

ORIENTAMENTI

MATTIA GIANGRECO

Una ‘bussola’ per ritracciare la *ratio* della procedibilità a querela

Il catalogo dei reati procedibili a querela della persona offesa è stato esteso con il d.lgs. 150/2022 e con il d.lgs. 31/2024, con il chiaro fine di rendere più efficiente la giustizia penale. La *ratio* della querela non è, tuttavia, esclusivamente quella di svolgere una funzione deflattiva del numero dei procedimenti penali (querela-selezione), ma altresì di riconoscere alla persona offesa la facoltà di inibire l'avvio o la prosecuzione del procedimento penale, anche per ragioni o interessi personali (querela-opportunità). Nell'analizzare lo stato dell'arte sulla *ratio* della querela, inoltre, emerge il suo differente finalismo rispetto all'azione penale privata. Si affronta, infine, il rapporto dell'istituto della querela con l'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162-ter c.p.) e con la giustizia riparativa (art. 129-bis c.p.p.), evidenziandone la differente funzione processuale.

A 'compass' to trace the ratio behind the prosecution upon complaint

The catalogue of crimes prosecutable by complaint of the injured party has been expanded with Legislative Decree 150/2022 and Legislative Decree 31/2024, with the clear aim of making the criminal justice system more efficient. However, the ratio behind the complaint is not exclusively to perform a deflationary function regarding the number of criminal proceedings (complaint-selection), but also to grant the victim the ability to prevent the initiation or prosecution of criminal proceedings, even for personal reasons or interests (complaint-opportunity). Nevertheless, the prosecution upon complaint does not represent a form of privatization. Finally, regarding the ratio of the complaint, the relationship between the complaint and the extinction of the crime due to reparative actions (art. 162-ter c.p.) and with restorative justice (art. 129-bis c.p.p.) is examined, highlighting their different procedural functions.

SOMMARIO: 1. Premessa. La tutela dei beni giuridici tra diritto civile e diritto penale. - 2. La querela e l'azione penale privata. - 3. La *ratio* della querela-garanzia come diritto di rinuncia alla tutela penale. - 4. La querela e il rapporto con le condotte riparatorie e la giustizia riparativa. - 5. Conclusioni.

1. *Premessa. La tutela dei beni giuridici tra diritto civile e diritto penale.* Nel procedimento penale, tra le condizioni di procedibilità, la querela è senz'altro la più rilevante, perché incarna quel «relitto di un'antica figura di azione privata»¹, che spesso costituisce anche la *notitia criminis* di una asserita condotta illecita ai danni della persona offesa. L'accertamento della responsabilità penale, subordinato alla querela del privato, è tradizionalmente rappresentato

* Questo lavoro è stato elaborato nell'ambito del progetto di ricerca “*Gli itinerari della GIUSTIZIA RIPARATIVA: le sfide di un modello a vocazione anticognitiva*”, Pia.Ce.Ri. 2024-2026, dell'Università di Catania.

¹ Così, CORDERO, *Procedura penale*, IX ed., Milano, 2012, 412. CARNELUTTI, *Lezioni sul processo penale*, Roma, 1947, 28 definiva la querela come un «permesso privato all'azione penale». Secondo VOLPE, *Querela*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, Torino, 1995, 561 la querela è, invece, un «ostacolo all'inizio dell'azione penale».

come un'eccezione per gli ordinamenti giuridici moderni, perché nell'amministrazione della giustizia, legata ad una concezione pubblicistica del reato, vi ricade anche l'esercizio dell'azione penale ².

Il quadro normativo è, in realtà, più articolato. Nel nostro ordinamento, l'obbligatorietà dell'azione penale è sancita dall'art. 112 Cost. ³ e sottende l'esigenza di dare certezza alla tutela di beni giuridici sovra-individuali o individuali non disponibili ⁴, sia in chiave general-preventiva, sia in via special-preventiva.

Al contrario, nell'ipotesi in cui il bene giuridico è individuale e disponibile, la sua tutela è subordinata alla volontà del privato danneggiato. Questi beni giuridici sono tradizionalmente tutelati in via meramente eventuale dalla disciplina civilistica, mediante il risarcimento del danno aquiliano (art. 2043 c.c.) di tipo patrimoniale o non patrimoniale, destinato a ricostituire la condizione economico-giuridica preesistente alla condotta lesiva e causativa del danno ⁵.

Per la tutela di condotte particolarmente lesive, inoltre, la giurisprudenza e la dottrina civilistica si sono interrogate sulla possibilità di riconoscere i c.d. danni punitivi ⁶, volti non solo ad un effetto ripristinatorio delle condizioni del

² Appare interessante il rilievo di SBRICCOLI, *La benda della giustizia. Iconografia, diritto e leggi penali dal medioevo all'età moderna*, in *Id.*, *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Milano, 2009, 170 e SIMONE, *Rappresentare il diritto e la giustizia nella modernità. Universi simbolici, iconografia, mutamento sociale*, Milano-Udine, 46 ss., che notano come nella rappresentazione tradizionale della giustizia bendata con la bilancia in mano, a partire dal XVI secolo, si affianca la spada nell'altra mano, simbolo dell'autorità punitiva dello Stato.

³ Secondo CIPOLLA, *Legge 22/22 e riforma Cartabia a confronto. Ossia, "Autoritarismo penale" vs "Fuga dalla sanzione"*, in *Cass. Pen.*, 2024, 6, 2038, la querela non contrasta con questo principio, perché «non intacca il totale assoggettamento del pubblico ministero al principio di legalità processuale». Cfr. GIUNTA, *Interessi privati e dellazione nell'uso della querela*, Milano, 1993, 112. *Contra* v. TONINI - CONTI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2024, 571.

