

Daniela Gaddi (Servei de Mediació Ciutadana – Esplugues de Llobregat, Catalunya, Spagna)

MEDIAZIONE PENALE, ESECUZIONE DELLA PENA E TERRORISMO: L'INCERTO RUOLO DELLA CRIMINOLOGIA NELL'ANALISI DI DUE CASI¹

1. Introduzione. – 2. Un requisito difficilmente accertabile: il «sicuro ravvedimento». – 3. Il fatto. – 4. La mediazione penale (e la vittima) come dispositivo correzionale. – 5. La trasformazione della mediazione. – 6. L'incerto ruolo della criminologia.

L'erogazione della pena, a chi, e per quale ragione, contiene una serie infinita di profondi quesiti morali. Se esistono esperti in questo campo, essi sono i filosofi. Questi sono particolarmente esperti nell'affermare che i problemi sono talmente complessi che agire è impossibile.

Dobbiamo dunque pensare.

Questa potrebbe non essere la peggiore delle alternative quando l'altra opzione è quella di erogare una pena.

(N. Christie, 1996, 185)

1. Introduzione

Nel corso dell'ultimo decennio, il paradigma riparativo si è imposto all'attenzione degli operatori della giustizia, che sempre più spesso vi fanno riferimento nelle loro pratiche quotidiane, anche laddove non esistono esplicite disposizioni normative che ne definiscano l'utilizzo.

Com'è noto, con tale espressione ci si riferisce ad una congerie piuttosto confusa e indistinta di "oggetti", che vanno dalla mediazione reo-vittima, al lavoro in beneficio della comunità, al risarcimento, alla rimozione delle conseguenze del reato, alla presentazione di scuse, allo svolgimento di servizi in favore della vittima, e così via.

Tali oggetti farebbero riferimento a un nuovo e diverso paradigma di giustizia, detto appunto "riparativo", sorto – secondo quanto sottolineato dalla letteratura specialistica – sulla base di fattori quali:

– l'impatto della vittimologia – descritto, tra gli altri, da Livio Pepino e Ducio Scatolero (1992) – che, a partire dagli anni Ottanta, iniziò a evidenziare l'inconsistenza della figura della vittima nel processo penale e la necessità di

¹ Il presente articolo costituisce l'elaborazione di una omonima comunicazione presentata al xv Congreso de la Sociedad Internacional de Criminología, Barcelona, 20-25/07/2008.

una maggiore soddisfazione delle sue esigenze, a fronte di una giustizia eccessivamente centrata sulla figura del reo²;

– la crisi del paradigma correzionale, descritta da numerosissimi studi, per una puntuale disamina dei quali si rimanda a Isabella Merzagora Betsos (2000);

– gli influssi del pensiero abolizionista, di cui autorevoli esponenti sono Nils Christie (1977; 1985) e Louk Hulsman (L. Hulsman, J. Bernat de Célis, 2001), e la sua rivendicazione per la “restituzione” del conflitto connesso al delitto alle parti direttamente coinvolte in esso.

Gli slogan della retorica riparativa sono noti: una giustizia che compensa, invece di castigare, che reintegra invece di escludere, che media invece di imporre. Una giustizia di tipo “materno”, piuttosto che “paterno” e così via.

In Italia, il registro dei tentativi di installare programmi di giustizia riparativa nel sistema penale ha compreso, almeno finora: l'avvio di progetti di mediazione/riparazione nell'ambito della giustizia minorile; l'introduzione di procedure conciliative e di misure riparative nel processo penale di fronte al giudice di pace (si fa riferimento in special modo agli artt. 29 e 35 del D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274); la possibilità per quest'ultimo di sanzionare mediante il lavoro in beneficio della comunità (art. 54, D.Lgs. 274/2000); la modifica dell'art. 165 c.p., con l'introduzione della possibilità di subordinare la concessione della sospensione della pena alla «prestazione di un'attività non retribuita a favore della collettività» (modifica di cui all'art. 2 della legge 11 giugno 2004, n. 145); la possibilità di prevedere la prestazione di attività non retribuite come sanzione accessoria alle condanne per reati connessi a materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa (D.L. 26 aprile 1993, n. 122, coordinato con la legge di conversione 25 giugno 1993, n. 205, recante: «Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa», art. 1 bis); la possibilità di anettere, alle condanne per i delitti colposi legate ad incidenti stradali, l'obbligo di prestare un lavoro di pubblica utilità, come sanzione amministrativa (legge 21 febbraio 2006, n. 102, «Disposizioni in materia di conseguenze derivanti da incidenti stradali», art. 6); la possibilità, prevista dall'art. 73, comma 5 bis, D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, di condannare al lavoro in beneficio della comunità; e così via.

² In tal senso, il proliferare di normative internazionali, quali la Dichiarazione dei principi basilari di giustizia per le vittime di reato e di abuso di potere, approvata dall'Assemblea Generale dell'ONU il 29 novembre 1985, la Convenzione Europea relativa al risarcimento delle vittime di reati violenti, aperta alla sottoscrizione degli Stati membri a partire dal 24 novembre 1984, la Raccomandazione n. (85) 11 sulla posizione della vittima nel quadro del diritto penale e della procedura penale, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 28 giugno 1985, nonché la Raccomandazione n. (87) 21 sull'assistenza alle vittime e sulla prevenzione della vittimizzazione, approvata dal medesimo Comitato il 17 settembre 1987, tutte evidentemente tese a riconoscere alla parte offesa dal reato una posizione di maggior privilegio rispetto al passato.

Nell'ambito dell'esecuzione penale, la legge fa esplicito riferimento al paradigma riparativo soltanto laddove prevede l'obbligo, per l'affidato al servizio sociale, di «adoperarsi per quanto possibile in favore della sua vittima» (art. 47, comma 7, o.p.).

Non esiste in particolare alcuna norma che prescriva o consenta incontri di mediazione tra rei e vittime di reato.

Anche sotto il profilo eminentemente trattamentale, l'Amministrazione Penitenziaria ha finora scoraggiato iniziative tese a favorire incontri di mediazione tra detenuti e vittime, benché nelle sue Linee guida faccia riferimento al paradigma riparativo, invitando gli operatori a promuovere nei detenuti la riflessione sui reati da loro commessi, anche sotto il profilo delle conseguenze che essi possono aver avuto per le vittime, dirette o indirette che siano.

