripercussioni negative in caso di rifiuto o esito negativo del percorso riparativo (art. 58 co. 2 d.lgs. 150/2022), della (tendenziale) segretezza/inutilizzabilità di quanto dichiarato e fatto nello svolgimento del percorso riparativo (artt. 43 lett. *e*, 50, 51, 52 d.lgs. 150/2022)[62].

60 V. A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal* cit., par. 3.2.

61 Dato che, da un lato, la nuova *Disposición adicional novena* non fa riferimento alla *mediación*, aprendo a metodi di *Restorative Justice* diversi, e che, dall'altro lato, i divieti espressi inerenti le ipotesi di *violencia de género* e di *violencia sexual* hanno ad oggetto testualmente la sola *mediación*, forse si potrebbe ipotizzare che le altre forme di giustizia riparativa (legittimate dalla riforma del 2025) sfuggano a tali proibizioni. I primi commentatori sembrano però confermare l'estensione di tali divieti alla giustizia riparativa nel suo insieme: V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo* cit., 6 e 11; A. Planchadell Gargallo, A. Beltrán Montoliu, *Proceso penal, eficiencia* cit., par. 5; prima della L.O. 1/2025, l'interpretazione prevalente era nel senso di escludere ogni pratica restaurativa: P. Romero Seseña, *El desarrollo de la Justicia Restaurativa* cit., 307 («*siempre y cuando se trate de casos judicializados*»); *contra* J.M. Tamarit Sumalla, *Procesos restaurativos más allá de la mediación: perspectivas de futuro*, in AA.VV., *Justicia restaurativa, una justicia para el siglo XXI: potencialidades y retos*, Bilbao 2013, 324 s. (in riferimento al divieto di mediazione contenuto nella L.O. 1/2004).

62 Su tali principi e sulla disciplina organica della giustizia riparativa introdotta dalla riforma Cartabia, cfr. AA. citati a nota 3.

Semmai si può notare una maggiore articolazione della disciplina approntata dal legislatore italiano del 2022; ad ogni modo, queste basilari "regole del gioco", che ne assicurano la *fairness* e la stessa fattibilità, risultano largamente sovrapponibili.

Anche l'accoglimento dei principi di gratuità e di "universalità" – estranei al nucleo essenziale dei principi di matrice internazionale – costituisce un tratto comune di grande momento: i programmi riparativi sono gratuiti (art. 43 co. 3 d.lgs. 150/2022) e sono attivabili per tutti i reati (artt. 43 co. 4, e 44 co. 1 d.lgs. 150/2022) e in ogni stato e grado del procedimento penale di cognizione e di quello d'esecuzione (art. 44 co. 2 d.lgs. 150/2022).

Elementi differenziali sono costituiti, da un lato, dalla proiezione "extra-procedimentale" dei programmi riparativi italiani, i quali, *ex* art. 44 co. 2 e co. 3 d.l.gs 150/2022, sono esperibili anche dopo l'esecuzione della pena o un provvedimento di proscioglimento non nel merito o, in ipotesi di reati procedibili a querela, addirittura prima dell'inizio del procedimento penale, e, dall'altro lato, dall'esistenza in Spagna di preclusioni assolute legate a specifiche tipologie delittuose. La prima differenza è meno marcata di quanto possa apparire *ictu oculi*, dato che l'ordinamento spagnolo non vieta lo svolgimento di percorsi riparativi sconnessi dal procedimento penale, "semplicemente" tali percorsi non rientrano tra quelli pubblici assicurati e regolati dalla *Disposición adicional novena*[63]. La seconda differenza invece è saliente, come vedremo meglio anche tra breve.

Quanto alle regole procedurali in punto di *referral* e di *feedback*, va registrata ancora una volta una notevole somiglianza. Il ruolo di *gatekeeper* è sempre affidato al giudice penale procedente[64], il quale, su istanza di parte o *ex officio*, valuta discrezionalmente se inviare a meno offensore (presunto o acclarato) e offeso avanti al mediatore (artt. 129-*bis* Cpp e 15-*bis* Op). Una volta deciso l'invio, spetterà al mediatore informare il magistrato sull'effettivo avvio o meno del percorso riparativo e sul suo esito (art. 57 d.lgs. 150/2022), che può essere negativo oppure positivo, identificandosi quest'ultimo con l'«esito riparativo» (art. 42 lett. *e* d.lgs. 150/2022).

Anche su questi profili la regolamentazione italiana è tendenzialmente più dettagliata ma quella spagnola contiene un elemento – nient'affatto secondario

63 Invece, a livello territoriale, come visto, c'è una parziale copertura da parte della *Ley Foral* della *Comunidad* di Navarra (art. 13.3).

64 A meno che non ci si trovi in fase di indagini preliminari, nel qual caso la legge italiana – a differenza di quella spagnola – assegna il ruolo di impulso del percorso riparativo al pubblico ministero (art. 129-*bis* co. 2, ultima parte, Cpp).

– ignorato dal legislatore nostrano: il diritto del mediatore d'accedere «*al contenido del procedimiento*» penale.