⁴ In questo senso, v. DE FRANCESCO, *Interessi collettivi e tutela penale. «Funzioni» e programmi di disciplina dell'attuale complessità sociale*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di Dolcini - Paliero, Giuffrè, 2006, 929 ss. Sulla differenza tra beni comuni e beni giuridici e sui rispettivi ambiti di tutela penale, v. ROTOLO, *Beni comuni come beni giuridici: una prospettiva critica*, in *Leg. pen.*, 2023, 1, 201 ss.

⁵ Per una ricostruzione critica v. ROPPO, *Responsabilità contrattuale: funzioni di deterrenza?*, in *Lav. dir.*, 2017, 3-4, 407 ss.

⁶ Cfr. ASTONE, *Responsabilità civile e pluralità di funzioni nella prospettiva dei rimedi. Dall'astreinte al danno punitivo*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 1, 276 ss.; KATSAMPOUKA, *Punitive damages and "cause of action restrictions"*, in *Lloyd's maritime and commercial law quarterly*, 2024, 1, 162 ss. In giurisprudenza i

danneggiato, ma anche a riconoscere un effetto sanzionatorio, che va oltre il risarcimento del danno. Si tratta di quelle condotte che, pur ledendo beni giuridici di natura privata, manifestano una gravità tale da costituire un rischio potenziale per i consociati, meritevole, dunque, di una tutela anticipata. I danni punitivi, assolvendo ad una funzione general-preventiva, costituiscono quella cerniera che separa la tutela privatistica da quella pubblicistica del diritto penale, al cui ingresso si collocano i reati perseguibili a querela della persona offesa; cioè, la stessa persona che, nel diritto privato, si identifica con il danneggiato.

A tal proposito, appare opportuno richiamare la nota differenza tra persona offesa e danneggiato nel diritto processuale penale, ove i rispettivi poteri processuali divergono in maniera significativa. Tale distinzione assume particolare rilevanza, in quanto l'atto di querela può essere proposto esclusivamente dalla persona offesa (art. 120 c.p.) – cioè, dal titolare del bene giuridico leso – e non da colui che abbia subito un danno in conseguenza della condotta illecita⁷. L'unico punto di contatto è, invero, rilevabile nella frequente ipotesi in cui coincidano nella stessa persona le qualità di danneggiato e di vittima del reato. Si è, così, ritenuto che – in caso di *mutatio* della disciplina dei reati perseguibili a querela, come accaduto con il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d.

danni punitivi sono stati accolti di recente. *Ex multis* Cass., sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601 in *C.e.d.* 644914 secondo cui «nel vigente ordinamento, alla responsabilità civile non è assegnato solo il compito di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, poiché sono interne al sistema la funzione di deterrenza e quella sanzionatoria del responsabile civile. Non è quindi ontologicamente incompatibile con l'ordinamento italiano l'istituto di origine statunitense dei risarcimenti punitivi». Per approfondimenti sul punto v. FRANZONI, *Danno punitivo e ordine pubblico*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 1, 285.

⁷ Sul rapporto tra diritto di querela e titolarità del bene giuridico tutelato v. Cass., sez. II, 13 dicembre 2018, n. 55945. Di particolare rilievo è la casistica giurisprudenziale riportata da SCORDAMAGLIA, *Il volto sostanziale della querela e la sua disciplina*, in *La querela: un istituto rivitalizzato, tra diritto e processo penale*, a cura di Palazzo, in *Giur. it.*, 2021, 4, 988-989. Tra tutte, è interessante la ricostruzione sul delitto di furto in cui le Sezioni Unite, nel 2013, hanno affermato che titolare del bene protetto (e, dunque, del potere di proporre querela) è anche il semplice possessore dei beni oggetto di furto. Cir. Cass., sez. un., 30 settembre 2013, n. 40354, *Sciuscio* in *Giur. It.*, 2013, 10, 1988, con nota di FUMU, *Furto aggravato*, in *Cass. Pen.*, 2014, 9, 2927, con nota di MAZZANTINI, *Furto in supermercato: persona offesa e aggravante del mezzo fraudolento*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2014, 2, 178, con nota di VITELLI, *Furto al supermercato e mezzo fraudolento: in rilievo il principio di offensività*.

riforma Cartabia) – la manifestazione della volontà punitiva da parte della persona offesa possa essere implicitamente desunta, nei processi in corso, dall'avvenuta costituzione di parte civile⁸.

Questa impostazione sembra trovare conferma nella recente ordinanza della Corte costituzionale n. 106/2024, in cui si è chiarito il superamento della «concezione secondo cui ogni reato offende anzitutto gli interessi dell'intera collettività»⁹. Anche l'innegabile rapporto di regola-eccezione che, nella tecnica legislativa, intercorre tra reati perseguibili d'ufficio e reati perseguibili a querela, secondo la Consulta «non sottende più la considerazione della procedibilità d'ufficio come regola o addirittura principio generale del sistema penale»¹⁰. Per definire la ragionevolezza della perseguibilità su querela, dunque, occorre riconoscere il superamento della concezione “pan-pubblicistica” secondo cui ogni reato offende interessi collettivi, dovendosi invece riconoscere un vero e proprio diritto alla querela «a tutela degli interessi della persona offesa nel singolo caso»¹¹.

2. La querela e l'azione penale privata. La querela è una condizione di procedibilità espressiva di una funzione processuale¹². Tuttavia, come suggerisce la sua simultanea collocazione normativa, all'interno del codice penale e del codice di rito, non si può negare la sua natura sostanziale; essa è, infatti, in grado di incidere sull'*an* dell'accertamento del reato e, dunque, sulla sua pu-

⁸ *Ex multis* Cass., Sez. II, 9 gennaio 2024, n. 6016; Cass., Sez. I, 14 maggio 2024, n. 26575.

