



diritto & religioni

Semestrale
Anno XVII - n. 1-2022
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

33



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Il processo penale minorile tra esigenze di riforma ed efficienza

The juvenile criminal trial between the need for reform and efficiency

CLAUDIO G. SCORZA

RIASSUNTO

Il contributo si propone di evidenziare le peculiarità e le esigenze di riforma del modello di processo penale minorile, il cui carattere “dialogato” permette un proficuo coinvolgimento delle parti e del giudice nella individuazione di una nuova rotta educativa del minore.

PAROLE CHIAVE

Processo penale minorile; modelli di giustizia penale

ABSTRACT

The contribution aims at highlighting the peculiarities of the juvenile criminal trial model, whose “dialogic” character allows a fruitful involvement of the parties and the judge in the identification of a new educational course for the child.

KEYWORDS

Juvenile criminal trial; criminal trial models

SOMMARIO: 1. *Efficienza del processo penale* – 2. *Modelli di giustizia penale* – 3. *La concezione polifunzionale della pena* – 4. *Il processo penale minorile* – 5. *Verso una giustizia di comunità* – 6. *Mediazione e procedimento penale minorile* – 7. *Possibili linee di riforma* – 8. *Considerazioni conclusive*

1. Efficienza del processo penale

Il «valore della “efficienza del processo”» [efficienza è la combinazione tra efficacia ed economicità, ossia il rapporto tra risorse e risultato], da intendersi come «necessaria attitudine del sistema processuale a conseguire, attraverso meccanismi normativi idonei allo scopo, l'accertamento dei fatti e delle

responsabilità»¹, non è espressamente menzionato dalla Costituzione, ma è da essa implicitamente previsto, appartenendo alla categoria dei c.d. principi inespressi [*in fondo, non è altro che «un aspetto del principio di indefettibilità della giurisdizione»*].

Quello dell'efficienza del processo, da intendersi non tanto dal punto di vista del buon andamento degli uffici giudiziari in quanto pubblici uffici, bensì in relazione alla idoneità degli istituti processuali a conseguire il risultato fisiologico a cui sono preordinati, costituisce, infatti, un "bene" di sicura rilevanza costituzionale, essendo ricavabile dal complesso dei principi che regolano l'esercizio della funzione giurisdizionale nella Costituzione².

Ma qual è lo scopo del processo penale?

Al di là delle varie teorie formulate [*punire il colpevole; proteggere l'innocente; accertare la verità*]³, si può affermare che scopo del processo penale è verificare la fondatezza dell'ipotesi accusatoria formulata dal P.M. e consacrata nel capo di imputazione e, quindi, l'accertamento dei fatti e della responsabilità.

Sotto questo profilo, lo scopo del processo penale minorile non può dirsi diverso da quello del processo a carico degli adulti⁴.

Semmai, il processo penale minorile si caratterizza per la sua finalità di tutela delle esigenze educative del minore, nel senso che "*i soggetti pubblici del processo minorile debbono adoperarsi affinché questo sia il più possibile confacente alle esigenze educative del minore*"⁵.

Questa finalizzazione è giustificata dal fatto che l'imputato è anche un soggetto di minore età, cioè un soggetto protetto dalla Costituzione nel suo diritto allo sviluppo [*art. 31, co. 2, Cost.*].

L'approccio verso il minore deve essere orientato alla finalità di recupero mediante la sua rieducazione ed il suo reinserimento sociale.

Il principio rieducativo significa "risocializzazione", da intendersi come ritorno del soggetto nella comunità e, quindi, nella vita sociale e, nei confronti dei minori, tale principio rieducativo assume un significato ed una importanza

¹ Corte costituzionale, 29-30 luglio 2008, n. 318, nonché ordinanze Trib. Genova, in G.U., 1ª serie speciale, 6 febbraio 2008, n. 7.

