

Messaggio

numero
8257

data
22 marzo 2023

competenza
DIPARTIMENTO DELLE ISTITUZIONI

Rapporto sulla mozione 26 gennaio 2022 presentata da Maddalena Ermotti-Lepori e cofirmatari “Mediazione penale/giustizia riparativa”

Signora Presidente,
signore e signori deputati,

Io scrivente Consiglio prende qui posizione in merito alla mozione indicata in epigrafe.

I. OGGETTO DELLA MOZIONE

In data 26 gennaio 2022 la deputata Maddalena Ermotti-Lepori e cofirmatari hanno inoltrato una mozione chiedendo di promuovere l'applicazione della mediazione penale nel settore minorile, come pure di *“riflettere sulle modalità di promuovere la giustizia riparativa in generale, anche collaborando con l'Istituto di diritto dell'USI che se ne sta occupando e con altri enti interessati”*.

II. LA MEDIAZIONE E LA GIUSTIZIA RIPARATIVA

1. La mediazione in generale

La mediazione è un procedimento extragiudiziario di risoluzione dei conflitti, nel quale uno o più terzi indipendenti, imparziali e privi di potere decisionale, assistono le parti in conflitto nella ricerca di una soluzione concordata mediante trattative condotte in modo responsabile e collaborativo (cfr. Messaggio n. 7573 del 5 settembre 2018 sulla mozione 16 ottobre 2017 presentata dai deputati Lara Filippini e cofirmatari “Tutelare il ruolo dell'avvocato mediatore” e sull'iniziativa parlamentare 20 novembre 2017 presentata nella forma generica da Luca Pagani e Maurizio Agustoni “Per la regolamentazione della mediazione familiare nell'interesse della protezione del minore”). Il mediatore aiuta i soggetti a capire il motore, l'origine di un conflitto, a confrontare i propri punti di vista e a trovare una soluzione, sotto forma di riparazione simbolica e materiale. Al centro dell'interesse vi sono *in primis* i problemi e i punti di vista dei partecipanti, i quali sono aiutati da un mediatore che si impegna a evidenziare i termini della questione e a trovare modalità soddisfacenti di discussione. In altri termini, il mediatore è un facilitatore della comunicazione che con l'ausilio di tecniche particolari aiuta le parti a ristabilire la comunicazione, ad ascoltare e capire i bisogni e gli interessi reciproci per giungere infine a una soluzione costruttiva, equa e duratura per i soggetti giuridici coinvolti (cfr. Messaggio citato, pag. 2). La Federazione svizzera delle associazioni di mediazione (SDM-FSM) fornisce la seguente definizione del concetto di mediazione: “modello di risoluzione dei conflitti basata su linee guida, un processo in cui terzi imparziali e senza preconcetti (la mediatrice/il mediatore) sostengono le persone interessate a trovare una soluzione amichevole al loro conflitto”. Mediazione Svizzera: SDM-FSM (mediation-ch.org). Proprio in tale ambito si conferma la sensibilità del Governo. Contestualmente al citato

Messaggio n. 7573, il Consiglio di Stato aveva confermato la necessità di procedere nell'intento perseguito dai due atti parlamentari. A tal proposito si conferma che è attualmente in fase di costituzione un Gruppo di lavoro che vede il coinvolgimento dei differenti attori sul territorio.

2. La mediazione in ambito penale

Il diritto procedurale minorile prevede l'istituto della mediazione; il Legislatore federale ha introdotto la stessa, in quanto può capitare che *“competenze particolari siano necessarie per condurre a buon esito le trattative tra il danneggiato e il minore imputato. In questo caso il giudice dei minorenni e il tribunale dei minorenni possono incaricare un terzo di intervenire al loro posto.”* (cfr. Messaggio del Consiglio federale del 21 dicembre 2005 concernente l'unificazione del diritto processuale penale, FF 2006 1265). L'art. 17 cpv. 1 della Legge federale di diritto procedurale penale minorile del 20 marzo 2009 (PPMin) prevede che l'autorità inquirente e le autorità giudicanti possono sospendere in ogni tempo il procedimento e affidare l'incarico di svolgere una procedura di mediazione a un'organizzazione o persona idonea se non sono necessarie misure protettive o l'autorità civile ha già disposto provvedimenti adeguati e non sussistono le condizioni per l'impunità di cui all'art. 21 cpv. 1 della Legge federale sul diritto penale minorile (DPMIn). Se la mediazione ha successo, il procedimento viene abbandonato (art. 17 cpv. 2 PPMIn). La mediazione ai sensi dell'art. 17 PPMIn costituisce uno strumento supplementare che consente all'autorità penale dei minori di agire a livello dei rapporti conflittuali tra autore e vittima (DTF 146 IV 242, consid. 3.2.1).