Altra differenza sta nella disciplina dei criteri che guidano il giudice nella decisione sul rinvio: mentre la norma spagnola si limita ad indicare semplici *indici*, ossia (generici) elementi oggettivi e soggettivi che vanno a costituire la base della valutazione («*las circunstancias del hecho, de la persona investigada, acusada o condenada y de la víctima*»), quella italiana si lancia nell'individuazione di *criteri teleologici*, anch'essi alquanto generici ma in linea con la finalità principale attribuita alla giustizia riparativa dal d.lgs. 150/2022 (l'utilità del percorso riparativo rispetto «alla risoluzione delle questioni derivanti dal fatto per cui si procede», art. 129-*bis* co. 3 Cpp, il quale aggiunge l'esigenza di evitare pericoli concreti «per gli interessati e per l'accertamento dei fatti»). Tale differenza, forse, è più apparente che reale, a livello di struttura logica della criteriologia impiegabile dal giudicante nella decisione sul rinvio: per un verso, anche il giudice italiano non potrà che guardare agli indici tratteggiati da quello spagnolo (il concreto fatto criminoso, le condizioni personali di autore e vittima) e, per altro verso, anche il giudice spagnolo, per dare un senso a quegli indici, dovrà leggerli alla luce delle finalità del servizio di giustizia riparativa destinatario della remissione del caso. La vera differenza sta nel contenuto dei criteri teleologici: al di là del fatto che sempre si tratta di un sindacato estremamente delicato[65], a differenti finalità riconosciute alla giustizia riparativa corrisponderanno parametri valutativi conseguentemente diversi. E, come vedremo meglio oltre, pare che su questo punto decisivo il sistema spagnolo e quello italiano siano piuttosto distanti.

Ulteriore rilevante differenza risiede nella gestione dei tempi del procedimento riparativo e di quello penale. Nel sistema italiano i ritmi del primo sono completamente sottratti al giudice e non incontrano nemmeno alcuna predeterminazione legislativa: i tempi del percorso riparativo sono definiti dal mediatore e dalle parti e l'art. 43 lett. *h* d.lgs. 150/2022 stabilisce «la garanzia del tempo necessario allo svolgimento di ciascun programma». Nel sistema spagnolo, al contrario, è tutto in mano al giudice, il quale peraltro soggiace a stringenti limiti *ex lege*. Altro profilo che sarà ripreso più avanti.

Un'altra differenza di rilievo sta nella partecipazione dei legali al procedimento riparativo: mentre in Italia i difensori delle parti restano a margine del percorso riparativo, potendo partecipare alla sola «definizione degli accordi relativi all'esito materiale» (art. 56 co. 5 d.lgs. 150/2022), in Spagna l'assistenza difensiva

65 Cfr. F. Parisi, *Giustizia riparativa e sistema penale* cit., 227 ss.; nonché, volendo, D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva: un dialogo interculturale complesso*, in Riv. it. dir. proc. pen. (2024) 149 ss.

"presenziale" è garantita per tutto lo svolgimento del procedimento riparativo, dall'inizio alla fine senza eccezioni (a meno che non sia la stessa parte sostanziale a non volere la presenza del proprio legale). Si tornerà anche su questo punto.

Quanto agli effetti giuridico-penali dell'esito riparativo, vi sono molte similarità e le differenze appaiono legate più alla differente configurazione degli istituti penalistici "di partenza" che alla disciplina della giustizia riparativa. Anche in Italia il risultato positivo del percorso riparativo conduce all'estinzione della punibilità dei reati considerabili "minori": quelli procedibili a querela (art. 152 Cp, ove il d.lgs. 150/2022 ha espressamente inserito tra le ipotesi di remissione tacita la partecipazione del querelante ad un programma riparativo concluso positivamente) e quelli di «particolare tenuità» (art. 131-*bis* Cp, ove il d.lgs. 150/2022 ha inserito tra gli indici di levità la «condotta susseguente al reato»). L'esito riparativo integra inoltre una specifica circostanza attenuante codicistica (art. 62 n. 6 Cp), che però, a differenza che in Spagna, è stata appositamente rimodellata per sussumere direttamente il risultato positivo del programma riparativo (il d.lgs. 150/2022 ha aggiunto un'ultima parte alla citata disposizione codicistica che pare doversi leggere in tal senso)[66]; ad ogni modo, in entrambi gli ordinamenti è ammessa la riparazione solo simbolica, anche se solo in quello italiano v'è un'equiparazione esplicita tra tale forma d'esito riparativo e quello materiale (artt. 42 lett. *e* e 56 d.lgs. 150/2022). L'esito riparativo figura poi come presupposto o come contenuto di meccanismi sanzionatori di natura sospensiva (rispettivamente, la sospensione condizionale della pena c.d. breve *ex* art. 163 u.c. Cp e la sospensione del procedimento con messa alla prova *ex* artt. 168-*bis* ss. Cp e 464-*bis* ss. Cpp), seppur solo in parte accostabili alla *suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad* spagnola. Infine, in ambito penitenziario, «La partecipazione al programma di giustizia riparativa e l'eventuale esito riparativo sono valutati ai fini dell'assegnazione al lavoro all'esterno, della concessione dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione [...], nonché della liberazione condizionale» (art. 15-*bis* Op); le nuove disposizioni spagnole non menzionano istituti alternativi applicabili nel corso dell'esecuzione detentiva ma, come visto, i percorsi riparativi sono tenuti in considerazione

66 Fermo il divieto di doppia valutazione, a livello commisurativo la partecipazione del reo al programma di giustizia riparativa può rilevare anche ai sensi dell'art. 133 o dell'art. 62-*bis* Cp; cfr. F. Cingari, *La giustizia riparativa nella riforma Cartabia*, in Sist. pen. (24.11.2023) 19 ss.; M. Iannuzziello, *La disciplina organica* cit., 17 ss.; M. Galli, *Tra binario riparativo e binario punitivo* cit., 292 ss.; nonché, volendo, D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva* cit., 141 ss.

dalla magistratura anche a tal fine e sono integrati nei programmi ministeriali volti alla riabilitazione dei condannati[67].