² ALESSANDRO PASTA, *Lo scopo del processo e la tutela dell'innocente: la presunzione di non colpevolezza*, in *www.archiviopenale.it*, 1, 2018; nonché Corte costituzionale, 14-22 ottobre 1996, n. 353; Corte costituzionale 20-29.5.2019, n. 132.

³ ARTURO CAPONE, *Introduzione al processo penale. Storia, cultura, principi* (pubblicato sul sito DiGiES nella Scheda materia, sezione Materiale didattico).

⁴ ADONELLA PRESUTTI, *I Principi costituzionali*, in MARTA BARGIS (a cura di), *Procedura penale minorile*, IV edizione, Giappichelli, Torino, 2021, p. 20.

⁵ GLAUCO GIOSTRA, *Natura e funzione del processo minorile*, in ID. (a cura di), *Il processo penale minorile*, V edizione, Giuffrè, Milano, 2021, pp. 19-22.

peculiari, dati dal fatto che in questi soggetti il processo educativo non è compiuto, ma è in evoluzione, come la loro personalità.

La rieducazione è la tendenza a vivere nella legalità.

«Rieducare significa indurre nel soggetto la consapevolezza del rispetto delle norme, vuol dire insegnare il rispetto della legalità, ed invitarlo ad una riflessione di quelli che sono i beni e i valori che una norma intende proteggere»⁶.

Il processo penale minorile diventa un'occasione per riattivare relazioni educative: a tale scopo vengono condotte indagini sulla personalità del minore imputato e viene determinato il progetto educativo con il coinvolgimento delle risorse dell'ambiente di vita del minore.

Il processo penale minorile, fortemente impregnato della dimensione educativa, si fonda sul presupposto che i fattori educativi e sociali incidono profondamente nei reati commessi dagli adolescenti e che occorre tentare di intervenire su tali fattori, nell'interesse non solo del giovane imputato, ma anche della stessa società⁷.

La rieducazione viene considerata un interesse-dovere dello Stato; la funzione rieducativa della pena per i soggetti di minore età «è da considerarsi, se non esclusiva, certamente preminente».

Finanche la detenzione [*extrema ratio*] deve essere considerata una occasione educativa, il cui obiettivo è la rieducazione e la risocializzazione [ved. *D.lvo 121/2018*].

2. Modelli di giustizia penale

Il nostro sistema penale ordinario [*quello per gli adulti*] è un sistema incentrato quasi esclusivamente sul fatto antiggiuridico commesso, sicché concede uno spazio marginale alla persona [*l'art. 220, co. 2, c.p.p. vieta, tra l'altro, salvo specifiche ipotesi, la perizia sulla personalità dell'imputato*].

Invece, il sistema penale minorile riserva al soggetto, e quindi alla persona in età evolutiva, largo spazio, facendo ampio ricorso, nel suo "funzionamento", all'apporto conoscitivo delle scienze dell'uomo.

Il sistema di giustizia minorile è un sistema che pone al centro il soggetto in età evolutiva, le sue fragilità e le sue risorse, declinando su di esse l'applicazione

⁶ MAURIZIO DI ARIANNA, *Evoluzione internazionale del sistema penale minorile ed effetti nell'ordinamento italiano. Il d.p.r. 22 settembre 1988, n. 448*, in <https://www.diritto.it>, p. 5.

⁷ Proposta dell'Associazione Italiana dei Magistrati per i Minorenni e per la Famiglia, "Per una giustizia a misura di minore", in <https://www.minoriefamiglia.org>, p. 2.

cazione dei propri speciali istituti giuridici con una libertà operativa ed un'attenzione all'essere umano in divenire che il sistema di giustizia penale ordinario, per varie ragioni, poco contempla⁸; è un sistema peculiare, fortemente caratterizzato dalla specializzazione dei suoi operatori [*magistrati, avvocati, operatori di polizia giudiziaria, operatori dei servizi sociali*] ed è, soprattutto, un sistema "tarato" sul principio del preminente interesse del minore⁹.