Nel Canton Ticino il Consiglio di Stato ha disciplinato le modalità, la procedura della mediazione e ha fissato i requisiti per l'ammissione all'attività di mediatore nel Regolamento sulla mediazione penale minorile del 23 gennaio 2007 (RL 314.150). L'art. 1 di tale atto normativo definisce la mediazione penale minorile come una procedura mediante la quale il Magistrato dei minorenni o il Tribunale dei minorenni incarica un'organizzazione o una persona qualificata e autonoma, il mediatore, di condurre degli incontri per trovare una soluzione negoziata liberamente tra uno o più danneggiati e uno o più minorenni imputati per fatti suscettibili di costituire un'infrazione penale. Il Regolamento menzionato fissa inoltre, per il nostro Cantone, le esigenze qualitative e formative minime del mediatore. Per l'esercizio di tale attività sono previsti i seguenti requisiti personali: a) essere al beneficio di una licenza universitaria o di una formazione equivalente; b) avere delle conoscenze di diritto penale e di procedura penale; c) disporre di una formazione specializzata in mediazione conforme ai criteri riconosciuti sul piano svizzero dagli organismi di mediazione e di qualifiche e attitudini specifiche in materia di mediazione penale; d) non essere gravato da attestati di carenza beni; e) non essere oggetto di iscrizione al casellario giudiziale (art. 3 del Regolamento menzionato). Per poter svolgere tale attività, i mediatori devono presentare al Magistrato dei minorenni un'autocertificazione attestante l'adempimento dei requisiti allegando la relativa documentazione. Gli stessi devono inoltre dichiarare davanti al Magistrato dei minorenni di rispettare le regole deontologiche della Federazione svizzera delle associazioni di mediazione, di prestare la loro opera in modo imparziale e indipendente senza esercitare pressioni sulle parti e di mantenere il segreto su tutto ciò di cui verranno a conoscenza durante la mediazione (art. 3 cpv. 2 e 3 del Regolamento menzionato). La mediazione penale minorile è pertanto un'attività volta a risolvere situazioni di conflitto e a riparare il torto tra il danneggiato e il minore autore di un reato penale. In questo settore fungono da

mediatore persone formate specificatamente sui processi che avvengono durante la fase evolutiva adolescenziale, oltre che sul diritto penale minorile (messaggio 7573 pag. 3).

Per quanto attiene ai dati relativi al nostro Cantone, rimandiamo a quanto indicato nella risposta del Consiglio di Stato del 1 settembre 2021 all'interrogazione 18 maggio 2021 n. 53.21 "Qual è la situazione della mediazione penale minorile in Ticino?" e meglio:

| Anno | N. tentativi | N. riusciti | Incarti aperti | % |
|------|--------------|-------------|----------------|------|
| 2011 | 3 | 3 | 895 | 0.34 |
| 2012 | 6 | 0 | 1011 | 0.59 |
| 2013 | 1 | 0 | 925 | 0.11 |
| 2014 | 4 | 0 | 866 | 0.46 |
| 2015 | 1 | 0 | 820 | 0.12 |
| 2016 | 3 | 3 | 874 | 0.34 |
| 2017 | 0 | | 1222 | 0.00 |
| 2018 | 1 | 0 | 1200 | 0.08 |
| 2019 | 0 | 0 | 1101 | 0.00 |
| 2020 | 6 | 0 | 1057 | 0.57 |

La Magistrato dei minorenni, da noi interpellata, ha indicato che la stessa tendenza è confermata anche per il 2021 e il 2022. Si tratta di un numero estremamente ristretto di casi in cui tale strumento è stato finora utilizzato.

Per quanto concerne i Cantoni romandi, la dottrina rileva che, nonostante l'esistenza di una norma che prevede la possibilità di ricorrere alla mediazione in ambito di diritto penale minorile (art. 17 PPMin), in generale i magistrati sarebbero restii a far capo tale istituto, non avrebbero fiducia nel processo di mediazione, anche a causa della mancanza di sufficienti conoscenze sullo stesso (cfr. Jade Reymond, *La médiation pénale des mineurs dans les cantons romands*, Jusletter 9 settembre 2019).