⁹ Corte cost., ord. 13 giugno 2024, n. 106.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Cfr. GIULIANI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in *Compendio di procedura penale*, a cura di Bargis, Padova, 2023, 480; DINACCI, *Linee sistematiche della nuova preistruzione penale*, Padova, 1978, 44; GAITO, *Procedibilità (condizioni di) (dir. proc. pen.)*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1998, 804; *ID.*, *Querela, richiesta, istanza*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1991, I; ORLANDI, *Procedibilità (condizioni di)*, in *Digesto penale*, Torino, 1995, 42; VOLPE, *Querela*, cit., 552; BARASI, *La querela come condizione di procedibilità*, in *Riv. pen.*, 2010, 4, 360; MONTAGNA, *Condizioni di procedibilità*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da Spangher, III, Milano, 2009, 108.

nibilità¹³. La giurisprudenza ha, così, affermato la natura mista della querela, poiché partecipano i caratteri tipici della condizione di procedibilità e di punibilità¹⁴.

Alla luce di questa premessa, appare utile evidenziare affinità e differenze che emergono dal confronto con la c.d. azione penale privata. Dalla lettura dell'art. 112 Cost., si evince il carattere obbligatorio dell'esercizio dell'azione penale e la titolarità della stessa in capo al pubblico ministero. Nonostante la previsione costituzionale individui nel pubblico ministero il soggetto deputato all'esercizio dell'azione penale, escludendo, a prima vista, qualsiasi altro soggetto, la Corte costituzionale ha chiarito che la titolarità di tale potere non ne implica necessariamente il monopolio dell'organo dell'accusa¹⁵. Il legislatore,

¹³ Cfr. SCORDAMAGLIA, *Il volto sostanziale della querela e la sua disciplina*, in *La querela: un istituto rivitalizzato, tra diritto e processo penale*, cit., 985 secondo cui alla querela «è assegnato il compito di consentire l'accertamento di taluni reati, altrimenti impedito». Sulla differenza tra norme penali sostanziali e norme penali processuali v. PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, Milano, 2003, 27 secondo cui, se il diritto processuale indica le regole per accertare i reati e per applicare la sanzione, il diritto penale orienta il comportamento dei consocianti, specificando le condotte ritenute penalmente illecite. Cfr. Cass., Sez. un., 21 giugno 2018, n. 40150, *Salatino*, in *C.e.d.* 27355201 e Cass., sez. III, 8 luglio 1997, n. 2733, in *C.e.d.* 209188. Ma vedi anche, in tema di procedibilità d'ufficio, per i reati di violenza sessuale: Cass., sez. V, 8 giugno 2015, n. 44390, in *C.e.d.* 265999.

¹⁴ *Ex multis* Cass., sez. Un., 21 giugno 2018, n. 40150; Cass., sez. II, 18 settembre 2023, n. 38141; Cass., sez. II, 9 gennaio 2020, n. 14987, Rv., n. 279197; Cass., sez. II, 17 aprile 2019, n. 21700, *ivi* n. 276651. La querela è definita «un istituto bifronte poiché, da un lato (quello sostanziale), affonda le sue radici ultime addirittura nella natura dell'interesse protetto dalla norma incriminatrice e, dall'altro (quello processuale), è congegnata come una condizione di procedibilità» da PALAZZO, *Querela e strategie deflative*, in *La querela: un istituto rivitalizzato, tra diritto e processo penale*, cit., 984. Questa qualificazione ontologica permette, inoltre, di risolvere potenziali problemi di diritto intertemporale sull'applicabilità retroattiva di norme favorevoli al reo, in caso di *mutatio* della disciplina in corso di procedimento, perché trova applicazione l'art. 2, comma 4, c.p., sulla retroattività delle leggi favorevoli, in pendenza del procedimento penale. Secondo SCORDAMAGLIA, *La querela nel rinnovato sistema della giustizia penale*, in *Giurisprudenza Penale*, 17 luglio 2023, la natura mista dell'istituto della querela giustifica la non applicazione dell'art. 2, comma 2, c.p., «che vige in ipotesi di successione di norme di regolamentazione di istituti sostanziali». A rendere inapplicabile il comma 2 c.p. è, in realtà, la distinzione tra *mutatio* e *abolitio*. Ciò accade, ad esempio, quando il legislatore modifica i limiti edittali di un reato ovvero quando elimina o aggiunge una condotta alternativa che integra la fattispecie costituente reato. Nel caso di reati perseguibili d'ufficio, divenuti tali successivamente alla querela della persona offesa, è evidente vi sia una *mutatio* del regime di punibilità e che, per tale ragione, trova applicazione l'art. 2, comma 4, c.p. Cfr. Cass. sez. II, 4 gennaio 2019, n. 225, in *Guida dir.*, 2019, 9, 73, con nota di NATALINI, *Prima applicazione del mutato regime di procedibilità*.

¹⁵ *Ex multis* Corte cost., sent. 22 dicembre 1993, n. 474, in *Cass. pen.*, 1994, 1164. Cfr. ANGIONI, *I limiti del controllo sull'adempimento dell'obbligo costituzionale di esercizio dell'azione penale*, in *Dirit-*

dunque, potrebbe legittimamente prevedere un'ipotesi di azione penale privata. Ciò che l'art 112 Cost. vieta, infatti, è la discrezionalità nell'esercizio dell'azione penale quando ad esercitarla è il pubblico ministero ¹⁶.

Una traccia di azione penale privata, invero, è da taluni stata rilevata nell'istituto del ricorso immediato della persona offesa al giudice di pace, ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 ¹⁷. Ricevuta la comunicazione del ricorso, infatti, il pubblico ministero può intervenire entro dieci giorni (art. 25 del d.lgs. 274/2000), ma il suo intervento è solo eventuale. Superato questo termine, infatti, il giudice di pace può provvedere sul ricorso (art. 26 d.lgs. 274/2000), dando seguito a ciò che appare essere una vera e propria azione penale privata ¹⁸. Secondo un altro orientamento, tuttavia, ad esercitare l'azione penale è comunque il pubblico ministero, perché il suo silenzio, essendo circostanziato, è da intendersi come una forma tacita di consenso all'ipotesi accusatoria della persona offesa ¹⁹.