Il preminente interesse del minore rappresenta il principio informatore di tutta la normativa a tutela del fanciullo. Ogni pronuncia giurisdizionale, pertanto, è finalizzata a promuovere il benessere psicofisico del soggetto in età evolutiva e a privilegiare l'assetto di interessi più favorevole a una sua crescita e maturazione equilibrata e sana.

Tutti gli strumenti, quindi, devono informarsi al suddetto principio, sancito in maniera formale in tutte le convenzioni e dichiarazioni dedicate al fanciullo [*art. 3, par. 1, Convenzione di New York [1989], sui diritti del fanciullo; art 24, par. 2, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – anno 2000*] e recepito nella nostra legislazione ordinaria.

L'interesse del minore è ormai divenuto un "valore apicale di sistema", avendo assunto il ruolo di «nuovo principio sistematico organizzatore di tutto il diritto minorile»¹⁰.

Il criterio dell'interesse del minore non può portare alla costruzione di stereotipi validi per tutte le situazioni, essendo strettamente legato alla peculiarità del caso concreto; può mutare nel tempo sulla base delle particolari esigenze; deve essere rapportato all'età del soggetto; è correlato con la situazione pregressa del ragazzo; è rapportabile alle caratteristiche di personalità individuali ed alle peculiari aspirazioni e attitudini del soggetto ed alle risorse di cui può disporre¹¹.

Il suddetto criterio esige, pertanto, una valutazione che non può essere solo giuridica, ma che deve necessariamente radicarsi su elementi che si acquisiscono nell'ambito di altre scienze dell'uomo.

3. La concezione polifunzionale della pena

Nei suoi interventi più risalenti, la Corte costituzionale ha fatto propria una concezione cd. polifunzionale della pena [*sentenze 12/1966; 22/1971*]: anche

⁸ RAFFAELE BIANCHETTI, *La giustizia minorile: un sistema davvero incentrato sulla persona*, in *Diritto Penale e Uomo*, 3, 2021.

⁹ RAFFAELE BIANCHETTI, *op. cit.*

¹⁰ EMANUELE BILOTTI, *Diritti e interesse del minore*, in <https://l-jus.it/diritti-e-interessi-del-minore>.

¹¹ ALFREDO CARLO MORO, *Un giudice per i minori*, in <http://formazione.minoriefamiglia.it>, p. 11.

le altre funzioni della pena [*afflittiva e di prevenzione*] e non solo quella rieducativa, sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico contro la delinquenza, e da cui dipende l'esistenza stessa della vita sociale¹².

Per molto tempo, la giurisprudenza della Corte costituzionale ha ritenuto che il finalismo rieducativo, previsto dall'art. 27 cost., riguardasse solo il trattamento penitenziario che concreta l'esecuzione della pena.

Successivamente, la Corte ha affermato che la necessità che la pena debba tendere alla rieducazione, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue.

Quindi, il precetto di cui all'art. 27, comma 3, cost. vale tanto per il legislatore quanto per i giudici della cognizione, oltre che per quelli della esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie, poiché «*se la finalità rieducativa venisse limitata alla fase esecutiva, rischierebbe grave compromissione ogniqualvolta specie e durata della sanzione non fossero state calibrate [né in sede normativa, né in sede applicativa] alle necessità rieducative del soggetto*»¹³.

Ora, il primo passo per assicurare il rispetto del fine rieducativo è rappresentato dalla garanzia di "individualizzazione" del trattamento sanzionatorio.

Il campo in cui, più di tutti, si avverte l'esigenza di una individualizzazione del trattamento sanzionatorio, in funzione della rieducazione del condannato, è quello della giustizia minorile, che, secondo la Corte costituzionale, ha «*una particolare struttura in quanto è diretta in modo specifico alla ricerca delle forme più adatte per la rieducazione dei minorenni*»¹⁴.

4. Il processo penale minorile

Il diritto penale ha un'elevata capacità di stigmatizzare, di lasciare segni indelebili sulla persona che subisce la pena. Il passato penale di una persona non passa mai, anche se tramite l'applicazione della sanzione penale, sia stato pagato il "debito" con la società [*si pensi alla iscrizione nel casellario giudiziale*].