La vicenda che qui si presenta riveste pertanto, in tale contesto, particolare interesse, dal momento che si tratta di casi per i quali il Tribunale di Sorveglianza, nell'ambito di un procedimento per la concessione della misura della liberazione condizionale, ha esplicitamente richiesto alle istanti l'adesione a un incontro di mediazione.

2. Un requisito difficilmente accertabile: il «sicuro ravvedimento»

La misura della liberazione condizionale, unica possibilità per un condannato all'ergastolo di ottenere l'estinzione della pena, presuppone – com'è noto – l'esistenza di alcuni requisiti, quali l'espiazione di almeno 26 anni di pena, l'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato e la presenza, nel condannato, di un «sicuro ravvedimento».

L'accertamento di tale ultimo requisito appare tuttavia di particolare complessità, stante la indeterminatezza del termine, che viene di volta in volta variamente interpretato dai Collegi giudicanti.

La Corte di Cassazione, più volte investita del compito di chiarire in che cosa consista il «sicuro ravvedimento», ha finora espresso due orientamenti.

Secondo il primo, sarebbe necessaria una «modifica ideologica e psicologica della personalità del condannato, accompagnata da sincero pentimento, dal riconoscimento degli errori e delle colpe, dalla riprovazione dei delitti commessi».

Per il secondo, invece, occorrerebbe valutare il comportamento del detenuto, inteso quale «insieme degli atteggiamenti concretamente tenuti e esteriormente manifestati dal soggetto, che consentano la formulazione di una seria ed affidabile prognosi di pragmatica conformità della sua futura condotta di vita nel quadro di riferimento normativo ordinamentale con cui il soggetto medesimo entrò in conflitto all'atto della commissione dell'ille-

cito»³. Secondo tale orientamento “pragmatico”, il ravvedimento dovrebbe essere valutato alla stregua di indicatori oggettivi, quali le condotte mantenute dal soggetto nel corso degli anni di detenzione e della eventuale fruizione di benefici e misure alternative.

Sia nel primo che nel secondo caso, il pagamento delle obbligazioni civili derivanti dal reato – presupposto diverso e autonomo rispetto al ravvedimento – può essere interpretato anche alla luce di quest’ultimo, in quanto segnale di interesse nei confronti delle vittime e volontà di riparare il danno provocato.

L’orientamento giurisprudenziale, secondo il quale esisterebbe tra risarcimento del danno e ravvedimento una connessione rilevante, se non necessaria, appare ad oggi prevalente⁴.

Pertanto, laddove il condannato si trovi nell’impossibilità di adempiere alle obbligazioni civili derivanti dal reato, l’accertamento del requisito soggettivo del ravvedimento parrebbe di fatto impossibile, a meno che non vengano compiute azioni equivalenti, con valenza riparatoria (ad esempio, un’offerta economica quanto meno simbolica, o attività di volontariato).

Nella vicenda che qui si presenta, tale equivalenza sembra essere stata individuata nella partecipazione ad un processo di mediazione, che è intervenuto a sopperire alla ritenuta inidoneità di alcuni indicatori concreti, anche di significato riparativo, nel definire il sicuro ravvedimento.

3. Il fatto

Nel febbraio del 2007 sono giunti alla mia osservazione, in quanto consulente criminologo in servizio presso l’Amministrazione Penitenziaria ex art. 80 o.p., quattro casi di detenuti semiliberi che avevano fatto richiesta di liberazione condizionale.

Si trattava di tre donne e un uomo, tutti condannati all’ergastolo per delitti commessi durante gli anni Settanta nell’ambito della loro partecipazione all’attività della formazione terroristica denominata Brigate Rosse, tra i quali alcuni omicidi nei quali i soggetti, secondo le risultanze processuali, avevano avuto una partecipazione indiretta.

Benché tutti e quattro i casi siano significativi, sotto il profilo della rilevanza dell’elemento riparatorio per la formazione del convincimento del Tribunale di Sorveglianza, ci si limita qui a presentare quelli per i quali è stata

³ Cassazione Penale, Sez. I, sentenza 11 marzo 1997, n. 1965. Nello stesso senso, Cassazione Penale, Sez. I, sentenza 10 dicembre 2004, n. 196.

⁴ Corte Costituzionale, 17 maggio 2001, n. 138, in “Gazzetta Ufficiale”, n. 20, del 23 maggio 2001.

richiesta la partecipazione ad una mediazione penale (e cioè quelli delle due semilibere che chiameremo con nomi di fantasia, Sara e Giulia).

Dopo aver acquisito gli atti dell'osservazione, il Magistrato di Sorveglianza, a colloquio privato, invitava le detenute a intraprendere attività di volontariato in funzione riparatoria, benché una delle due già svolgesse quotidianamente tale attività, seppure informalmente, mentre il Tribunale di Sorveglianza rinviava le due rispettive udienze, già fissate per il maggio e il giugno 2007. Alle successive udienze, nel dicembre 2007, il Tribunale di Sorveglianza rinviava di nuovo, facendo espresso riferimento all'opportunità di interessare della vicenda la Commissione Nazionale Giustizia Riparativa, organo consultivo dell'Amministrazione Penitenziaria, per la eventuale predisposizione di un intervento di mediazione. Nell'ordinanza di rinvio, il Tribunale precisava di aver posto

l'attenzione sull'importanza di un percorso di mediazione predisposto dalla Commissione Nazionale Giustizia Riparativa del DAP, ritenendo che dalle relazioni di sintesi e nell'osservazione criminologica, nonché dalla restante documentazione, non emergeva una riflessione ed una rielaborazione sufficientemente approfondita sullo specifico tema delle vittime, non le vittime in generale, ma proprio quelle specifiche ed individuate persone, con tanto di nome e cognome, che hanno perso la vita o comunque hanno subito un grave danno a causa della condotta della (*omissis*). Tale tematica è apparsa importante sia sotto il profilo del ravvedimento, sia sotto quello del risarcimento delle obbligazioni civili derivanti dai reati, posto che la semilibera non si trova in condizioni economiche tali da poter adempiere alle obbligazioni civili.

Nelle more del rinvio, il Tribunale trasmetteva alla suddetta Commissione il fascicolo delle detenute, per la valutazione del caso.