L'esercizio del potere di intervento da parte del pubblico ministero nel ricorso immediato della persona offesa permette un breve riferimento ad altri ordinamenti giuridici che riconoscono, invece, l'esercizio dell'azione penale privata. Nel sistema inglese, ad esempio, nonostante la *private prosecution* costituisca un vero e proprio doppio binario per l'esercizio dell'azione penale, nella s. 6(2) del *Prosecution of Offences Act* 1985 è riconosciuto al *Director of Public Prosecutions (DPP)* il potere di intervenire, anche senza motiva-

to penale contemporaneo, 22 luglio 2014; CAIANIELLO, *Poteri del privato nell'esercizio dell'azione penale*, Torino, 2003. Per una interessante ricostruzione dell'azione penale privata in riferimento alle violenze domestiche, anche in chiave sovranazionale, v. PRESSACCO, *Azione penale privata e violenza domestica*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 2023, 3, 1246 ss.

¹⁶ La *ratio* è agevolmente riconducibile al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost.

¹⁷ Cfr. FIDELBO, *Ricorso immediato al giudice*, in *Il giudice di pace nella giurisdizione penale*, a cura di Giostra - Illuminati, Torino, 2001, 259 ss.; TONINI, *La nuova competenza penale del giudice di pace: un'alternativa alla depenalizzazione?*, in *Dir. pen. e proc.*, 2000, 929 ss.

¹⁸ Cfr. PATANÈ, *Lo svolgimento del procedimento per i reati di cognizione del giudice di pace*, in *Diritto Processuale Penale*, a cura di Di Chiara - Patanè - Siracusano, 2023, 796-797; QUAGLIERINI, *Il ricorso immediato al giudice da parte dell'offeso*, in *Il giudice di pace*, a cura di Scalfati, Padova, 2001, 233 ss.

¹⁹ Cfr. NEGRI, *sub Art. 21*, in *Giudice di pace e processo penale. Commento al D.Lgs. 28 agosto 2000 n. 274 e alle successive modifiche*, diretto da Chiavario - Marzaduri, Torino, 2002, 202; VARRASO, *Il procedimento davanti al giudice di pace*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da Ubertis - Voena, vol. XXXVI, 2006, 266 ss.

zione²⁰. In Francia, il *parquet* può intervenire per sostenere l'accusa nel processo, attivato dalla *citation directe* della persona offesa (art. 40 c.p.p.)²¹, in applicazione di quella *opportunité des poursuites* consistente nell'esistenza di interessi pubblicistici che verrebbero pregiudicati dall'azione penale privata.

Occorre, a questo punto, individuare i caratteri che differenziano e che accomunano l'istituto della querela e l'azione penale privata. Entrambi gli istituti manifestano una pretesa punitiva da parte della persona offesa dal reato ma, se nel caso della querela tale volontà non garantisce l'avvio della fase processuale, nell'azione penale privata l'attività di indagine e la strategia dell'accusa è gestita interamente dalla persona offesa. Nel sistema processuale vigente, infatti, alla vittima del reato sono riconosciuti diritti informativi e poteri d'impulso, non vincolanti nei confronti del pubblico ministero, ma non il potere di richiedere al giudice l'acquisizione di prove ai sensi dell'art. 493 c.p.p. La costituzione di parte civile, dunque, diventa l'occasione per permettere alla persona offesa-danneggiata di ottenere indirettamente questi poteri. Il ruolo formalmente attribuito alla parte civile dal legislatore è, infatti, quello di vedere tutelati gli interessi civilistici, ma nella sostanza si attribuiscono ad essa poteri e mezzi istruttori per provare la responsabilità penale dell'imputato-danneggiante²².

Alla luce di questi rilievi, la differenza tra l'azione penale privata e la querela sembra ridursi notevolmente, poiché essa riguarda sostanzialmente solo quello spazio temporale che intercorre tra la presentazione della querela e la costituzione di parte civile, dove il pubblico ministero ha il potere di richiedere al

²⁰ La s. 6(2) recita: «*where criminal proceedings are instituted in circumstances in which the Director is not under a duty to take over their conduct, he may nevertheless do so at any stage*».

²¹ Il potere della persona offesa di esercitare l'azione penale si evince dall'art 1 c.p.p. francese secondo cui: «*l'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code*». Differentemente dal sistema inglese, quindi, in Francia l'azione penale è, anzitutto, esercitata dalla magistratura. L'azione penale privata costituisce, invece, un'alternativa (si potrebbe dire eccezionale) che è ammessa nei limiti ed alle condizioni dettate dalla legge.

²² Cfr. FALLONE, *Il processo aperto: il principio di falsificazione oltre ogni ragionevole dubbio nel processo penale*, Milano, 2012.

giudice per le indagini preliminari l'archiviazione e su cui la persona offesa può solo avanzare un'istanza oppositiva, ai sensi dell'art. 410 c.p.p.²³.

3. La ratio della querela-garanzia come diritto di rinuncia alla tutela penale. Con l'atto di querela, la persona offesa manifesta la volontà di ottenere una tutela penale, per un fatto di cui il danneggiato ritiene insufficiente l'eventuale tutela privatistica riconosciuta dall'ordinamento giuridico. L'accertamento della responsabilità penale, dunque, è subordinato alla volontà del privato. Ciò, non determina, ovviamente, la privatizzazione dell'azione penale, che rimane pur sempre pubblica, ma determina la sottoposizione del suo esercizio alla condizione sospensiva della proposizione (o meno) della querela²⁴. È per tale ragione che quel concetto di depenalizzazione in concreto attribuito alla querela²⁵, pur riuscendo ad esprimere bene gli effetti che essa produce, si adatta difficilmente ai suoi connotati teorici.