Secondo la dottrina citata dai mozionanti stessi (André Kuhn/Marie Desaulles/Thomas Leu, *Etat des lieux de la médiation pénale en Suisse*, Jusletter 13 dicembre 2021), ogni anno in Svizzera vengono iniziate mediamente 450 procedure di mediazione penale e concernono circa 1200 persone. Per completezza si precisa che questo dato comprende anche le mediazioni concernenti imputati adulti, casi estremamente rari (cfr. op. cit. pag. 11). Nel 2020 le autorità penali svizzere hanno trasmesso in mediazione ai sensi dell'art. 17 PPMin 398 dossier, ciò che corrisponde a circa il 2% del numero di condanne pronunciate dalle autorità penali del Paese nei confronti di minorenni (cfr. op. cit. pag. 7).

3. La giustizia riparativa

In dottrina non esiste una definizione unica di giustizia riparativa. Secondo la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri sulla giustizia riparativa in materia penale (CM/Rec (2018) 8 del 3 ottobre 2018), tale termine si riferisce a "ogni processo che consente alle persone che subiscono pregiudizio a seguito di un reato e a quelle responsabili di tale pregiudizio, se vi acconsentono liberamente, di partecipare attivamente alla risoluzione delle questioni derivanti dall'illecito, attraverso l'aiuto di un soggetto terzo e imparziale". Lo Swiss RJ Forum, associazione indipendente che si dedica alla diffusione di informazioni, allo sviluppo, all'attuazione e alla formazione

degli operatori della giustizia riparativa e che è membro del Forum Europeo per la giustizia riparativa (EFRJ) definisce la giustizia riparativa come *“un tipo di Giustizia che rivolge le proprie energie al futuro e non al passato. Si concentra su ciò che deve essere guarito, su ciò che deve essere riparato, su ciò che deve essere appreso dalla commissione di un crimine. Guarda a ciò che deve essere rafforzato affinché tali fatti non si ripetano”* (Swiss RJ Forum). In Svizzera il campo in cui attualmente la giustizia riparativa assume un ruolo è quello della giustizia minorile. Il diritto penale minorile di massima non prevede sanzioni penali volte alla compensazione del torto causato, bensì conseguenze giuridiche particolari, che perseguono obiettivi di prevenzione speciale, segnatamente pene disciplinari, misure educative e terapeutiche, in larga misura determinate non dalla gravità del reato e dalla colpevolezza del reo, bensì dai bisogni personali del fanciullo e dell'adolescente (Roy Garré, Frammenti di giustizia riparativa, in RTiD I-2020, 419). Sulla base dell'art. 17 PPMIn, in presenza di alcune specifiche condizioni, l'autorità inquirente o l'autorità giudicante possono sospendere il procedimento, affidando la procedura di mediazione ad una persona o a una organizzazione. In questo senso la mediazione – come strumento di giustizia riparativa – può essere utilizzata al di fuori del circuito giudiziario per ricomporre il conflitto che si è creato con la realizzazione del reato. Inoltre, in base all'art. 16 PPMIn, l'autorità inquirente e il Tribunale dei minorenni possono tentare di addivenire a una conciliazione tra il danneggiato e il minore imputato se i reati oggetto del procedimento sono perseguiti a querela di parte. Inoltre, in base all'art. 16 lett. b PPMIn, possono tentare di ottenere una riparazione.

La giustizia penale ordinaria degli adulti non conosce attualmente strumenti riparativi veri e propri, ma “frammenti” di giustizia riparativa (cfr. Roy Garré, op. cit.). L'art. 53 del Codice penale svizzero (CP) prevede che se l'autore ha risarcito il danno o ha intrapreso tutto quanto si poteva ragionevolmente pretendere per riparare al torto da lui causato, l'autorità competente prescinde dal procedimento penale, dal rinvio a giudizio o dalla punizione qualora le condizioni per la sospensione condizionale della pena siano adempiute, l'interesse del pubblico e del danneggiato all'attuazione del procedimento penale sia di scarsa importanza e l'autore ammetta i fatti. La riparazione è tuttavia principalmente patrimoniale e il campo di applicazione è ristretto ai casi in cui l'interesse del pubblico e del danneggiato all'attuazione del procedimento penale sono di scarsa importanza (art. 53 lett. b CP, Roy Garré, op. cit, pag. 422). Inoltre il Codice di procedura penale (CPP) prevede la conciliazione, possibile su iniziativa del pubblico ministero, nel caso di reati perseguibili a querela di parte (art. 316 cpv. 1 CPP). Inoltre se entra in considerazione un'impunità a seguito di riparazione ex art. 53 CP il PP convoca il danneggiato e l'imputato a un'udienza allo scopo di ottenere la riparazione (art. 316 cpv. 2 CPP).