La Commissione acquisiva informazioni attraverso l'esame dei dati documentali e la partecipazione a una riunione d'équipe allargata, cui prendevano parte anche gli operatori penitenziari che avevano svolto l'attività di osservazione.

In seguito, la Commissione individuava due mediatori, uno dei quali membro della Commissione stessa, e prospettava al Tribunale le linee guida da seguire per la realizzazione dell'intervento. Le due detenute venivano così convocate dal direttore dell'Istituto, rese edotte dell'iniziativa e invitate a esprimere la loro adesione. Soltanto una delle due (Giulia) prestò il proprio consenso alla mediazione. La detenuta Sara, chiesto tempo per riflettere, optò invece per il rifiuto.

A Giulia venne richiesto di firmare un modulo di adesione e incontrò i mediatori per tre volte. All'udienza del 16 maggio 2008, il Tribunale di Sorveglianza, preso atto dell'intervento dei mediatori e acquisita agli atti la loro relazione, decise di rinviare nuovamente, questa volta al marzo 2009, moti-

vando nell'ordinanza di rinvio con la necessità di «valutare nel suo evolversi il percorso appena intrapreso dalla semilibera per permettere al Tribunale un serio e approfondito giudizio in merito alla sussistenza o meno dei requisiti essenziali per la concessione della misura richiesta ed in particolare in merito alla valutazione di quegli elementi estrinseci da cui desumere l'avvenuto e sincero ravvedimento».

Anche relativamente a Sara, all'udienza del 2 luglio 2008, il Tribunale di Sorveglianza optò per un nuovo rinvio del procedimento. La detenuta era stata invitata dal proprio Magistrato di Sorveglianza a svolgere con il criminologo ulteriori colloqui di approfondimento in relazione al suo atteggiamento nei confronti delle vittime.

Sommariamente, le risultanze dell'osservazione avevano consentito di mettere in luce, per entrambe le detenute, fatte salve le ovvie differenze individuali:

- un percorso rieducativo caratterizzato dalla progressiva adesione alle attività trattamentali, da una profonda revisione critica delle passate scelte delinquenziali, dalla totale assunzione di responsabilità e dalla consapevolezza del danno provocato;
- un netto distacco dalle motivazioni ideologiche che avevano supportato le loro scelte delinquenziali nel periodo della loro partecipazione al progetto eversivo delle Brigate Rosse;
- una positiva fruizione dei benefici penitenziari e della misura alternativa della semilibertà per un congruo periodo di tempo (nel caso di Giulia: permessi e lavoro all'esterno dal 2000, semilibertà dal 2002; nel caso di Sara: permessi dal 1991, lavoro all'esterno dal 1993, semilibertà dal 1999);
- l'esistenza di condotte spontanee dal significato riparatorio (attività di volontariato, o sostegno a persone in difficoltà nell'ambiente di lavoro e/o nel quartiere di appartenenza).

Per quanto riguarda l'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato, entrambe le detenute si trovavano in condizioni economiche precarie, e di fatto impossibilitate a farvi fronte.

Nel novembre del 2008, il Tribunale di Sorveglianza ammetteva la semilibera Sara alla liberazione condizionale, verificato il requisito del ravvedimento sulla base di alcune iniziative spontanee intraprese dalla detenuta (contatti epistolari con vittime del terrorismo). Quanto alla semilibera Giulia, la misura è stata concessa nel marzo 2009, benché a quella data non fosse stato realizzato alcun incontro di mediazione, a causa dell'indisponibilità delle vittime contattate. Nell'ordinanza di concessione si fa in particolare riferimento al fatto che è «attualmente al vaglio la possibilità di un contatto diretto con la famiglia X (la famiglia Y è stata esclusa per difficoltà pratiche, essendo gli stessi rientrati in paese), oppure, in ipotesi di rifiuto o comunque

di non disponibilità da parte di questa ad un percorso di mediazione diretta, quella di incontrare un'altra vittima di terrorismo o eventuali suoi familiari». Nondimeno, il Tribunale riteneva sufficiente, per concedere la misura, il materiale acquisito e «da ultimo le relazioni trasmesse dai mediatori penali sull'esito degli incontri avuti con la G.».

4. La mediazione penale (e la vittima) come dispositivo correzionale

La vicenda in esame mette in luce innanzitutto tutta la difficoltà di dare contenuto al concetto di ravvedimento, soprattutto da parte di Collegi per i quali non è sufficiente un criterio pragmatico, che faccia prevalentemente riferimento al percorso trattamentale compiuto dal detenuto. Il fattore riparativo rappresenta in tal senso un buon soccorso, dal momento che consente di sondare territori più prossimi alla coscienza: intesa, almeno, come consapevolezza del danno e del dolore provocati, nonché della necessità di porvi rimedio, in qualche modo. Da tale coscienza, e dal suo estrinsecarsi in gesti concreti (scuse, attività di volontariato, partecipazione a iniziative di mediazione) sarebbe dunque possibile evincere una trasformazione interiore tale da poter essere denominata "ravvedimento sicuro". Va da sé, però, che una riparazione così intesa è unilaterale: ha cioè il suo fuoco d'interesse esclusivamente nel reo, nella valutazione del percorso da lui compiuto, nell'accertamento della sua riabilitazione (sociale, se non altro), relegando la vittima ad un ruolo subordinato.

Il caso presentato pare, da questo punto di vista, estremamente significativo. La richiesta fatta alle detenute, di partecipare ad una mediazione penale, ha infatti avuto l'obiettivo pressoché esclusivo di riempire di significato un criterio indeterminato, ciò che era stato ritenuto impossibile per altri mezzi: di risolvere cioè un'esigenza intrinseca del sistema giudiziario, indipendentemente dall'interesse reale delle vittime. È evidente infatti che la partecipazione alla mediazione ha assunto unicamente il ruolo di prova tangibile dell'avvenuto ravvedimento, mentre l'aspetto del confronto e dell'eventuale accordo "conciliativo" tra le parti (cui la mediazione dovrebbe tendere, almeno in linea teorica) pare essere stato trattato come mero accessorio eventuale, d'altra parte mai nemmeno nominato nelle ordinanze di rinvio. Significative in tal senso paiono le espressioni utilizzate nell'ordinanza di concessione della misura a Giulia:

il ravvedimento, elemento che si manifesta anche in pentimento per il dolore causato, in rimorso ed, insomma, in sentimenti profondi e personali che investono la sfera più intima delle persone [non può] costituire oggetto di valutazione da parte del Giudice, se non allorché esso si estrinsechi anche in manifestazioni tangibili (...) cri-

teri che devono essere i più oggettivi possibili (...) occorre un *quid pluris*, attraverso il quale possa prendere forma il requisito del ravvedimento, sì da poter essere percepito come tale agli occhi della società civile. Per questo non può mancare, allora, una qualche manifestazione esterna tesa a ricucire, laddove è possibile, l'equilibrio che con la propria condotta si è infranto (...) un gesto, quale esso possa essere, che abbia valenza esterna e nel quale possa estrinsecarsi il dolore, il pentimento, la sofferenza maturata in anni di carcere (...). L'ipotesi di un percorso di mediazione (...) poteva essere uno dei modi cui "riempire" quegli spazi che, ad avviso del Collegio, evidenziavano ancora delle lacune per ritenere adempiuto il requisito del "sicuro ravvedimento" .

Va segnalato pertanto il rischio che la mediazione, qualora dovesse anche in futuro venire utilizzata o, peggio, istituzionalizzata in nuovi dispositivi normativi in funzione dell'accertamento di un requisito soggettivo che si ritiene di non poter apprezzare altrimenti, possa cessare di rappresentare uno degli strumenti tipici del paradigma riparativo, per assumere invece le caratteristiche di un mero dispositivo al servizio di una giustizia ancora una volta centrata sul reo, sulla sua punizione e/o sulla sua rieducazione (in quanto l'interruzione della punizione e/o il riconoscimento dell'avvenuta rieducazione vengono decisi sulla base della partecipazione dei soggetti all'intervento di mediazione) . Si rischierebbe insomma, secondo l'efficace espressione di Patrizia Ciardiello, «un impiego delle buone ragioni della giustizia riparativa a servizio delle cattive ragioni del correzionalismo» (2007, 101).

Ma vi è di più.

È noto che numerosi elementi riferibili al paradigma riparativo vengono ormai comunemente utilizzati dagli operatori penitenziari nell'ambito delle loro attività di osservazione e trattamento (ad esempio, la riflessione sulle condotte anti-giuridiche, la consapevolezza del danno provocato, l'assunzione di responsabilità, la stimolazione di empatia ecc.) e conseguentemente assunti dalla Magistratura di Sorveglianza a supporto del proprio processo decisionale⁵.

Nella vicenda in esame, tali elementi erano stati oggetto di valutazione positiva nelle relazioni degli operatori penitenziari. È perciò lecito domandarsi per quale ragione il Tribunale di Sorveglianza abbia ritenuto questa volta necessario ricorrere anche ad uno strumento come la mediazione, tanto inusuale nell'ambito dell'esecuzione penale.

L'ipotesi, poi chiaramente confermata nell'ordinanza di concessione, è che la mediazione avrebbe consentito l'accesso a una risorsa ulteriore (la vit-

⁵ È chiaro peraltro che si tratta di un riferimento solo apparente, dal momento che il loro utilizzo avviene in un'ottica prettamente riabilitativa.

tima) che ha il pregio, rispetto alle altre, di consentire una verifica concreta dell'atteggiamento del reo, al di là delle valutazioni degli esperti, sovente considerate "intangibili" dalla Magistratura: «il dolore, questo dolore, seppure personale, deve diventare "tangibile"», ha significativamente sostenuto il Tribunale.

Il confronto con le vittime sembra dunque essere stato concepito come un espediente attraverso il quale il Tribunale si aspettava di verificare, attraverso una condotta esterna, concretamente osservabile, un elemento interiore, cioè l'effettiva assunzione di responsabilità verso le vittime e il pentimento per la sofferenza provocata. La dichiarazione esplicita di tale responsabilità da parte delle detenute alle vittime, alla presenza dei mediatori, avrebbe consentito cioè di accertare l'effetto di tale gesto sulle detenute, con ciò relegando a un piano del tutto secondario la funzione (anche) riconciliativa della mediazione. Si attendeva insomma una «produzione di vergogna», per verificare *de visu* – attraverso l'osservazione del contegno tenuto – l'effettivo ravvedimento del reo. Una vergogna, peraltro, tutt'altro che integrativa, almeno nel senso messo in luce da John Braithwaite (1993), che individua nella cosiddetta «vergogna reintegrativa» (una sorta di sentimento di rammarico del reo verso la vittima e la comunità) uno strumento che consente la reintegrazione sociale anziché l'esclusione determinata dalla pena detentiva.

Se l'incontro di mediazione fosse stato realizzato (lo si ripete: per rispondere a necessità intrinseche al sistema penale, e comunque del tutto aliene allo spirito e alla filosofia della mediazione stessa), il ruolo delle vittime sarebbe stato pertanto relegato a quello di meri *catalizzatori della vergogna*, avendo oltretutto il Tribunale dato per scontato il loro interesse a parteciparvi e avendo rimesso al mediatore il compito di contattarle senza tenere in alcun conto le loro possibili reazioni. Il loro ruolo cioè sembra essere stato esclusivamente subordinato agli interessi della giustizia, che di fatto – e assurdamente, come osservato da Thomas Trenzcek (2002) per casi simili – obbligava le detenute a compiere un'azione che includeva anche la partecipazione di terzi, indipendentemente dal loro reale interesse. Un'analisi più cauta del contesto avrebbe invece messo in luce, ad esempio, che la posizione pubblica dell'Associazione Vittime del Terrorismo (che raccoglie gran parte di coloro che, direttamente o indirettamente, subiscono perdite e lutti a causa della lotta armata) è orientata nel senso di rifiutare qualunque contatto con ex appartenenti alle formazioni terroristiche, o forme di compensazione di varia natura, suggerendo l'opportunità di evitare un loro coinvolgimento nella decisione del Tribunale.

Inoltre, non essendo prevista in sede di esecuzione penale e avendo ad oggi raggiunto una diffusione piuttosto limitata, la mediazione penale costituisce, per i non addetti ai lavori, un oggetto pressoché sconosciuto. In tale con-

testo, era ben possibile ipotizzare che le vittime, raggiunte inaspettatamente dall'invito del mediatore, reagissero con sdegno di fronte a una richiesta verosimilmente percepita come strumentale e lesiva dei loro interessi. Di fatto, alcune dichiarazioni pubbliche rilasciate in occasione della scarcerazione di alcuni ex terroristi in passato sembrano suffragare questa ipotesi.