La querela possiede una *ratio* propria ed autonoma. Essa non è pensata con lo scopo di evitare il procedimento penale, perché diversamente si tradurrebbe in un'elusione del principio di obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 Cost.²⁶. La querela, invece, attribuisce al privato una garanzia, quella di valutare e di distinguere ciò che, in concreto, è per lui meritevole di tutela penale e ciò che, invece, è volontariamente tollerato²⁷. Si tratta di una

²³ Sull'opposizione v. APRILE, *La chiusura delle indagini*, in *Le indagini preliminari e l'udienza preliminare*, a cura di Negri, Torino, 2017, 500.

²⁴ Cfr. VALIANI, *Le deleghe al Governo in tema di procedibilità a querela e misure di sicurezza*, in *Le recenti riforme in materia penale*, a cura di G.M. Baccari - Bonzano - La Regina - Mancuso, Milano, 2017, 609 ss.; PARLATO, *Per la persona offesa ancora piccoli passi verso una più consapevole partecipazione al procedimento*, in *Le recenti riforme in materia penale*, cit., 139 ss.

²⁵ Così PALIERO, *Minima non curat praetor*, Padova, 1985, 203; GATTA, *L'estensione del regime di procedibilità a querela nella riforma Cartabia e la disciplina transitoria dopo la l. n. 199/2022*, in *Sist. Pen.*, 1, 2023, 35. *Contra* SGUBBI, *L'irrelevanza penale del fatto quale strumento di selezione dei fatti punibili*, in *Verso una giustizia penale "conciliativa", il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di Picotti - Spangher, Milano, 2002, 159.

²⁶ Secondo GIUNTA, *Interessi privati e dellazione penale nell'uso della querela*, cit., 60 ss. la querela ha assunto oggi questa *ratio*, diventando un criterio di selezione delle fattispecie costituenti reato.

²⁷ In questa prospettiva v. SANTORO, *Querela*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, 39 ss.; PISAPIA, *Compendio di procedura penale*, Padova, 1982, 154 ss.; VINCIGUERRA, *La riforma del sistema punitivo nella l. 689/81*, Padova, 1983, 239 ss.; GIUNTA, *Interessi privati e dellazione penale nell'uso*

valutazione che il legislatore non potrebbe mai effettuare in astratto, senza pregiudicare il potere del privato di disporre pienamente del proprio bene giuridico. Il diritto di querela, dunque, diviene il riflesso di quella tutela ‘negativa’ dei diritti, intesa come facoltà di disporre, anche rinunciando, del proprio diritto²⁸. La tutela del bene giuridico leso, peraltro, può giungere anche da una composizione stragiudiziale del conflitto, sicché la possibilità di non ricorrere alla tutela penale diviene un’opportunità per il privato²⁹.

Seguendo questa logica, avallata dal Giudice delle Leggi³⁰, la distinzione tra reati procedibili d’ufficio e reati perseguibili a querela della persona offesa appare piuttosto netta e marcata, dovendo essa basarsi esclusivamente sul tipo di bene giuridico tutelato³¹. Al legislatore, tuttavia, residua sempre un margine di discrezionalità normativa, entro cui potere valutare l’estensione della procedibilità d’ufficio, anche in ipotesi astrattamente riconducibili nell’alveo della perseguibilità a querela della persona offesa. È quanto accade con il disconoscimento del diritto di rimettere la querela, qualora il reato sia connesso con un altro reato perseguibile d’ufficio. A ben vedere, anche in una visione strettamente individualistica del diritto di querela, l’esistenza di un vincolo di connessione costituisce un fattore di ‘contaminazione’ pubblicistica del disvalore sociale-collettivo del reato perseguibile su impulso della vittima³².

della querela, cit., 37. Vi è chi, inoltre, enfatizza il ruolo del consenso come causa giustificatrice del reato. Così GROSSO, *Consenso dell’avente diritto*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1988, VIII.

²⁸ Le ragioni sottostanti a questa scelta possono essere molteplici ma accomunate dall’esigenza di evitare lo *streptus fori*. Cfr. GIUNTA, *Interessi privati e deflazione penale nell’uso della querela*, cit., 37 s.

²⁹ In questi termini v. *Ibidem*.

³⁰ Cfr. Corte cost., ord. 13 giugno 2024, n. 106 cit., Corte cost., sent. 27 giugno 1974, n. 216; Corte cost., ord. 8 luglio 1987, n. 294; Corte cost., sent. 14 gennaio 1987, n. 7.

³¹ Così DINACCI, *Linee sistematiche della nuova preistruzione penale*, cit., 85 ss. secondo cui deve essere predisposta una tutela penale se la condotta lede un bene giuridico collettivo.

³² In giurisprudenza, la Cassazione si è interrogata sull’estendibilità della connessione anche alla c.d. connessione investigativa di cui all’art. 371, comma 2, c.p.p. L’orientamento maggioritario (Cass., sez. III, 11 marzo 2015, n. 10217, in *Foro It.*, 2015, II, 5, 270, con nota di LEINERI, *Violenza sessuale, atti sessuali con o in presenza di minorenni, divulgazione di generalità o immagine della persona offesa*) è favorevole, sebbene essa esiti in una lettura in *malam partem*, difficilmente conciliabile con l’art. 2 c.p., sul principio di irretroattività sfavorevole delle norme penali. In quest’ultimo senso, si registra parte (minoritaria) della giurisprudenza come: Cass., sez. II, 9 agosto 2011, n. 31604, in *Cass. Pen.*, 2012, 12, 4122, con nota di BENDONI, *La procedibilità d’ufficio dei reati di violenza sessuale per ragioni di connessione*.

Anche la previsione di un breve termine per la presentazione della querela, di cui all'art. 124, 1 comma, c.p., è l'esito di un bilanciamento di interessi contrapposti, costituiti, da un lato, dall'interesse della persona offesa di valutare se richiedere una tutela penale e, dall'altro, dal diritto del responsabile dell'illecito penale di avere certezza sull'*an* di celebrazione di un procedimento a suo carico³³. Decorso questo termine, si ha la decadenza dal diritto di proporre querela che, *rectius*, è un onere, perché dal suo esercizio origina il diritto all'avvio ed eventualmente alla prosecuzione del procedimento penale. Nella medesima prospettiva, infine, si pone il carattere personalissimo della querela, che ne determina la non trasmissibilità agli eredi, a meno che la querela non sia stata già proposta (art. 126 c.p.).