4.1. ...Dissonanze profonde

In definitiva, le consonanze appaiono molteplici e significative ma non si possono trascurare gli elementi differenziali sopra indicati e soprattutto non si può trascurare che la concezione di giustizia riparativa che pare aver mosso la riforma Cartabia del 2021-2022 sembra piuttosto lontana da quella presente nel contesto spagnolo – a livello di istituzioni statali centrali – che ha preceduto la L.O. 1/2025 e che non pare esser stato sensibilmente mutato da quest'ultima. Sembrano cioè emergere *dissonanze* di fondo, le quali non solo si esprimono in profili di disciplina tutt'altro che marginali ma vanno anche a condizionare l'interpretazione di tutte le norme applicabili e, in particolare, di quelle che regolano la remissione dei casi ai centri di giustizia riparativa e di quelle che presiedono al recepimento degli eventuali esiti riparativi.

Ritornando ai principali elementi normativi difformi, la presenza dei difensori all'interno del percorso riparativo e, soprattutto, l'affidamento al giudice penale delle sue tempistiche (entro stretti compassi determinati dalla legge) rimandano l'immagine di una stretta integrazione tra giustizia riparativa e giustizia punitiva, con un ruolo trainante della seconda e, alla fin fine, preminente[68]; una giustizia punitiva, peraltro, notevolmente condizionata da pressioni efficientistiche. Altrettanto può dirsi per l'accento posto sulla *conformidad*. Una simile integrazione non si registra nella disciplina italiana[69], tranne forse in ordine ai

67 V. *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, cit., 148 e 155; v. anche *supra*, par. 2.1 e nota 52.

68 Diversi commentatori rilevano l'integrazione definitiva, ad opera della L.O. 1/2025, dei percorsi riparativi nel procedimento penale: per M.L. Soto Rodríguez, *La justicia restaurativa* cit., par. 3.2, «*el principio de oficialidad recalca que la justicia restaurativa forma parte del proceso penal, es parte integrante del mismo y no una alternativa*»; v. anche M. Alcalá, *Regulación* cit., 10 e 12.

69 Si pensi che per un filone della giurisprudenza di legittimità, dato che «il procedimento riparativo di cui all'art. 129-*bis* cod. proc. pen. non ha natura giurisdizionale, concretizzandosi in un servizio pubblico di cura relazionale tra persone, disciplinato da regole non mutuabili da quelle del processo penale, che talora risultano incompatibili con queste ultime» e che v'è una «evidente disomogeneità tra la funzione giurisdizionale svolta dall'autorità giudiziaria e la competenza umanistico-amministrativa dei Centri per la mediazione», il provvedimento giudiziale di rigetto dell'istanza di remissione del caso al centro di giustizia riparativa doveva ritenersi non ricorribile per cassazione né altrimenti impugnabile; così Cass. 12.12.2023 n. 6595, sulla stessa linea Cass. 1.3.2024 n. 12986. Le Sezioni Unite (Cass. S.U. 30.10.2025 n. 5166), però, hanno sposato l'orientamento giurisprudenziale contrapposto, stabilendo che «Il provvedimento del giudice di merito di rigetto della richiesta di invio al Centro per la giustizia riparativa per l'avvio di un programma di giustizia riparativa è impugnabile con l'appello o con il ricorso per cassazione unitamente alla sentenza conclusiva del relativo grado e indipendentemente dal regime di procedibilità del reato» (sentenze tutte reperibili in *Onelegale*). Indubbiamente l'arresto della Cassazione riunita indica una maggiore integrazione tra sistema penale e giustizia riparativa, testimoniata anche dalla affermata «natura autorizzatoria del provvedimento di invio degli interessati al Centro» e dall'esigenza per l'impugnante di dimostrare le possibili ricadute concrete del programma riparativo sulla procedibilità

reati perseguibili a querela rimettibile, dove le istanze conciliative si fondono con quelle deflattive e dove comunque la durata del procedimento riparativo non può esser autoritativamente determinata dal giudice[70].

Altamente significativa anche l'esclusione *ex lege* di alcuni tipi criminosi "odiosi", ossia scatenanti repulsione a livello sociale e reclamanti una risposta punitiva severa. Se l'estromissione delle pratiche mediative nelle ipotesi di violenza sessuale e di violenza di genere trova un fondamento nel peculiare rischio di vittimizzazione secondaria (ed anche di ri-vittimizzazione) dovuto alle dinamiche criminologiche caratteristiche di certi reati[71], la fissazione di un divieto assoluto, che non tiene conto della multiformità dei casi concreti né della volontà e dei bisogni delle vittime in carne ed ossa[72], pare anche il risultato di una certa visione e della giustizia riparativa e dello stesso diritto penale. Se infatti per certi reati si pretende una reazione punitiva quanto più inflessibile e dura possibile, assegnando alla "spada" della giustizia penale non solo funzioni di deterrenza e neutralizzazione ma anche il compito di simboleggiare il ristabilimento ideale dei valori violati e la netta separazione tra vittime e colpevoli, è naturale non voler "spuntare" e in un certo senso "macchiare" quella lama avvolgendola a percorsi di giustizia riparativa che pongono faccia a faccia autore e vittima e che possono condurre a una mitigazione del trattamento sanzionatorio del primo. Ciò sem-

del reato o sul trattamento sanzionatorio (pena l'inammissibilità dell'impugnazione), tuttavia vengono rimarcati la natura non giurisdizionale del procedimento riparativo, la sua autonomia da quello penale, «le peculiarità di struttura e di finalità».