¹² Sulla originaria concezione polifunzionale della pena nella giurisprudenza costituzionale, vedasi GIUSEPPE FRIGO, *La funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza costituzionale*, in <https://www.cortecostituzionale.it/documenti>.

¹³ Corte costituzionale, 26 giugno – 2 luglio 1990, n. 313.

¹⁴ Corte costituzionale, 4-23 marzo 1964, n. 25.

Il diritto penale discrimina, esclude l'autore del reato, nonostante l'espiazione della pena.

Ciò è tanto più gravoso per i minorenni, considerato che nei confronti di soggetti *in fieri*, che non hanno portato a compimento il percorso evolutivo, il principio base da seguire dovrebbe essere quello di includere e non di escludere.

Per anni, il trattamento dei giovani devianti è stato ispirato ad un modello retributivo [*mera punizione del reo*], per cui la responsabilità del minore veniva principalmente valutata ai fini di un'equa commisurazione della pena: i principali elementi dell'intervento erano rappresentati dal controllo, dalla cura e dalla correzione.

A livello sostanziale le differenze tra adulto e minore venivano colte solo da un punto di vista quantitativo: il minore fruisce di una diminuzione di pena fino a un terzo, ex art. 98, comma 1, c.p.; è previsto il perdono giudiziale, ex art. 169 c.p.

Successivamente, si afferma sempre più il modello rieducativo, un'idea del recupero attraverso l'assistenza, la rieducazione e gli interventi miranti a sopperire alle carenze di diverso genere. Il disagio viene inteso come derivante da carenze affettive o di socializzazione, e l'osservazione della personalità, ormai prevista per legge, viene attuata per personalizzare l'intervento rieducativo.

Si va affermando il principio della "*minima offensività del processo*", ovvero della riduzione degli interventi giudiziari, in particolare di quelli di natura coercitiva e restrittiva, al minimo indispensabile.

Tutto il sistema processuale penale si ispira alla cosiddetta finalizzazione educativa, per cui il processo non deve interferire sulla continuità educativa¹⁵. Significativo, al riguardo, è l'art. 1, comma 1, ultimo periodo, c.p.p. minorile, laddove si prevede che le disposizioni del processo minorile sono applicate in modo adeguato alla personalità ed alle esigenze educative del minorenne.

Il sistema penale, da luogo tradizionale e per antonomasia della «*chiusura*» [*la privazione della libertà, il ripiegarsi nel giudizio sul fatto trasgressivo e sulla commisurazione della pena, lo sguardo legato al passato*], tende all'*apertura* sulla personalità, sul futuro, sul recupero educativo del minorenne¹⁶.

È un procedimento che si sforza di rispondere al reato senza limitarsi a punirlo; rispondere nel senso di offrire una guida di comprensione e una in-

¹⁵ Cfr. ALFREDO CARLO MORO, *Manuale di diritto minorile*, VI edizione, Zanichelli, Bologna, 2019, pp. 623-630.

¹⁶ CLAUDIA MAZZUCATO, *Il diritto minorile: un modello di cultura giuridica per le sfide della civiltà democratica: l'esempio della giustizia penale*, in MARIA LUISA DE NATALE (a cura di), *Pedagogisti per la giustizia*, Vita & Pensiero Università, Milano, 2004, p. 203.

dicazione di comportamento al minorenne; nel senso di mettersi alla ricerca del perché di quell'azione, delle sue cause; nel senso di fornire alla collettività un'autentica rassicurazione circa l'impegno effettivo dello Stato nella presa in carico non solo e non tanto di quelle condotte ormai irrimediabilmente poste in essere, quanto di quei soggetti ancora pienamente presenti nella società con tutto il contributo favorevole che anche le loro storie personali, le loro capacità e aspirazioni possono ancora procurare¹⁷.