Attraverso questa visione individualistica dell'istituto della querela, è possibile osservare e valutare le modifiche apportate dal d.lgs. 150/2022 e, successivamente, dal d.lgs. 19 marzo 2024, n. 31 (c.d. correttivo Cartabia), che ha esteso il regime della procedibilità a querela della persona offesa per numerosi reati, tra cui: furto (art. 624 c.p.), lesioni (art. 582 c.p.), minaccia (art. 612 c.p.), violenza privata (art. 610 c.p.), violazione di domicilio (art. 614 c.p.), truffa, frode informatica, appropriazione indebita (artt. 640, 640-*ter*, 649-*bis* c.p.), disturbo delle occupazioni o del riposo delle persone (art. 659 c.p.) e molestia o disturbo alle persone (art. 660 c.p.)³⁴.

Sul fronte sostanziale, spicca l'inclusione, tra i reati perseguibili a querela, delle lesioni personali stradali gravi o gravissime (art. 590-*bis* c.p.), purché non sussistano circostanze aggravanti. La norma coglie l'invito della Corte costituzionale³⁵, rivolto al legislatore, ad intervenire su reati, in cui la possibilità della rimessione della querela potrebbe incentivare il risarcimento del danno derivante dal reato. La novella del 2022, dunque, è intervenuta, seguendo pedissequamente i suggerimenti della Consulta, secondo uno schema dialogico tra

³³ Cfr. SAPONARO, *Querela*, in *Dig. Pen., Agg.*, III, Torino, 2005, 1278.

³⁴ Cfr. PRETTI, *Procedibilità a querela*, in *La riforma del sistema penale*, a cura di Bassi e Parodi, Milano, 2022, 421; PARLATO, *Estensione della procedibilità a querela e tutela delle vittime: un binomio complicato*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 7, 861; BRUNO, *L'estensione della procedibilità a querela: la ragionevolezza delle scelte*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, 1, 70.

³⁵ Il riferimento è alla pronuncia Corte cost., 25 novembre 2020, n. 248.

Corte costituzionale e legislatore che, negli ultimi anni, sta divenendo quasi una convenzione costituzionale, per suggerire i tempi e i modi di legiferazione. Permangono, però, delle perplessità sull'opportunità di intervenire su di una materia che riguarda un bene non disponibile come l'integrità fisica (art. 5 c.c.), inconciliabile con la dicotomia bene giuridico non disponibile - perseguibilità d'ufficio. D'altro canto, la stessa legge delega aveva indicato di rivedere il regime di perseguibilità dei reati contro la persona e dei reati contro il patrimonio, tra quelli puniti con la pena detentiva non superiore nel minimo edittale a due anni ³⁶. Si giustifica, dunque, la scelta del legislatore di intervenire seguendo i dettami della Corte costituzionale, piuttosto che intervenire su altri reati ³⁷. Non ci si può esimere, tuttavia, di rilevare come il legislatore stia lentamente perdendo la capacità di avere una programmazione normativa (anche solo a breve termine), intesa come adozione di un canone di ragionevolezza coerente, nelle scelte politico-criminali ³⁸.

Sul versante del diritto intertemporale, invece, la riforma aveva introdotto una disciplina eccessivamente sbilanciata in *favor rei*, ai danni della persona offesa, perché volontariamente strutturata per massimizzare i casi di estinzione del reato, in linea con la costante ricerca del fine deflattivo dei processi. Secondo il regime transitorio stabilito dal d.lgs. n. 150/2022, infatti, per i reati divenuti perseguibili solo a querela della persona offesa, il termine per la presentazione della querela decorreva dalla data di entrata in vigore delle nuove disposizioni (30 dicembre 2022), se la persona offesa aveva avuto in prece-

³⁶ Art. 1, comma 15, legge 27 settembre 2021, n. 134.

³⁷ Il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione (630 c.p.), ad esempio, è un reato complesso che tutela la libertà morale, il patrimonio e l'autodeterminazione del privato, cioè, di beni giuridici pienamente disponibili, per i quali al privato potrebbe essere riconosciuto il diritto di scegliere se richiedere o meno una tutela penale.

³⁸ A questo proposito, è interessante il rilievo di CIPOLLA, *Legge 22/22 e riforma Cartabia a confronto. Ossia, "Autoritarismo penale" vs "Fuga dalla sanzione"*, cit., 2050, sull'entrata in vigore della legge 9 marzo 2022, n. 22 «Disposizioni in materia di reati contro il patrimonio culturale» e della riforma Cartabia, secondo cui «ciò che appare singolare è il fatto che i due testi normativi, così profondamente diversi nella filosofia di fondo e negli obiettivi perseguiti sono nati dalla volontà della medesima (amplissima) maggioranza parlamentare».

denza notizia del fatto costituente reato³⁹. In caso di adozione di misure cautelari personali in corso di esecuzione, per reati divenuti perseguibili a querela di parte, invece, il legislatore ne aveva previsto la decadenza, decorsi venti giorni dalla data di entrata in vigore del medesimo decreto. Per tale ragione, l'autorità giudiziaria era gravata di informare la persona offesa, al fine di permetterle di presentare tempestivamente la querela.

Al contrario, nel caso di procedimento penale senza applicazione di una misura cautelare, il legislatore non aveva previsto alcun onere informativo in favore della persona offesa, così da condurre all'estinzione di molteplici procedimenti penali. Si è verificata, quindi, una disparità trattamentale a detrimento delle vittime di reati che non hanno condotto all'applicazione di misure cautelari. Se anche si volesse giustificare questa differenza con la sussistenza di un *periculum libertatis* che verrebbe pregiudicato dalla caducazione della misura cautelare, occorrerebbe rammentare come la querela per questa tipologia di reati è, molto spesso, contro persone ignote. La sussistenza di esigenze cautelari, dunque, non è verificabile, perché non è stato ancora individuato un soggetto da sottoporre ad indagine. Sarebbe stato, dunque, più ragionevole estendere l'onere informativo a tutte le vittime di reato, sebbene ciò avrebbe comportato una riduzione del numero di reati estinti per difetto di querela.