Avrebbe potuto dunque realizzarsi il rischio che in un contesto così rigidamente formalizzato come quello dell'esecuzione penale, i cui confini non sono superabili dall'accordo eventualmente raggiunto dalle parti, il ruolo della vittima si riducesse a quello di "specchio per il reo", cui in definitiva si dirigeva tutta l'attenzione dell'intervento.

In un simile contesto la vittima, lungi dal ricoprire finalmente quel ruolo attivo che la giustizia riparativa le promette, può venire ulteriormente vittimizzata, ridotta com'è al ruolo di strumento pedagogico/correzionale. Potremmo quasi definirla vittimizzazione terziaria: la prima volta vittima del reato, la seconda volta vittima del processo, la terza volta vittima del trattamento del reo (o di un paradigma riparativo asservito al trattamento).

5. La trasformazione della mediazione

La vicenda in esame sembrerebbe anche suggerire che l'innesto di interventi di mediazione in contesti normativi inadatti – quale quello dell'esecuzione penale – finisca per alterare radicalmente i presupposti del paradigma riparativo e della mediazione stessa. Insomma, per usare una metafora informatica, il "programma mediazione", installato sul "sistema" penale, non "gira", perché di fatto incompatibile: per fare in modo che "funzioni", occorre renderla compatibile con il sistema, con il risultato di snaturarla.

Vediamo cos'è accaduto nel caso qui proposto.

Secondo le raccomandazioni internazionali, le caratteristiche della mediazione sono la volontarietà, la confidenzialità, l'autonomia delle parti, la neutralità del mediatore.

Quest'ultima va intesa nel senso che il mediatore non è parte del conflitto, non ha interesse alla sua soluzione, non giudica e non offre soluzioni alle parti coinvolte.

Nel caso in esame – e prescindendo da ogni tipo di valutazione sulla qualità professionale dei mediatori coinvolti, anche perché le implicazioni negative di interventi di tal fatta possono ben verificarsi indipendentemente dalla "eccellenza" tecnica dei mediatori – occorre innanzitutto notare che essi avrebbero assunto una posizione di garante, o di testimone dell'eventuale accordo, non tanto verso le parti, quanto verso il sistema penale: in altre parole, investiti di un incarico formale da parte del Tribunale di Sorveglianza (non cioè da parte dei diretti interessati), i mediatori avrebbero avuto il compito

di garantire al sistema istituzionale che si era prodotto un accordo e che tale accordo soddisfaceva non solo (o non tanto) le parti, ma anche le esigenze della giustizia. Essi sarebbero stati insomma responsabili del fatto che il contenuto dell'accordo non fosse contrario alle aspettative del sistema penale⁶. Esisteva pertanto un evidente vincolo di subordinazione verso l'istituzione penale, in forza del quale il mediatore non poteva essere ritenuto neutrale, avendo un chiaro interesse verso la soluzione della situazione conflittuale.

Non può inoltre dimenticarsi che la cosiddetta lotta armata, di cui le Brigate Rosse furono il gruppo più rappresentativo, coinvolse un intero paese per circa vent'anni ed è ancora ben presente nella memoria collettiva, come nella memoria di tutti coloro che a quell'epoca erano almeno poco più che bambini. Sia che ne abbia subito le tragiche conseguenze, direttamente o indirettamente, sia che vi abbia guardato con favore, nessuno – nemmeno i mediatori – può dirsi indifferente o estraneo al conflitto, perché esso riguardò (e riguarda) un'intera collettività. Per tale motivo, la scelta dei mediatori avrebbe forse dovuto essere più cauta e, probabilmente, persino rivolgersi al di fuori dei confini nazionali.

Per ciò che attiene alla volontarietà, è stato sovente segnalato, ad esempio da Juan José Queralt (1996) o Patrizia Ciardiello (2007), che nella mediazione penale il reo non è in condizione di scegliere liberamente, né si trova nelle stesse condizioni della vittima. La mancanza di simmetria si esprime chiaramente nel fatto che, se il reo non accetta di partecipare alla mediazione, esiste la possibilità che la sua pena possa allungarsi (o non ridursi). Nel nostro caso, è lecito dubitare che il processo di formazione della volontà nelle detenute potesse avvenire liberamente, dal momento che la loro partecipazione alla mediazione era stata richiesta quale condizione di fatto per l'ottenimento della misura (perché considerata come segnale di interesse verso le vittime, e dunque di ravvedimento), e oltretutto di una misura che costituiva per loro l'unica possibilità di riottenere una piena libertà. Che una delle due detenute abbia deciso di non prestare il proprio consenso non è argomento che possa provare il contrario: la libertà di accedere o non accedere alla mediazione deve essere infatti garantita a prescindere dalla "variabilità individuale", in forza della quale alcuni soggetti potrebbero essere – per i motivi più diversi – più "liberi" di altri di opporre rifiuti, e di assumersene le conseguenze. Ancor prima che il processo di mediazione venga prospettato, è dunque necessario individuare e rimuovere le circostanze strutturali "esterne" che possono anche solo ipoteticamente impedire la libera manifestazione della

⁶ Significative in tal senso sono le parole con le quali i mediatori avevano riferito al Tribunale di Sorveglianza gli esiti dei primi colloqui intrapresi, come si vedrà oltre.

volontà (nel caso in esame, per esempio, la presenza di una sorta di “condizione sospensiva” della concessione della misura) ed eventualmente, qualora ciò risultasse impossibile, rinunciare del tutto all’intervento.

Per ciò che attiene alla confidenzialità, anche in questo caso si è posta la delicata questione della necessità di riferire all’Autorità Giudiziaria l’esito della mediazione o circostanze riferibili ad essa.

Nel dar conto dell’inizio del processo di mediazione in cui era coinvolta la detenuta Giulia, il mediatore ha voluto segnalare – forse per un eccesso di zelo, più probabilmente per rispondere a un’implicita aspettativa del Collegio – che il suo consenso era nato «da un profondo e per certi versi, doloroso, percorso di rielaborazione dei vissuti personali e di attenzione alle vittime».