Il processo penale minorile diventa quindi un processo dialogato, nel corso del quale le parti in senso tecnico [*pubblico ministero, difensore, imputato*] e gli altri interlocutori previsti [*servizi minorili della giustizia e del territorio, periti, ecc.*] sono coinvolte, insieme al giudice, nel tentativo di comprendere la condotta posta in essere e ridefinire *con* il minore e *per* il minore una nuova rotta educativa¹⁸.

Nella nostra Costituzione non esistono norme che facciano espresso riferimento alla giustizia minorile. Fondamentale, al riguardo, è l'art. 31, comma 2, che costituisce un punto di riferimento imprescindibile capace non solo di orientare e condizionare la lettura da darsi alle norme costituzionali, ma anche di erigersi a parametro alla cui stregua valutare la compatibilità di qualsiasi proposizione normativa pensata per i minori¹⁹.

Dal necessario regime di più intensa diversificazione del trattamento del minore rispetto all'adulto in adempimento dell'obbligo di protezione della gioventù discendono i seguenti corollari:

Necessaria specializzazione dell'organo giudicante, con la presenza anche di giudici esperti, scelti tra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia e di psicologia [*e non solo, anche dei difensori*]. La Corte costituzionale ha ribadito che «*l'interesse del minore nel procedimento penale minorile trova adeguata tutela proprio nella particolare composizione del giudice specializzato*».

Esigenza di una costante opera di individualizzazione della risposta istituzionale ai fatti di criminalità minorile. Pertanto, divieto di ogni automatismo legislativo e di preclusioni rigide ed automatiche in campo minorile in quanto antinomico con la finalità di recupero imposta dall'art. 31, co. 2, cost.

Tutela del minore nel processo. Proteggere il minore significa anche tutelarlo nel processo dalla stigmatizzazione connessa allo svolgimento, preser-

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ivi*, p. 204.

¹⁹ Cfr. SILVIA LARIZZA, *Per un sistema di giustizia penale a misura di minore*, in ANGELO MANGIONE, ANTONINO PULVIRENTI (a cura di), *La Giustizia penale minorile: formazione, devianza, diritto e processo*, III edizione, Giuffrè, Milano, 2020, pp. 127-159.

vandolo da una pubblicità negativa. Significa, però, anche che il processo nei suoi confronti deve presentare le stesse garanzie contemplate per gli adulti e che deve essere salvaguardato il diritto al «giusto processo». Al riguardo, merita di essere menzionata la *Direttiva UE 2016/800 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 11 maggio 2016, sulle garanzie procedurali per i minori indagati o imputati nei procedimenti penali*. Il minore deve essere considerato titolare di diritti soggettivi perfetti; di conseguenza ogni forma di intervento nei suoi confronti non deve mai dare luogo ad un *minus* di garanzie, neppure nel caso di intervento diretto a proteggerlo da abusi o da rischi di devianza. Al minore deve essere riconosciuto il diritto ad un proprio processo con tutte le garanzie previste dal rito ordinario a favore dell'imputato. È necessario, altresì, che il processo sia comprensibile in tutti i suoi riti e nelle risposte, in modo da contribuire efficacemente alla responsabilizzazione del minore. Inoltre, tutte le risposte fornite al giovane reo devono essere adeguate e proporzionate rispetto ai suoi bisogni e alle sue condizioni.

Tutela del minore dal processo. Vi è l'esigenza di una uscita precoce e rapida dal circuito penale, per ovviare ai conseguenti effetti stigmatizzanti. Quest'ultima esigenza è stata fatta propria dal legislatore che ha strutturato il codice di rito minorile, introducendo istituti e congegni volti non solo a propiziare una uscita quanto più rapida possibile, ma anche a rendere effettivamente residuale l'utilizzazione dello strumento processuale [*divieto di costituzione di parte civile; istituto della irrilevanza del fatto; perdono giudiziale; sospensione del processo con messa alla prova*]²⁰.