Avevano criticato l'esclusione di rimedi impugnatori da parte del primo filone giurisprudenziale V. Bonini, P. Maggio, *L'impugnazione dei provvedimenti a caratura riparativa: equilibri e squilibri tra sistemi*, in Sist. pen. (7.5.2024); G. Daraio, *Il complicato innesto del paradigma riparativo nel sistema processuale penale tra ritardi organizzativi, nodi interpretativi e resistenze culturali*, in *Dir. pen. proc.* (2025) 103 ss.; M. Passione, *Changing lenses: qualcosa di meglio del raddoppio del male*, in Sist. pen. (24.4.2025).

70 Il giudice, su istanza dell'imputato (o dell'indagato post avviso di conclusione delle indagini), sospende il procedimento penale per un periodo non superiore a 180 giorni ma non può direttamente interferire sullo svolgimento del percorso mediativo (art. 129-*bis* co. 4 e co. 4-*bis* Cpp). Ad ogni modo, siffatta più intensa relazione tra procedimento penale e procedimento riparativo aveva portato una parte della giurisprudenza di legittimità ad ammettere l'impugnabilità del rigetto della richiesta d'attivazione del centro di giustizia riparativa nelle – sole – ipotesi di reati procedibili a querela: Cass. 7.6.2024 n. 33152, in *www.italgiure.giustizia.it* (ma si veda la nota precedente sulla recente pronuncia della Cassazione riunita).

71 Cfr. P. Romero Seseña, *El desarrollo de la Justicia Restaurativa* cit., 312, e AA. ivi citati. Consimile *ratio* pare sottesa anche alla previsione d'analogo divieto nelle province canadesi della Nova Scotia e dell'Ontario: v. P. Hughes, *Victim-centred restorative justice: Program design and implementation*, in *www.justice.gc.ca*, 13.5.2024.

72 Partendo da una prospettiva dichiaratamente e convintamente *victim-centred* e avendo ben presenti i rischi di vittimizzazione secondaria e di ri-vittimizzazione, J.A. Wemmers, I. Parent, M. Lachance Quirion, *Restoring victims' confidence: Victim-centred restorative practices*, in International Review of Victimology (2023) 467 ss., criticano aspramente la statuizione di preclusioni assolute che sottraggano alle vittime di tali reati la possibilità di scegliere percorsi di *healing* e di *empowerment*, quali quelli riparativi, dimostratisi efficaci in molti casi e non adeguatamente surrogabili; v. anche D. Gaddi, *La médiation pénale* cit., 34.

bra tanto più vero in un sistema dove – ordinariamente – i percorsi riparativi interagiscono strettamente col procedimento penale, anche in un'ottica efficientistica: se il reato è troppo grave, troppo riprovevole, una simile contaminazione risulta inammissibile. Niente di tutto ciò nel d.lgs. 150/2022, che, come detto, accoglie senza eccezioni il "principio di universalità"; unica – circoscritta – deroga all'art. 41-*bis* co. 2-*quater* lett. *f-bis* Op (introdotta dal d.l. 92/2024, convertito con modificazioni dalla l. 112/2024) per i detenuti sottoposti a regime speciale: deroga che appare dettata in primo luogo da ragioni di prevenzione speciale ma che, a ben vedere, nella sua assolutezza, può far trasparire una *ratio* neo-retribuzionistica ed "espressiva" non dissimile da quella appena tratteggiata[73].

Altra differenza rilevantissima, non ritraibile dal testo della L.O. 1/2025 ma propria del sistema spagnolo e lasciata immutata dalla riforma, consiste nella diversa considerazione del preventivo riconoscimento da parte dell'indagato/imputato dei fatti essenziali fondanti l'accusa. Come noto, tale riconoscimento è considerato la "regola" a livello internazionale e sopranazionale[74] e il legislatore spagnolo l'ha espressamente incorporata nell'art. 15 L. 4/2015 (che non pare doversi ritenere abrogato dalla L.O. 1/2025[75]), mentre quello italiano non ne ha fatto il minimo cenno ed anzi, con l'intento di preservare la presunzione d'innocenza, ha evitato di parlare di "autore" del fatto criminoso, adottando la più neutrale locuzione «persona indicata come autore dell'offesa»[76].

Ora, se la configurazione dell'ammissione dei fatti principali quale pre-requisito del percorso riparativo non indica necessariamente un modello di giustizia riparativa *outcome-focused* e *victim-centred*, pur risultando evidentemente coerente con questo, l'esclusione di tale pre-requisito sembra invece implicare l'adozione di un modello diverso, talmente *process-focused* da ammettere esiti "imprevedibili" – divergenti dall'addebito formulato in sede penale – nella stessa ricostruzione dei ruoli e dei fatti della vicenda conflittuale, laddove ciò scatu-

73 A taluni commentatori la nuova preclusione è apparsa «pleonastica» (M. Palma, *Angusto, inefficace, in ritardo. Il decreto legge n. 92/2024*, in Riv. it. dir. proc. pen. [2024] 801), secondo altri invece sarebbe «di dubbia costituzionalità» (F. Fiorentin, *Giustizia riparativa: prospettive e crisi di una riforma che attende ancora Godot*, in Sist. pen. [8.4.2025] 23).