Nel nostro Cantone esistono proposte formative e informative sul tema della giustizia riparativa e della mediazione penale: l'Istituto di diritto dell'Università della Svizzera italiana (IDUSI) e l'Istituto di Argomentazione, linguistica e semiotica (IALS) hanno organizzato convegni in collaborazione con lo Swiss RJ Forum, l'European Forum for Restorative Justice e la Sezione svizzera della International Commission of Jurists (ICJ) (cfr. i relativi atti pubblicati in RTiD I-2020 pag. 341segg). Inoltre il 26 novembre 2020 ha avuto luogo il convegno “Giustizia ripartiva e mediazione penale: prospettive interdisciplinari”. Recentemente ha avuto luogo un corso sulla mediazione penale, organizzato congiuntamente da IDUSI e il Gruppo rJustice (gruppo regionale italofono del Forum svizzero sulla giustizia riparativa).

III. CONSIDERAZIONI DEL CONSIGLIO DI STATO

Il Governo, come ha già avuto modo di indicare in occasione della risposta all'interrogazione n. 53.21 (citata al punto n. II. 2), ritiene che la mediazione penale minorile costituisca una rilevante opportunità e una valida alternativa alla giustizia tradizionale, principalmente laddove commettere un reato non è più visto solo come una violazione di una norma in una prospettiva statica, quanto piuttosto la rottura di un equilibrio tra individui e tra individuo e comunità che può generare un'opportunità di crescita. Questo avviene attraverso l'incontro con la sofferenza della vittima e l'effettiva presa di coscienza, da parte dell'autore, delle conseguenze generate dal suo agire, in vista del suo reinserimento o della sua permanenza nel contesto sociale (risposta citata, n. 1). Inoltre, la procedura di mediazione è importante, in quanto permette alla parte lesa/danneggiata di avere un ruolo che nel procedimento penale minorile non è così rilevante, essendo la sua partecipazione limitata ed essendo la stessa legittimata ad opporsi alla procedura di decreto d'accusa solo nel caso in cui vengono decretati risarcimenti, spese e indennità (art. 32 cpv. 5 lett. b PPMIn), mentre nei casi in cui è stata promossa l'accusa non ha diritto di partecipare, salvo eccezioni, al dibattimento (art. 20 cpv. 2 PPMIn).

Il Consiglio di Stato, sentite in consultazione le autorità penali degli adulti e dei minori e l'Istituto di diritto dell'Università della Svizzera italiana (IDUSI), fermo restando l'interesse per la mediazione e la giustizia riparativa, come pure la condivisione dei loro principi cardine, invita il Gran Consiglio a respingere l'atto parlamentare in esame sulla base delle seguenti considerazioni:

- il Governo, in ossequio al proprio ruolo e ai limiti imposti dal principio della separazione dei poteri, deve qui innanzitutto rilevare come competa all'autorità inquirente e giudicante decidere se sospendere un procedimento e sottoporre o meno a mediazione la fattispecie. Il principio della separazione dei poteri vieta infatti qualsiasi ingerenza da parte dei Poteri legislativo ed esecutivo, proprio perché le Autorità giudiziarie/la Magistratura sono indipendenti nell'esercizio delle loro competenze giurisdizionali e sono tenute unicamente ad agire in ossequio alla legge;
- le condizioni, ben precise, affinché la mediazione in ambito penale minorile possa essere messa in atto sono fissate dal diritto federale, e meglio dall'art. 17 PPMIn. Come rilevato dalla Magistrato dei minorenni, ciò comporta che la documentazione agli atti debba essere esaminata attentamente e in particolare che il minore debba essere sentito a verbale dinnanzi al magistrato al fine di escludere la necessità di una misura protettiva, oltre ad escludere le condizioni dell'art. 21 cpv. 1 DPMIn. La Magistrato dei minorenni – la quale è particolarmente sensibile al tema – osserva come lo strumento giuridico della mediazione sia stato prevalentemente usato per casi ove vi erano reati su querela di parte come l'ingiuria, le vie di fatto e leggere lesioni ammesse dall'imputato, questo in particolare considerata la necessità di una misura o dell'esistenza di una misura protettiva nei casi più gravi. A detta della Magistrato dei minorenni, molte versioni sono così discordanti che appare assai difficile ottenere un risultato positivo. Vi sono pure casi in cui, avviata la procedura di mediazione, non si riesce a ottenere l'accordo per accedere a una mediazione, vista le resistenze di una o di tutte le parti coinvolte. Anche a detta del Presidente del Tribunale dei minorenni, la possibilità per tale autorità giudicante di far ricorso alle modalità descritte dai mozionanti sarebbe minima, ritenuto che il numero di procedure svolte dal Tribunale dei minorenni è esiguo (mediamente 5 all'anno), considerato che la quasi totalità delle