Si tratta di affermazioni di merito che, rivelando circostanze relative al contenuto della mediazione, superano il limite della riservatezza dovuta. Non si può non osservare che, in un processo che dovrebbe essere coperto da un rigoroso riserbo, perché le parti possano esprimersi liberamente e lavorare per la ricerca di una soluzione condivisa, la circostanza che anche una benché minima parte dello scambio possa essere portata alla conoscenza di un Collegio giudicante potrebbe impedire (o talvolta anche stimolare) l’espressione di pensieri il cui contenuto potrebbe influire sull’accoglimento o sul rigetto dell’istanza proposta⁷.

Inoltre le espressioni usate, nel cui tono risuona il linguaggio tipico dell’operatore penitenziario, sembrano esprimere la preoccupazione del mediatore di convincere il Collegio dell’esistenza di un pentimento (ciò che evidentemente non sarebbe di sua competenza), più che l’intenzione di attestare semplicemente l’avvio del processo di mediazione. Circostanza che pare significativa, ancora una volta, dell’utilizzo di uno strumento riparativo in chiave prettamente riabilitativa.

Ancora con riguardo alla confidenzialità, va osservato altresì che non è inverosimile ipotizzare che vicende di tale risonanza diventino surrettiziamente di pubblico dominio, e da lì – specialmente in un clima sociale come l’attuale, non certo particolarmente propenso a soluzioni conciliative – rivisitate, reinterpretate e forse anche strumentalizzate.

Va segnalato infine che la vicenda in esame pare bene evidenziare il pericolo che la mediazione penale finisca per prospettare una sorta di configurazione privatistica di interessi collettivi.

È chiaro infatti come l’applicazione di una misura di natura pubblicistica

⁷ Si ricorda a tal proposito che il Tribunale di Sorveglianza ha concesso la liberazione condizionale a Giulia anche sulla base delle «relazioni trasmesse dai mediatori penali sull’esito degli incontri avuti con la G.».

(la liberazione condizionale) sia stata subordinata di fatto alla possibilità di una composizione di interessi relativi a parti private: quello delle vittime di essere (eventualmente) soddisfatte o risarcite, e quello delle detenute, di ottenere la misura richiesta.

Del tutto inesplorato è stato, ad esempio, l'aspetto, così rilevante nel caso in esame, dell'estensione del conflitto, sia in senso spaziale che temporale, del suo coinvolgere e aver coinvolto altri soggetti, del suo significato storico, sociale, in definitiva del suo interesse squisitamente pubblico. Rispetto vicende di tal fatta, che si giochi tra due sole squadre una partita a porte chiuse significa investire interessi privati della determinazione di significati collettivi.

Non è certo su questo piano che dovrebbero dirigersi gli sforzi della giustizia riparativa: che a ben vedere, investe il piano collettivo e pubblico ben oltre il mero interesse penalistico, specialmente in casi di così ampio interesse sociale. Il processo di "riparazione" infatti può, e anzi deve, occupare un campo assai più vasto, i cui confini vanno individuati nel punto in cui le ripercussioni del fatto si affievoliscono, fino a cessare del tutto⁸. Inoltre, non va trascurato il fatto che limitarsi a una lettura privatistica del reato, cioè interpretarlo come una vicenda relativa soltanto al reo e alla vittima, significa compiere un'operazione, in certo modo, "riduzionistica": si esclude infatti la possibilità di estenderne la comprensione anche al contesto nel quale esso si è prodotto, includendovi elementi che fanno riferimento anche alla dimensione sociale e pubblica. Nel caso in esame, la soluzione adottata evidentemente escludeva la partecipazione di tutta una serie di soggetti che furono parte di una vicenda storica complessa, i cui singoli accadimenti non possono essere letti se non alla luce del contesto in cui si produssero.

Infine, che la concessione di una misura (in questo caso la liberazione condizionale) dipenda da una composizione privatistica del conflitto (e cioè da un accordo raggiunto da privati) significa quanto meno:

- che la giustizia penale abdica al ruolo di garante dell'interesse pubblico, con l'introduzione di una figura non prevista dalla legge e di fatto demandando a terzi decisioni che invece continuano a spettarle, almeno «fino a nuovo ordine», secondo l'efficace espressione di Thomas Mathiesen (1996, 36);
- che il paradigma riparativo non è in grado di mantenere le promesse rivolte alla comunità: per esempio, di essere destinataria di politiche di ripara-

⁸ Anche secondo la definizione contenuta nel Manuale sui programmi di giustizia riparativa delle Nazioni Unite, un processo riparativo è quello in cui «la vittima e il reo e, laddove sia il caso, qualunque altra persona o membro della comunità coinvolto nel crimine, partecipano attivamente alla soluzione delle questioni originate dal crimine, generalmente con l'ausilio di un facilitatore» (UN Office on Drugs and Crime, 2006, 7).

zione, di risanare il legame sociale, di promuovere «il rispetto dei diritti, dei bisogni e degli interessi (...) della comunità e di tutte le altre parti» (par. 28 della Dichiarazione di Vienna – x Congresso delle Nazioni Unite sulla Prevenzione del Crimine e il Trattamento dei Detenuti –, Vienna 10-17 aprile 2000).

In un'ottica riparativa, la vicenda in esame avrebbe probabilmente meritato un intervento diverso, del tutto slegato dal procedimento giudiziario e dai suoi tempi, che desse la possibilità a tutte le parti coinvolte di incontrarsi e di cercare insieme una definizione condivisa di quella vicenda. Si pensi in tal senso alla domanda di "verità", tuttora quasi del tutto disattesa, frequentemente rivolta dalle vittime non soltanto agli ex terroristi ma anche alle autorità dello Stato, per come allora gestirono le attività di contrasto alla lotta armata.

D'altro canto, laddove si consenta al sistema penale di cooptare il paradigma riparativo, ricostruendolo alla luce delle proprie esigenze strutturali, il rischio che venga compiuta un'operazione riduzionistica appare ineludibile⁹. Nel caso in esame, ciò appare specialmente evidente: lo "stratagemma mediazione" è stato assunto come proprio, ma depotenziato e trasformato per renderlo funzionale al sistema stesso.

Per cominciare, tutto l'intervento era – ovviamente – incentrato su definizioni proprie di un sistema tradizionale (reo, vittima, ravvedimento...), così come segnalato da Ronald Cohen (2001) per casi simili.