74 Par. 8 dei *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters*, cit.; par. 30 della CM/Rec(2018)8; art. 12, par. 1, lett. *c*, Dir. 2012/29/UE.

75 Cfr. A.M. Carrascosa Miguel, *Del nacimiento de la mediación penal* cit., par. 1.2, la quale conferma il «*Reconocimiento del hecho por parte del infractor*» come principio della mediazione penale.

76 La Relazione illustrativa al d.lgs. 150/2022, 366, spiega: «la scelta lessicale contempera il doveroso rispetto della presunzione di innocenza fino all'eventuale condanna definitiva, da un lato, e l'esigenza di mantenere l'uguale considerazione della vittima del reato e di colui che, pur ritenuto responsabile in via definitiva del reato medesimo, non sia sminuito per sempre dall'esperienza della colpa e dell'offesa».

risca dal libero confronto delle parti davanti al mediatore[77]. Vero che la mancanza di una condivisione preventiva del nocciolo degli addebiti comporta forti tensioni e criticità nei rapporti tra processo penale e procedimento riparativo[78] e vero altresì che, nel silenzio del d.lgs. 150/2022, tuttora si dibatte sulla ricavabilità o meno in via interpretativa del pre-requisito *de quo*[79], ma tale omissione pare indiziare una scelta di fondo del legislatore italiano: la presa di distanze da un modello di *Restorative Justice* focalizzato sui soli interessi della persona offesa/parte civile e strettamente vincolato al procedimento penale.

D'altronde, altre centrali disposizioni del d.lgs. 150/2022, in conformità alla tradizione mediatoria italiana[80], riflettono la preferenza per un modello *pro-*

77 L. Bisori, *La giustizia riparativa dalla prospettiva dell'Avvocato*, in Sist. pen. (24.11.2023) 4, in riferimento al contesto italiano, ammette che «la giustizia riparativa sia chiesta dall'imputato anche per far valere la propria innocenza in un contesto *dialogico*, ove può risultare più agevole verificare se l'accaduto sia stato il frutto solo di *incomprensioni* o del *fraintendimento dei propositi* soggettivi dei protagonisti del fatto oggetto del processo» (corsivi nel testo citato).

78 Cfr. F. Parisi, *Giustizia riparativa e sistema penale* cit., 205 s.; nonché, volendo, D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva* cit., 149 s.

79 Come visto, propende per la soluzione negativa L. Bisori, *La giustizia riparativa*, cit., ma generalmente è affermata l'esigenza, quantomeno, di una dichiarazione di non estraneità ai fatti nei colloqui preliminari col mediatore: v. M. Bouchard, *L'innesto della giustizia riparativa nel processo: l'avvio e la chiusura dalla prospettiva del giudice*, in Sist. pen. (24.11.2023) 6 ss.; E. Mattevi, *La giustizia riparativa* cit., 251; A. Menghini, *Giustizia riparativa: i principi generali*, in Sist. pen. (24.11.2023) 20; R. Orlandi, *Giustizia penale riparativa. Il punto di vista processuale*, in Dir. pen. proc. (2023) 91. Secondo M. Bouchard, F. Fiorentin, *La giustizia riparativa*, Milano 2024, 204 ss., «il riconoscimento dei fatti costituisce un punto di partenza e non di arrivo per il procedimento riparativo» e, in forza dell'art. 12 della "Direttiva vittime" (da ritenersi *self executing*), è necessario presupposto del percorso restaurativo qualora venga coinvolta la vittima diretta, anche se la sua verifica compete non al giudice remittente ma ai mediatori. Anche per V. Bonini, *Giustizia riparativa e garanzie nelle architetture del d.lgs. 150/2022*, in Sist. pen. (24.11.2023) 29 s., il riconoscimento dei fatti essenziali del caso «costruisce in effetti il punto di convergenza sul quale si avvia la tessitura riparativa», tuttavia l'A. sottolinea che esso «non è identificabile con una ammissione di responsabilità, perché ha per tema la scarnificata ossatura di una vicenda umana sulla quale le parti aprono ad un incontro dialogico, non preoccupandosi di guardare agli elementi strutturali del reato e ai criteri fondativi della attribuzione di responsabilità [...] resta estraneo qualsiasi significato cognitivo, aprendo piuttosto al riconoscimento dell'altro come individuo partecipe alla medesima vicenda e, quindi, alla dimensione dialogica [...] È la consapevolezza della macroscopica diversità tematica e funzionale dei due "universi di giustizia" a costruire il più solido baluardo a difesa della presunzione di non colpevolezza»; linea analoga è adottata da P. Maggio, *Le valutazioni da parte dell'autorità giudiziaria*, in V. Bonini (a cura di), *La giustizia riparativa (d.lgs. n. 150/2022 – d.lgs. n. 31/2024)* cit., 181.