La premessa da cui muove la Corte costituzionale e che costituisce la concezione di fondo della giustizia minorile è che *davanti alla esigenza del recupero sociale del minore, la stessa realizzazione della pretesa punitiva può arretrare*.

Pertanto, non solo la gravità oggettiva del reato commesso può essere ritenuta subvalente rispetto alla esigenza di recupero del minore, ma bisogna anche ammettere un sistema di risposte ai fatti di criminalità minorile che prescindano, almeno in parte, dalla mera logica punitiva. Conseguentemente, occorre differenziare il regime sanzionatorio nei confronti dei minori rispetto a quanto previsto dal sistema punitivo generale.

In tale ottica si comprendono i principi che caratterizzano il processo penale minorile: *adeguatezza; minima offensività; de-stigmatizzazione; residualità della detenzione*.

Anche nel contesto internazionale molteplici sono le sollecitazioni affini-

²⁰ SILVIA LARIZZA, *op. cit.*, *passim*.

ché l'intervento nei confronti del minore, qualunque esso sia, divenga un'occasione di rieducazione, di impostazione in positivo della personalità.

A tale scopo, il nuovo tipo di approccio che si vuole tentare è quello di considerare non soltanto la sanzione penale, ma anche lo stesso processo come *extrema ratio* nei confronti del minore che delinque.

Tra i documenti programmatici di politica criminale minorile vanno segnalati le “*Regole di Pechino*”, la «*Convenzione ONU sui diritti dell'infanzia*», nonché le «*Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per una giustizia a misura di minore*», adottate dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 17 novembre 2010.

Particolarmente significativo è il disposto di cui all'articolo 11, comma 1, delle Regole di Pechino, che esprime chiaramente qual è il tipo di giustizia minorile che si vorrebbe realizzare. Esso, infatti, stabilisce che: «*dovrebbe essere considerata l'opportunità, ove possibile, di trattare i casi dei giovani che delinquono senza ricorrere al processo formale da parte dell'autorità competente prevista dall'articolo 14, 1° comma*».

Insomma, un modello di giustizia minorile agile e veloce, pensato per un contesto istituzionale di forte presenza di servizi educativi del territorio, cui fare ricorso in alternativa al giudizio²¹.

5. Verso una giustizia di comunità

Il territorio, la comunità di appartenenza diventano il centro del progetto educativo.

La punizione storicamente è stata intesa come esclusione dalla comunità di appartenenza [*sacertà romana; scomunica ecclesiastica; bando medioevale; carcere*]²².

Il carcere spesso anche fisicamente lontano dal centro della comunità.

Ed anche sotto l'aspetto della punizione, si assiste ad un capovolgimento: *la sanzione non è più realizzata attraverso l'esclusione dalla comunità di appartenenza, ma, anzi, all'interno della comunità*.

La giustizia minorile è destinata a diventare sempre più un approccio di riconciliazione con il contesto, un'azione riparativa e di responsabilità²³.

Si pensi alle nuove “*misure penali di comunità*”, le quali hanno una spicca-

²¹ GIOVANNA FONTI (a cura di), *Perizia psicologica e minore autore di reato*, in <https://aipgitalia.org/perizia-psicologica-e-minore-autore-di-reato>.

²² ARTURO CAPONE, *op. cit.*, p. 11.

²³ MICHELE RIONDINO, *Giustizia riparativa e mediazione minorile*, in <http://www.pul.it>.

ta valenza pedagogica ed implicano un comportamento attivo del condannato, secondo una logica sanzionatoria diversa da quella tradizionale, connotata dalla passività connessa allo stato di detenzione [*il vuoto trascorrere del tempo in attesa del fine pena*]²⁴.

La giustizia di comunità prevede il superamento dell'idea che l'esecuzione della pena sia un fatto privato tra il condannato e lo Stato, che si svolge nella segretezza e senza rapporti con il mondo esterno²⁵.