Inoltre, il contesto del confronto (gli esperti della Commissione Nazionale Giustizia Riparativa, il procedimento per la concessione della misura, il tempo per i rinvii delle udienze) era stato definito dal Tribunale, che in tal modo indirizzava l'azione del mediatore, prescriveva il sistema di norme cui la mediazione doveva far riferimento, avrebbe deciso sulla bontà dell'esito della mediazione. In particolare, i mediatori incaricati del caso operavano in convenzione con il ministero della Giustizia, l'avvio della mediazione era avvenuto su impulso del magistrato, il rapporto informativo finale dei mediatori avrebbe costituito elemento per la decisione del Tribunale di Sorveglianza, come poi è effettivamente accaduto.

In tale contesto, le due parti in gioco si trovavano in una situazione pre-determinata dall'esterno: il loro ruolo era stato definito dal contesto giudiziario (si trattava di vittime e rei), così come il significato della loro presenza in mediazione e i confini della possibile soluzione (si trattava di riparare le conseguenze provocate dal reato e/o di accertare il ravvedimento).

⁹ E d'altra parte, come ha bene osservato Thomas Trenczek (2002), il sistema penale non può che cooptare la mediazione, nel tentativo di trasformarla, dal momento che essa potrebbe costituire una minaccia per la sopravvivenza del sistema stesso.

Le parti – con buona pace per la loro autonomia – non sarebbero state libere di accordarsi secondo un assetto regolativo personale e contingente: poiché il contesto in cui agivano avrebbe esercitato su di loro degli “effetti di potere”, esse sarebbero state costrette a rendere la propria decisione conforme al sistema generale di norme costituito dalla legge penale. O, più semplicemente, sarebbero rimaste a guardare la giustizia “fare il suo corso”, indipendentemente da quanto accaduto tra loro durante l’incontro di mediazione.

6. L'incerto ruolo della criminologia

La vicenda in esame solleva seri interrogativi anche in merito al ruolo della criminologia, specialmente laddove essa sia impegnata nel delicato compito di fornire elementi all’Autorità Giudiziaria incaricata di decidere se concedere o rigettare misure alternative alla detenzione, a maggior ragione se le richieste dei magistrati vengono formulate alla luce del paradigma riparativo. Per il criminologo è interessante notare che gli elementi forniti attraverso l’attività di osservazione – che facevano ritenere concluso positivamente il percorso rieducativo – non sono stati ritenuti sufficienti.

D’altra parte, con buona dose di umiltà e pragmatismo, i criminologi hanno da tempo accettato i limiti della loro disciplina, di talché, quando si chieda loro di esprimere il proprio parere circa il ravvedimento di un detenuto, essi si limitano (o dovrebbero limitarsi) a rispondere con una valutazione del suo percorso trattamentale e una cauta previsione per il futuro, sulla base di indicatori concreti e operando valutazioni probabilistiche.

Se infatti lo scopo della criminologia è la comprensione del fenomeno delinquenziale, nella sua dimensione storica, sociale e individuale, nella sua declinazione “clinica” essa finalizza tale comprensione alla valutazione dell’operato del singolo, da un lato per favorirne la risocializzazione e, dall’altro, per valutare il percorso risocializzativo compiuto e formulare un “giudizio prognostico”¹⁰ sulla condotta futura.

L’eventuale utilizzo di indicatori che fanno riferimento all’attitudine dei condannati nei confronti delle vittime dei reati da loro commessi concorre talvolta alla costruzione di tale giudizio prognostico. Di tutt’altra natura, e di tutt’altra competenza, appare invece la valutazione di un elemento come il “ravvedimento” che, per come interpretato dalla giurisprudenza, sembra avere a che fare più con la sfera morale, come tale insondabile attraverso l’equipaggiamento tecnico del criminologo.

¹⁰ Il riferimento alla “prognosi” è di uso comune e rivela, com’è noto, il persistere di residui dell’approccio clinico in senso medico. Ben consapevoli della sua criticità, lo si utilizza qui in senso puramente convenzionale.

Stanti così le cose, dal momento che sempre più frequentemente i tribunali fanno riferimento alla giustizia riparativa, nel tentativo confuso ed infruttuoso di dare sostanza giuridica a processi di trasformazione interiore che hanno a che vedere con il pentimento, e in definitiva con l'emenda, e poiché in tale tentativo essi coinvolgono gli operatori penitenziari¹¹, appare necessario interrogarsi sul contributo che la criminologia può dare in un simile contesto.

Non è sufficiente – a garantire un suo ingaggio riparativo – un maggiore utilizzo da parte del criminologo di dispositivi di valutazione che fanno riferimento alla percezione del reo rispetto alle conseguenze dei suoi gesti, perché essi appartengono a un repertorio operativo tipicamente al servizio di una giustizia centrata sul reo, dal momento che vengono utilizzati per desumere informazioni sulla progressione del suo trattamento.

Né è certo auspicabile che il criminologo si abbandoni alla tentazione di forzare i limiti della sua disciplina, finendo per convertirsi in una sorta di “certificatore” dei movimenti dell'anima, per compiacere i propri committenti o per rincorrere – nella direzione sbagliata – le ultime tendenze di giustizia criminale.

Al contrario, se vuole essere di una qualche utilità alla giustizia riparativa, il criminologo deve uscire dal recinto della valutazione specialistica ancillare, evitare la tentazione di dare risposte “riparative” che non è in grado di dare, mettere radicalmente in discussione gli strumenti della sua disciplina e sforzarsi di ampliare l'orizzonte del suo intervento.

Occorre pertanto rivalutare, innanzitutto, l'apporto teorico (e critico) che la criminologia può dare alla comprensione di processi complessi, quali:

- il funzionamento del sistema penale e gli effetti che esso produce sulle persone, siano esse soggetti attivi o passivi dei comportamenti che la legge definisce come reati;
- la trama delle dinamiche all'interno delle quali quei comportamenti si producono;
- i processi di influenza reciproca tra i sistemi normativi che concorrono a produrre regolazione sociale;
- i meccanismi sulla base dei quali alcuni comportamenti “problematici” vengono definiti come reati e altri no, contribuendo a una ricostruzione dei significati delle azioni che tutt'oggi vengono definite “devianti” o “delinquenziali”, alla luce delle conseguenze che esse comportano per i soggetti (individuali o collettivi) che le subiscono, per come essi le definiscono;
- l'esistenza dei fattori che possono contribuire alla riduzione dei “tassi di

¹¹ Significativo in tal senso è stato, nel caso di specie, l'invito rivolto alla detenuta Sara a intraprendere con il criminologo una riflessione sulle vittime dei reati commessi.

criminalità”, a prescindere dal ricorso a strumenti coercitivi (carcere, controllo del territorio, esclusione, incapacitazione, e così via), tenendo presente, ad esempio, la lezione di Mathiesen, secondo il quale «Ci sono tutt’altre forze, nella società, che determinano fondamentalmente il tasso di criminalità» (1996, 93).