80 Oltre al noto progetto riparativo che ha coinvolto vittime del terrorismo ed ex-terroristi degli anni di piombo, iniziato nel 2007 e descritto in G. Bertagna, A. Ceretti, C. Mazzucato (a cura di), *Il libro dell'incontro*, Milano 2015 (gli AA. sono coloro che hanno guidato il progetto e gli stessi incontri mediativi), si consideri che molti mediatori italiani sono stati formati alla scuola di Jacqueline Morineau (madre della mediazione umanistica): v. G. Ghibaudi, *La giustizia che s'incontra con l'umano*, in Sist. pen. (24.11.2023); S. Stefani, *Chi è e cosa fa il mediatore penale? Considerazioni alla luce della riforma Cartabia*, *ivi*; M. Colamussi, A. Mestitz, voce *Mediazione penale*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. V, 2010, par. 2, evidenziano come, per attivare i primi centri di mediazione italiani semi-pubblici (finanziati dagli enti locali), «i primi mediatori siano dovuti ricorrere a formatori francesi perché in Italia nessuno possedeva ancora simili competenze».

cess-based d'ispirazione umanistica[81]. A cominciare dalla stessa definizione di «giustizia riparativa: ogni programma che consente alla vittima del reato, alla persona indicata come autore dell'offesa e ad altri soggetti appartenenti alla comunità di *partecipare liberamente, in modo consensuale, attivo e volontario, alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato, con l'aiuto di un terzo imparziale*, adeguatamente formato, denominato *mediatore*» (art. 42 lett. *a*). Lo stesso può dirsi per la norma definitoria dell'«esito riparativo: *qualunque accordo*, risultante dal programma di giustizia riparativa, volto alla riparazione dell'offesa e *idoneo a rappresentare l'avvenuto riconoscimento reciproco e la possibilità di ricostruire la relazione tra i partecipanti*» (art. 42 lett. *e*). Esprimono la medesima matrice molti dei principi fissati all'art. 43: «a) la *partecipazione attiva e volontaria* della persona indicata come autore dell'offesa e della vittima del reato e degli altri eventuali partecipanti alla gestione degli effetti pregiudizievoli causati dall'offesa; b) l'*equa considerazione dell'interesse della vittima del reato e della persona indicata come autore dell'offesa*; [...] f) la *ragionevolezza e proporzionalità degli eventuali esiti riparativi consensualmente raggiunti*; g) l'indipendenza dei mediatori [almeno due per ogni procedimento riparativo] e la loro *equiprossimità* rispetto ai partecipanti ai programmi di giustizia riparativa»; come già rilevato, «h) la *garanzia del tempo necessario* allo svolgimento di ciascun programma»[82].

Come visto, tale impostazione è sì riscontrabile in rilevantissime esperienze mediative d'oltretirreno e in una poderosa legge autonomica[83], ma non è rinvenibile nell'ordinamento spagnolo a livello nazionale. L'unica finalità della giusti-

81 La centralità della dimensione relazionale e personalistica nel modello di *Restorative Justice* italiano è dato sostanzialmente pacifico nella dottrina nostrana (che pure dà letture diversificate del fenomeno, delle sue origini e dei suoi rapporti col diritto penale): oltre ai contributi di cui a nota 3, v. R. Bartoli, *Una giustizia senza violenza, né Stato, né diritto. Ancora sul paradigma giuridico della giustizia riparativa*, in Sist. pen. (28.7.2023); G. De Francesco, *Uno sguardo d'insieme sulla giustizia riparativa*, in Leg. pen. (2.2.2023) 5 s.; già Id., *Il silenzio e il dialogo. Dalla pena alla riparazione dell'illecito*, ivi (1.6.2021) 7 ss.; G. Mannozzi, *Gli effetti trasformativi della disciplina organica in materia di giustizia riparativa*, in Giur. it. (2023) 956 ss.; Ead., *Nuovi scenari per la giustizia riparativa. Riflessioni a partire dalla legge delega 134/2021*, in Arch. pen. Web (31.5.2022) 3 ss.

82 Corsivi dello scrivente. Autorevoli esponenti della magistratura evidenziano tale «prevalenza dell'elemento procedurale – *process-based* volto a privilegiare il dialogo riparativo in tutte le sue forme – rispetto al suo esito», ravvisando «il rischio che, riducendo il fatto a relazione, a "situazione di conflitto interpersonale da cui scaturisce la commissione del reato" [F. Palazzo, Playdoier *per la giustizia riparativa*, in Leg. pen. (31.12.2022) 5], venga completamente perduta la profonda diversità dei bisogni, degli interessi, delle aspettative in gioco dei protagonisti del fatto stesso. Il conflitto esprime una simmetria che occulta la radicale disomogeneità dei ruoli»: M. Bouchard, F. Fiorentin, *La giustizia riparativa* cit., 180. Preoccupazioni queste evidentemente in linea con quelle del C.G.P.J., che però, come si ricorderà, le ha agevolmente fugate "appoggiandosi" ad un testo normativo – la L. 4/2015 – appunto significativamente diverso dal d.lgs. 150/2022 (v. *supra*, par. 2).