Ciò significa far vedere alla collettività che l'imputato e/o il reo non è portatore solo di bisogni, di difficoltà, di mancanze, ma anche di risorse e di capacità; dare la possibilità alla collettività di far sperimentare al minore l'importanza del rispetto delle norme sociali e del vivere comune, che comporterà avere l'indomani un minore in grado di condividere l'importanza delle regole e del rispetto di queste; ridurre il rischio di recidiva, offrendo possibilità concrete di risposte ai bisogni primari dei trasgressori; superare l'idea nel considerare il carcere come l'unica risposta possibile, poiché è la costruzione di una giustizia di comunità che implementa la sicurezza sociale²⁶.

6. Mediazione e procedimento penale minorile

Il contesto descritto [*basato sulla rapida uscita dal circuito penale e sul concetto di responsabilizzazione del minore*] rappresenta uno scenario favorevole per il pieno sviluppo del nuovo paradigma di gestione della giustizia penale, il cosiddetto principio riparativo²⁷.

La giustizia riparativa, secondo la definizione riportata nell'art. 2.1, lett. d), della Direttiva 29/2012/UE, è «*qualsiasi procedimento che permette alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale*».

Il passaggio dall'ottica punitiva e rieducativa a quella riparativa corrisponde ad una nuova concezione della sanzione penale che, pur mantenendo intatti gli aspetti di rinvio alla responsabilità personale, rimanda chiaramente, anche

²⁴ RICCARDO DE VITO, *L'orologio della società e la clessidra del carcere. Riflessioni sul tempo della pena*, in <https://www.questionegiustizia.it>.

²⁵ Vedasi *Stati Generali sull'Esecuzione penale. Documento finale*, in www.giustizia.it, p. 67.

²⁶ Si veda il contributo *Costruire una giustizia di comunità è possibile* di LAURA PETRONI, assistente sociale presso il Servizio Penale Minorile dell'AsC Offertasociale (a cura di VALENTINA GHETTI), in <http://www.lombardiasociale.it>, 29.10.2019.

²⁷ LUCIANO EUSEBI, *La rinuncia al paradigma retributivo come cardine di una teoria della giustizia*, in PATRIZIA PATRIZI (a cura di), *La giustizia riparativa*, Carocci editore, Roma, 2019, pp. 75-92.

utilizzando tutte le risorse presenti sul territorio, ad una serie di proposte e di opportunità che il soggetto può cogliere per il proprio cambiamento, e ad una migliore considerazione degli interessi della vittima del reato²⁸.

La giustizia minorile non si connota più dal solo punto di vista sanzionatorio-trattamentale, ma diventa un approccio di riconciliazione con il contesto, un'azione riparativa e di responsabilità²⁹.

Il paradigma riparativo è già presente nel sistema di giustizia penale minorile, sia pure in forma residuale [*ex artt. 9 e 28 D.P.R. 448/1988*]. Può essere riconducibile alle prescrizioni che possono essere imposte al minore nell'ambito di un progetto di messa alla prova, qualora il giudice decreti la sospensione del processo, anche se va sottolineata una differenza importante tra la messa alla prova e la mediazione come modello teorico.

La prima è misura penale, e, quindi, coercitiva, sebbene temperata nella sua coattività dall'esigenza che sussista il consenso del giovane al *probation*, tendente a ottenere l'evoluzione in positivo della personalità del minorente tramite la sottoposizione di questi ad un progetto d'intervento.

La mediazione, invece, è un rimedio generalmente extragiudiziario, non coattivo, utilizzato nel processo penale soprattutto per proteggere la vittima, volto a incidere non sull'individuo considerato come singolo, ma sulla relazione fra la persona offesa e l'agente, per superare, tramite il confronto, il conflitto generato dal reato.

Oggi il paradigma riparativo è centrale nella esecuzione penale [*ved. D.lvo 121/2018*] e nella riforma Cartabia [*legge delega 27 settembre 2021, n. 134*].