Sul piano operativo, è auspicabile poi che il criminologo contribuisca a predisporre le condizioni adatte perché la gestione dei conflitti e delle situazioni “problematiche” sia, al di là degli slogan e delle dichiarazioni di principio, davvero restituita alle persone e alle comunità direttamente coinvolte.

A tale scopo, la criminologia dovrebbe partecipare alla costruzione del progetto “giustizia riparativa”, più che immaginando misure e/o pene alternative, o interventi formali all’interno di una giustizia penale la cui trasformazione in senso riparativo sembra ancora assai lontana, incentivando, come segnala Margarita Zernova (2002), la diffusione di una “filosofia” della giustizia riparativa che informi di sé le pratiche quotidiane di interrelazione, e quindi, ad esempio:

- mettere le proprie competenze al servizio di una mediazione sempre più “sociale” e sempre meno “penale”, tenendo presente che, come segnala Massimo Pavarini, «la sua più genuina espressione si realizza (...) nell’adesione ad un modello di mediazione “autonomo-comunitario-deprofessionalizzato”» (2001, 126), necessità messa in luce anche da Patrizia Ciardiello (2004);
- promuovere e sostenere interventi a favore delle persone che hanno subito gli effetti di un comportamento da esse definito “critico”, sia esso previsto o no dalla legge come reato;
- lavorare allo sviluppo di forme collettive ed extra istituzionali di regolazione dei conflitti, ad esempio sul modello dei *Community Boards*.

Si tratta, come si può notare, di un abbozzo programmatico che va sviluppato secondo l’idea di fondo che la cosiddetta giustizia riparativa non può che far riferimento al dominio del sociale, piuttosto che a quello del penale, perché si tratta di una giustizia che opera secondo un sistema normativo – quello proprio delle relazioni sociali – che non può essere codificato in enunciazioni astratte e statiche: esso infatti si trasforma continuamente attraverso le interazioni quotidiane tra le persone e i gruppi, secondo processi regolativi e definitivi di tipo negoziale, sulla base dei quali sorgono significazioni sempre suscettibili di mutazioni.

Pretendere di integrare i meccanismi della giustizia riparativa nel sistema penale, cristallizzandola in definizioni normative di qualsivoglia natura, significa snaturarla, cioè rendere istituzionalmente penale ciò che non lo è, finendo per neutralizzarne ogni potenziale trasformativo.

Riferimenti bibliografici

- BRAITHWAITE John (1993), *Shame and modernity*, in "British Journal of Criminology", xxxiii, 1, pp. 1-18.
- CHRISTIE Nils (1977), *Conflict as property*, in "British Journal of Criminology", xvii, 1, pp. 1-15.
- CHRISTIE Nils (1985), *Abolire le pene? Il paradosso del sistema penale*, Edizioni Gruppo Abele, Torino.
- CHRISTIE Nils (1996), *Il business penitenziario. La via occidentale al gulag*, Elèuthera, Milano.
- CIARDIELLO Patrizia (2004), *La pena del carcere: quali alternative possibili?*, in CIARDIELLO Patrizia, a cura di, *Quale Pena. Problemi e riflessioni sull'esercizio della punizione legale in Italia (1992-2004)*, Unicopli, Milano, pp. 187-91.
- CIARDIELLO Patrizia (2007), *Riparazione e mediazione nell'ambito dell'esecuzione penale per adulti. Riflessione in margine alle "Linee di indirizzo per l'applicazione della giustizia riparativa nell'ambito dell'esecuzione penale per adulti (14.6.2005)"*, in "Rassegna penitenziaria e criminologica", 2, pp. 95-105.
- COHEN Ronald (2001), *Provocations of restorative justice*, in "Social Justice Research", xiv, 2, pp. 209-32.
- HULSMAN Louk, BERNAT DE CÉLIS Jacqueline (2001), *Pene perdute. Il sistema penale messo in discussione*, Colibrì, Milano.
- MATHIESEN Thomas (1996), *Perché il carcere?*, Edizioni Gruppo Abele, Torino, in http://www.ristretti.it/areestudio/cultura/libri/perche_il_carcere.pdf
- MERZAGORA BETSOS Isabella (2000), *La ricerca per sapere e per intervenire: un minimalismo criminologico?*, in AA.VV., *Studi in ricordo di Gian Domenico Pisapia*, vol. III, Giuffrè, Milano, pp. 195-246.
- PAVARINI Massimo (2001), *Dalla pena perduta alla pena ritrovata? Riflessioni su una "recherche"*, in "Rassegna penitenziaria e criminologica", 1, 3, pp. 113-41.
- PEPINO Livio, SCATOLERO Duccio (1992), *Vittime del delitto e vittimologia*, in "Dei delitti e delle pene", II, 1 (seconda serie), pp. 181-93.
- QUERALT Juan José (1996), *Víctimas y garantías: algunos cabos sueltos. A propósito del Proyecto Alternativo de Reparación*, in SILVA SÁNCHEZ José María, a cura di, *Política Criminal y Nuevo Derecho Penal*, Editorial Boch, Barcelona, pp. 173-205.
- TRENCZEK Thomas (2002), *Victim-offender-reconciliation: The danger of cooptation and a useful reconsideration of law theory*, in "Contemporary Justice Review", v, 1, pp. 23-34.
- UN OFFICE ON DRUGS AND CRIME (2006), *Handbook on restorative justice programmes*, United Nations, New York.
- ZERNOVA Margarita (2002), *Restorative justice outside the criminal justice system. How far can we go?*, in *Restorative justice and its relation to the criminal justice system, papers from the Second Conference of the European Forum for victim-offender mediation and restorative justice*, Oostende (Belgium), 10-12 October 2002, pp. 97-102.