83 V. parr. 2.1 e 2.2. Quanto alla *Ley Foral* navarrina, si possono individuare consonanze ulteriori nell'ampio coinvolgimento della (*rectius*, delle) comunità e nella pluralità e atipicità delle tecniche di giustizia riparativa: rispettivamente, artt. 11, 12, 14 e 20 ss. *Ley Foral*; artt. 42, 43, 45, 53 e 56 d.lgs. 150/2022 (tutti profili che rivelano ulteriori dissonanze rispetto alla normativa statale spagnola).

zia riparativa quivi espressamente riconosciuta è quella «*de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito*» (art. 15 L. 4/2015; similmente si esprime il Preambolo della L.O. 1/2025), che la giurisprudenza arricchisce e specifica con l'obiettivo multiplo di «*conseguir una mejor posición de la victima en el proceso penal, que queda más reconfortada con situaciones tales como la petición de perdón del acusado, el arrepentimiento, compromiso de no reiteración en su conducta reprochable social y penalmente, la consignación para pago de la responsabilidad civil y la aceptación y expreso reconocimiento de la ilicitud penal cometida por el mismo*»[84]. La centralità e superiorità della vittima nel percorso riparativo pare indiscutibile, tanto da aver quotato il sintagma *justicia restaurativa* – di per sé espressivo dell'obiettivo di ristoro dell'offeso – a scapito del termine tradizionale *mediación* – appunto troppo legato, secondo il nomoteta iberico, ad una logica partecipativa e a rischio di indebiti livellamenti tra posizioni sociali e giuridiche che invece devono restare nettamente distinte[85]. Inoltre lo stretto intreccio tra procedimento penale e procedimento riparativo – inequivocabilmente testimoniato dal dominio sui tempi da parte del giudice penale e dal chiaro *favor* per l'incastonamento dell'esito riparativo nel patteggiamento – denota l'inclinazione verso un modello "funzionalistico" di *Restorative Justice*, non solo centrato sugli interessi risarcitori (e di soddisfazione *lato sensu* morale) della persona offesa ma anche proiettato verso obiettivi squisitamente statuali di economia processuale.

5. UN BILANCIO SOMMARIO

Nonostante l'avvicinamento tra il sistema italiano e quello spagnolo realizzato dalla L.O. 1/2025, pare potersi concludere rilevando una persistente sfasatura, riflessa in più punti della disciplina e dovuta principalmente alle diverse concezioni di fondo di giustizia riparativa da cui hanno presso le mosse i rispettivi legislatori nazionali. Sfasatura che influisce sull'interpretazione di alcune norme-chiave e che, a sua volta, finisce per esser incrementata da tali divergenze interpretative.

Così, in un modello vittimocentrico, *outcome-focused* e fortemente integrato col sistema punitivo risulta coerente l'attribuzione di un penetrante vaglio valutativo in capo al giudice penale circa il rinvio dei casi al servizio di giustizia riparativa, vaglio in cui avranno un peso determinante le concrete possibilità di ristoro dei danneggiati dal reato e il disvalore tipologico (o socialmente percepito) di quest'ul-

84 Tribunal Supremo, n. 84/2025, cit.

85 V. *supra*, parr. 2 e 3.1.

timo (almeno prima di arrivare ad una sentenza definitiva)[86]; parimenti, l'accordo riparativo eventualmente raggiunto, tendenzialmente, avrà effetti sulla responsabilità penale se soddisfarà esigenze tipiche della giustizia statuale, quali il pronto risarcimento dei danni *ex crimine* e la sostanziale confessione dell'inquisito[87].

Diversamente, in un modello *process-based*, radicato nella tradizione mediatoria umanistica e dotato di maggiore autonomia rispetto al sistema penale, qualora vi sia un'istanza di *referral* proveniente dalle parti sostanziali, il vaglio preventivo del magistrato dovrebbe essere "leggero" e per così dire estrinseco, sostanzialmente circoscritto alla valutazione dei rischi d'inquinamento probatorio e di quelli di vittimizzazione secondaria e di ri-vittimizzazione; il potere di invio d'ufficio, invece, dovrebbe esser usato *cum grano salis*, specie fuori dall'area dei reati estinguibili con la remissione della querela[88]. In tale modello, poi, anche il vaglio terminale del giudice penale sull'esito riparativo dovrebbe esser essenzialmente estrinseco, almeno con riferimento agli istituti configurati in modo tale da dare rilievo diretto ai risultati positivi del percorso riparativo: se v'è un accordo riparativo "certificato" dai mediatori, questo produrrà automaticamente effetti quali l'estinzione della punibilità nei reati perseguibili a querela rimettibile e il riconoscimento dell'attenuante della riparazione negli altri casi[89].

In conclusione, restano significative differenze tra i due sistemi e queste sembrano rifrangersi in differenti punti di forza e differenti criticità.

Il sistema spagnolo, a livello statale, ha sicuramente il pregio della coerenza[90]: ingranaggio fondamentale è il previo riconoscimento della sostanza degli addebiti da parte dell'indagato/imputato; solo questa preliminare (auto-)definizione dei ruoli di *infractor* e correlativamente di *víctima* consente di dischiudere percorsi riparativi *victim-oriented*, la cui auspicata ricaduta processuale è la pena attenuata e patteggiata (laddove non operano meccanismi estintivi)[91]. Si tengono così insieme il rispetto della presunzione d'innocenza, l'obiettivo di un rapido

86 Cfr. V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo* cit., 4 ss.

87 V. ancora V. Magro Servet, *Cómo reducir la carga de trabajo* cit., 4 ss. e Tribunal Supremo, n. 84/2025, cit.

88 Sia consentito il rinvio a D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva* cit., 150 ss.

89 Discorso in parte diverso per quegli istituti sanzionatori che sono integrabili con i risultati riparativi ma sono retti da *rationes* e meccanismi di funzionamento autonomi, quali ad esempio le misure sospensive con messa alla prova; in ogni caso, all'accordo dovrà seguire la riparazione concordata. Sia consentito ancora il rinvio a D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva* cit., 142 ss.