4. *La querela e il rapporto con le condotte riparatorie e la giustizia riparativa.* La distinzione tra i reati perseguibili a querela e quelli d'ufficio dovrebbe essere tracciata seguendo come criterio guida l'interesse pubblico alla tutela astratta dei beni giuridici coinvolti nelle fattispecie di reato considerate, piuttosto che limitarsi alle sole esigenze di efficientamento della giustizia penale. La questione non è inedita, perché l'estinzione del reato per condotte riparatorie (art. 162-ter c.p.) e la giustizia riparativa (art. 129-bis c.p.p.) hanno, quale comune denominatore, il perseguimento di finalità deflattive, in una casistica applicativa apparentemente equivalente a quella della remissione della querela da parte della persona offesa.

³⁹ AMATO, *Reati divenuti procedibili a querela: onere di informazione se c'è custodia. La riforma Cartabia: il regime transitorio*, in *Guida dir.*, 2023, 2, 55.

Con la disposizione di cui all'art. 162-ter c.p., il legislatore ha previsto che, nei casi di procedibilità a querela soggetta a remissione, il giudice dichiara estinto il reato se, sentite le parti e la persona offesa, l'imputato ha riparato interamente il danno cagionato, entro l'apertura del dibattimento. La norma autorizza il giudice a cessare il contenzioso penale, pur in assenza del consenso della persona offesa, sull'assunto che, in presenza di un risarcimento del danno, l'interesse pubblico diventa quello della deflazione processuale⁴⁰.

L'estinzione del reato *ope iudicis* non costituisce, certamente, una forma di remissione della querela *ex officio*, sebbene nulla muti dal punto di vista delle conseguenze processuali. Per tale ragione, in dottrina, si è affermata la scarsa utilità di una disposizione che si muove sulla stessa linea d'onda della persona offesa, perché, anche in assenza dell'art. 162-ter c.p., l'area del penalmente tollerabile sarebbe ricoperta spontaneamente dalla remissione della querela⁴¹. Il quadro normativo, tuttavia, non appare così semplice. Se ad essere leso è il bene giuridico del patrimonio, infatti, è evidente che il privato, dopo avere ottenuto la riparazione del danno subito, avrebbe interesse alla prosecuzione del processo solo quando questi nutre un desiderio sanzionatorio e reo-persecutorio, che va oltre le necessità di ottenere giustizia (già soddisfatta dal risarcimento del danno). In presenza di condotte riparatorie, dunque, far sopravvivere il processo penale, significherebbe ammettere un'azione penale privata, sotto le mentite spoglie della querela. La previsione dell'estinzione del reato di cui all'art. 162-ter c.p., invece, permette di limitare queste forme di abuso da parte della persona offesa. È appena il caso di precisare, infatti, che non sussiste un interesse pubblicistico alla tutela penale, perché, se così

⁴⁰ In questo senso v. MARUOTTI, *La nuova causa di estinzione del reato per condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter cp tra (presunta) restorative justice ed effettive finalità deflative: prime riflessioni de iure condito*, in *Questione Giustizia*, 20 giugno 2017. Dello stesso orientamento sembrano essere CASCINI, *Il nuovo art. 162-ter c.p.: esempio di "restorative justice" o istituto orientato ad una semplice funzione dellattiva?*, in *Arch. pen.*, 2017, 2 ss. e DE FALCO, *La nuova causa di estinzione del reato per effetto di condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p.: efficacia dellattiva reale o presunta?*, in *Cass. Pen.*, 2017, 12, 4627; GIUNTA, *Il potenziamento della querela selezione e la sua gestione giudiziale in presenza di condotte riparatorie*, in *Discrimen*, 10 novembre 2018.

⁴¹ Cfr. PISCONTI, *L'estinzione del reato per condotte riparatorie fra improbabili effetti deflativi e concrete problematiche applicative. Alcuni spunti per una possibile riforma*, in *questa Rivista*, 2021, 1, 5 ss.

fosse, il reato avrebbe dovuto essere previsto dal legislatore come perseguibile d'ufficio.

È evidente che si è dinanzi ad una depenalizzazione in concreto, che non è, tuttavia, ammissibile in via astratta e generale, perché la norma penale costituisce un efficace deterrente alla commissione del reato, *ex ante*, e un incentivo alla riparazione del danno, *ex post*; sicché la norma penale diviene strumentale al raggiungimento del proposito risarcitorio perseguito dal privato.

Di differente tenore appaiono, invece, le considerazioni inerenti ai reati contro la persona, che possono estinguersi a seguito delle condotte riparatorie *ex art. 162-ter c.p.* In tal caso, infatti, la querela-selezione, intesa come esigenza di perseguimento di finalità deflative, ha invaso il campo della querela-garanzia, autentica *ratio* dell'istituto della querela.