infrazioni e dei reati compiuti da minorenni viene trattato ed evaso direttamente dal Magistrato dei minorenni. Si sottolinea altresì che, nell'interesse delle parti e della procedura è già attualmente possibile e in atto un approccio conciliativo precoce. Pur riconoscendo le importanti differenze tra i due approcci, si evidenzia che, come indicato nella risposta all'interrogazione n. 53.21, le Autorità penali minorili intervengono già, dove possibile, con procedure di conciliazione (art. 16 PPMin). Le stesse permettono, in parecchi casi, di evitare la presentazione di una querela o di ottenere il ritiro della stessa, apportando un grande contributo in un'ottica di prevenzione e sortendo dunque, almeno parzialmente, lo stesso effetto (cfr. risposta citata, n. 5). *“L'idea di mettere a confronto l'autore del reato e la vittima e di cercare una composizione amichevole può essere altamente educativa ed è in sintonia con lo spirito del diritto penale minorile”* (cfr. Messaggio del Consiglio federale del 21 dicembre 2005 concernente l'unificazione del diritto processuale penale, FF 2006, 1265);

- l'attività di promozione della mediazione penale, come pure della giustizia riparativa viene svolta eccellentemente da istituti universitari. Osserviamo che da alcuni anni si è iniziato a parlare anche in Svizzera della giustizia riparativa e nella Svizzera italiana la discussione su tale tema viene in particolare promossa dal Gruppo regionale dello Swiss Forum for Restorative Justice, con attività, varie iniziative, eventi proposti congiuntamente dall'Istituto di diritto (IDUSI) e dall'Istituto di argomentazione, linguistica e semiotica (IALS) dell'Università della Svizzera italiana (USI). Si tratta di convegni, corsi, l'ultimo in ordine di tempo l'11 e 12 novembre 2022 intitolato “Un approccio alla giustizia riparativa – Formazione sui principi della mediazione penale”. Il Consiglio di Stato ritiene che siano proprio gli istituti universitari il luogo privilegiato dove esplorare percorsi e scenari di ricerca, facendosi parte attiva, affinché, attraverso la promozione di tali ambiti, si contribuisca alla diffusione e conoscenza di tali approcci.

IV. CONCLUSIONE

Il Consiglio di Stato ritiene che la mediazione penale in ambito minorile sia uno strumento giuridico importante, una rilevante opportunità e una valida alternativa alla giustizia tradizionale. Parimenti si ritiene che anche la giustizia riparativa sia particolarmente interessante, in quanto approccio complementare nell'ambito della giustizia penale che mira a portare l'autore di un reato a riflettere sulle conseguenze lesive della sua condotta e ad adoperarsi per ricomporre la frattura prodotta dal reato. Tuttavia, sulla base di quanto esposto, rileviamo come la promozione di tali temi non competa al Governo ma ad istituti universitari o altri enti e associazioni, i quali grazie alle competenze per poter effettuare studi, approfondimenti, scambi ed eventi formativi specifici, possono farsi parte attiva nella promozione della mediazione penale minorile e della giustizia riparativa. Di conseguenza il Governo invita il Gran Consiglio respingere la mozione di cui a margine.

Vogliate gradire, signora Presidente, signore e signori deputati, l'espressione della nostra massima stima.

Per il Consiglio di Stato

Il Presidente: Claudio Zali

Il Cancelliere: Arnoldo Coduri