90 Esula dalla presente trattazione il rapporto tra la legislazione nazionale e le normative di livello autonomico, che, come visto, possono integrare la prima (senza derogarvi) anche adottando prospettive marcatamente differenziate (v. in particolare par. 2.2). Ad ogni modo, non è così implausibile che a livello territoriale possano esservi "resistenze interpretative" (dunque applicative) ad una impostazione vittimocentrica e *outcome-focused* calata dall'alto (v. in particolare l'esperienza catalana di cui al par. 2.1).

91 Anche A. Pisconti, *La* Restorative Justice cit., 17 ss. rileva la coerenza del sistema spagnolo, seppur riferendosi alla situazione ante-riforma, che l'A. legge come caratterizzato da un «modello minimale di regolamen-

ristoro dei danni da reato e le esigenze d'efficientamento della macchina giudiziaria. Il rischio principale è quello di una eccessiva funzionalizzazione della giustizia riparativa alle istanze del sistema punitivo, inclusa un'idealizzazione della vittima in chiave generalpreventiva che può aprire ad eccessi neo-retribuzionistici e che può portare al disconoscimento delle esigenze concrete delle stesse vittime reali, come quando per divieto legale o per via interpretativa si estromettono del tutto alcune tipologie criminose dall'orbita della *Restorative Justice*.

Il sistema italiano vanta invece un solido ancoramento a paradigmi partecipativi e umanistici, sforzandosi di valorizzare il franco confronto tra le parti e le sue potenzialità di rigenerazione personale e comunitaria, senza perdere di vista l'obiettivo fondamentale di riparazione integrale dell'offesa. Il rischio principale è quello dell'incoerenza e di una surrettizia nefasta contaminazione tra giustizia riparativa e giustizia punitiva: quando un modello di giustizia così *altro* da quello penale convenzionale stringe rapporti con quest'ultimo, possono innescarsi dinamiche di reciproco condizionamento negativo. Si pensi alla tensione cui verrebbero sottoposti principi-cardine quali quello di presunzione di non colpevolezza o quello d'imparzialità del giudice, laddove, a fronte dell'equivoco dato normativo rappresentato dall'art. 129-*bis* Cpp, questo venisse interpretato nel senso di consentire al giudicante di rinviare d'ufficio al centro di giustizia riparativa un inquisito che non abbia fatto alcuna ammissione di colpa[92]. Oppure si pensi alla non perfetta impermeabilità del procedimento penale rispetto alle dichiarazioni e ai gesti espressi nel corso degli incontri riparativi (la normativa non pone nessun divieto di denuncia da parte del mediatore rispetto a quanto percepito e appreso durante il procedimento riparativo e anche i divieti di testimonianza non sembrano così nitidi[93]), con relativo scuotimento della fondamentale garanzia della confidenzialità dei percorsi mediativi. Ancora, assai problematica risulta l'instaurazione di un vincolo troppo stretto tra esito riparativo e alleggerimento di una risposta sanzionatoria altrimenti aspra, con conseguente offuscamento di principi basilari, quali quello di laicità del dirit-

tazione», ove «non sussistono norme processuali idonee a creare indebite commistioni tra il piano del processo e quello della mediazione» (19).

92 Ipotesi problematica soprattutto a fronte di reati procedibili d'ufficio; cfr., volendo, D. Bianchi, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva* cit., 150; sul tema, recentemente, F. Parisi, *Giustizia riparativa e sistema penale*, cit., 201 ss.

93 Anzi, a certe condizioni, sussiste un obbligo di denuncia all'A.G. per il mediatore: qualora «vi sia il consenso dei partecipanti alla rivelazione» oppure «il mediatore ritenga la rivelazione assolutamente necessaria per evitare la commissione di imminenti o gravi reati» oppure «le dichiarazioni integrino di per sé reato» (art. 52 co. 5 d.lgs. 150/2022); cfr. G. Solinas, *La giustizia riparativa secondo la visione del pubblico ministero*, in Sist. pen. (24.11.2023) 5 s.

to penale, per un verso, e quello della consensualità dei procedimenti riparativi, dall'altro; tale vincolo non è formalmente istituito dalla legislazione italiana ma, soprattutto in connessione con meccanismi sospensivo-probatori quali la M.A.P. e l'affidamento in prova al servizio sociale, il rischio di indebite commistioni non è affatto remoto[94].

Esistono plurime concezioni di giustizia riparativa e plurime possibilità di interazione tra questa e il sistema penale, il quale, a sua volta, è suscettivo di plurimi inquadramenti e orientazioni. In ogni caso, risulta anzitutto imprescindibile fare chiarezza sul modello di giustizia riparativa e sul modello di sistema penale che si vogliono attuare, nel rispetto dei principi sovralegali e dei caratteri identitari di ciascuno di essi; in secondo luogo, tanto a livello legislativo quanto a livello ermeneutico, occorre costruire delle connessioni che siano coerenti coi modelli prescelti e col quadro delle garanzie inviolabili.

94 Rischio colto ben prima della riforma organica del 2022: D. Gaddi, *Mediazione penale, esecuzione della pena e terrorismo: l'incerto ruolo della criminologia nell'analisi di due casi*, in Studi sulla questione criminale (2009) 107 ss.