In una logica risarcitoria, il danno non patrimoniale costituisce il principale fattore satisfattivo per la persona offesa-danneggiata. Essa, tuttavia, è pur sempre una tutela per equivalente, incapace di ripristinare (per specifico) lo stato naturalistico in cui versava il bene giuridico leso prima della condotta illecita. In questo caso, l'estinzione del reato *ope iudicis* appare irragionevole ma, a ben vedere, è irragionevole in tutte quelle ipotesi in cui il bene tutelato a querela di parte è un bene non disponibile (es: le lesioni gravissime *ex art. 590-bis c.p.*). Per questi reati, infatti, il declassamento da reato perseguibile d'ufficio a reato perseguibile su querela rappresenta un ingegnoso espediente in grado di deflazionare il carico giudiziario, attraverso il ricorso ai meccanismi estintivi dell'*art. 162-ter c.p.*

Diversa appare la questione sul rapporto tra querela e giustizia riparativa, il cui accesso è riconosciuto dall'*art. 129-bis c.p.p.* Essa, infatti, non assume un ruolo autonomo nelle politiche deflazionistiche del legislatore, ma si erge a strumento per sanare il conflitto generato dal reato, così da catalizzare il ricorso alla remissione della querela⁴². Nonostante anche la giustizia riparativa

⁴² Cfr. MANNOZZI - LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017; MANNOZZI, *Giustizia riparativa*, in *Enc. dir.*, Annali X, 2017, 465 ss.; COLAMUSSI - MESTITZ, *Giustizia riparativa (restorative justice)*, in *Dig. Pen.*, Agg., 2010, 423 ss.; EUSEBI, *Fare giustizia: ritorsione del male o fedeltà al bene?*, in *Una giustizia diversa. Il modello riparativo e la questione penale*, a cura di Eusebi,

possa tendere ad una riparazione patrimoniale, le sue finalità sono ben più ampie, perché direzionate ad una riparazione interpersonale del conflitto⁴³. Differentemente dalle condotte riparatorie di cui all'art. 162-ter c.p., inoltre, nei percorsi di giustizia riparativa non può mancare il consenso dei soggetti interessati: vittima e persona indicata come autore del reato. Il consenso, da un lato, permette di restituire quel potere che l'art. 162-ter c.p. ha sottratto alla vittima di reato in settori dominati dalla riparazione patrimoniale e, dall'altro, rappresenta una garanzia di buone possibilità di riuscita della mediazione, così da non vanificare l'attività dei centri per la giustizia riparativa. In ciò, è delicata la valutazione di quel potere officioso di attivare un percorso di giustizia riparativa, attribuito all'autorità giudiziaria, perché, secondo alcuni, rischia di pregiudicare il diritto di ottenere giustizia all'interno e con le garanzie del processo penale (art. 24 Cost.)⁴⁴. A stemperare queste preoccupazioni, tuttavia, sembra potersi richiamare il fatto che la riuscita del percorso di giustizia riparativa dipende sempre dalla volontà dei soggetti interessati. Non esistono, infatti, meccanismi di estinzione del reato coercitivi, come quelli visti per l'art. 162-ter c.p. Probabilmente, nell'intenzione del legislatore, non si è voluto disperdere il potenziale dei percorsi di giustizia riparativa, permettendo al giudice stesso (oltre che al pubblico ministero) di instradare il conflitto verso una ricomposizione destrutturata e stragiudiziale, perché, per i reati con querela non rimettibile o per i reati procedibili d'ufficio, l'esito dell'attività di mediazione potrà, al massimo, incidere sul *quantum* ma non sull'*an* della sanzione penale.

La giustizia riparativa rappresenta, così, un'espressione virtuosa dello Stato moderno, in grado di ripristinare la pacifica convivenza tra i consociati, senza

Milano, 2015, 3-20; MATTEVI, *Una giustizia più riparativa*, Napoli, 2017; CARTABIA - CERETTI, *Un'altra storia inizia qui. La giustizia come ricomposizione*, Milano, 2020; BOUCHARD - FIORENTIN, *Sulla giustizia riparativa*, in *Questione Giustizia*, 23 novembre 2021; MAGGIO, *Giustizia riparativa e sistema penale nel decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150*, in *Sist. Pen.*, 27 febbraio 2023; PRESUTTI, *La giustizia riparativa alla prova del giusto processo penale*, in *Sist. Pen.*, 27 giugno 2023.

⁴³ Cfr. BONINI, *Evoluzioni della giustizia riparativa nel sistema penale*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, 118.

⁴⁴ Cfr. MAZZA, *sub art. 129-bis c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di Giarda - Spangher, Tomo I, VII ed., Milano, 2023, 1969 ss.

dovere necessariamente fare ricorso alla pena, in cui i reati perseguibili a querela appaiono quelli con maggiore margine di successo⁴⁵.

5. Conclusioni. Come visto, la querela è un istituto poliforme, la cui *ratio* fatica ad essere contenuta dentro le strette maglie del binomio bene privato - querela. Eppure, essa rappresenta una garanzia o un'opportunità per la persona offesa, nel senso che attribuisce a quest'ultima il potere di confermare o inibire l'intenzione repressiva penale del legislatore, sulla base di valutazioni soggettive e concrete.

L'estensione dell'alveo dei reati punibili a querela, le logiche della giustizia riparativa e tanti altri istituti che costituiscono un'alternativa al processo o, comunque, alla pena, rappresentano la tendenza del nostro legislatore di orientare il processo penale verso la sanzione senza pena, intesa come adozione di percorsi risocializzanti che perseguono la logica del 'non punire'⁴⁶, o addirittura evitare il processo attraverso la remissione della querela, conseguente all'esito positivo di un percorso di giustizia riparativa incardinato in sede di indagini preliminari. La speranza, tuttavia, è che ciò rappresenti il punto di arrivo di un autentico percorso di crescita culturale, e non una scelta meramente strumentale finalizzata a risolvere le problematiche derivanti dall'incremento dei procedimenti penali relativi a reati di natura più o meno bagatellare. L'urgenza di conseguire rapidamente risultati in termini di efficientamento della giustizia penale rischia, infatti, di generare cortocircuiti normativi, come quelli evidenziati nel confronto tra l'art. 162-ter c.p. e i reati perseguibili a querela.

⁴⁵ *Contra ID, Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *questa Rivista*, 2022, 2, 23 ss. secondo cui «il principio *nulla poena sine iudicio* è messo in crisi dai riti alternativi dichiaratamente anticognitivi».

⁴⁶ DINACCI, *Punire e non punire. un pendolo storico divenuto sistema*, in *Riv. it. dir. e proc.*, 2023, 4, 1324.