Le pratiche di giustizia riparativa rappresentano, da un lato, il momento di riconoscimento della vittima del reato e, dall'altro, l'occasione di «una responsabilizzazione dell'autore del reato» [*“riconoscimento dei fatti principali”, che non è necessariamente confessione, ma neppure una negazione assoluta*], con la conseguente realizzazione della funzione recuperatoria dell'intervento penale.

Il mutamento di approccio esprime altresì una nozione di responsabilità diversa dalla tradizione, legata cioè ad un progetto: *una responsabilità non più soltanto di qualcosa che è accaduto nel passato, ma per qualcosa che deve essere realizzato nel futuro, concretamente, anche nel rapporto con la vittima.*

Soprattutto per i minori si avverte l'esigenza di una reintegrazione nella

²⁸ Conferencia magistrale “*Justicia Restaurativa en Niftos (as) y Adolescentes y su Efectiva Aplicacion en el Sistema Penal Juvenil Italiano*”, a cura di SERENELLA PESARIN, in www.giustizia.it, p. 2; cfr. anche MARCO MONZANI, *I diversi modelli di giustizia*, in MARCO MONZANI, FRANCESCA DI MUZIO, *La giustizia riparativa*, Franco Angeli, Milano, 2018, pp. 61-73.

²⁹ Conferencia magistrale “*Justicia Restaurativa en Niftos (as) y Adolescentes y su Efectiva Aplicacion en el Sistema Penal Juvenil Italiano*”, cit., p. 2.

comunità di riferimento, attraverso una ricostituzione dei rapporti umani e sociali pregiudicati o lacerati dalla condotta deviante.

Principali obiettivi della giustizia riparativa³⁰:

- *Riconoscimento della vittima*
- *Riparazione del danno nella sua dimensione «d'insieme»*
- *Autoresponsabilizzazione di colui che ha commesso il crimine*
- *Coinvolgimento responsabile della comunità nel processo di riparazione*
- *Riduzione dell'inquietudine, del nervosismo, dell'allarme, avvertiti nella e dalla comunità.*

Nel settore penale si fa riferimento al concetto di mediazione per esprimere l'idea della risoluzione del conflitto generato dal reato tramite il confronto tra vittima e autore del reato, sotto la guida di un terzo soggetto neutrale alla vicenda, capace di stimolare il rinvenimento di un punto di contatto tra le parti.³¹

La mediazione strettamente intesa costituisce solo una delle modalità di intervento, cui si affiancano, esemplificativamente, le scuse formali del reo alla vittima, gli incontri fra persone offese e autori di reati analoghi a quelli subiti dalle vittime, i percorsi di mediazione allargati ai gruppi parentali o a tutti coloro che sono coinvolti a vario titolo nel reato³².

La mediazione potrebbe essere strutturata come³³:

- alternativa al processo, da esperire già nella fase delle indagini, determinando poi l'archiviazione del procedimento;
- alternativa alla pena [*causa di non luogo a procedere o, all'esito del giudizio, come causa di estinzione del reato o come sanzione autonoma*];
- modalità di esecuzione della sanzione.

7. Possibili linee di riforma

È auspicabile una riduzione dell'intervento del diritto penale e la predisposizione di un catalogo sanzionatorio specifico per i minorenni, chiaramente differenziato rispetto a quello degli adulti.

Occorre, altresì, rafforzare il principio di sussidiarietà, riferito sia alla uti-

³⁰ GIOVANNI ANGELO LODIGIANI, *Nozioni ed obiettivi della Giustizia riparativa. Il tentativo di un approccio olistico*, in *Paradoxa*, anno XI, 4, pp. 31-42.

³¹ MARCO MONZANI, *La mediazione penale*, in MARCO MONZANI, FRANCESCA DI MUZIO, *La giustizia riparativa*, cit., pp. 127-148.

³² Cfr. *Stati Generali sull'esecuzione penale*, cit., pp. 77-83.

³³ Cfr. allegato 3 del Tavolo 13, *Giustizia riparativa, mediazione e tutela delle vittime*, in *Stati Generali sull'Esecuzione Penale*, cit.

lizzazione della pena e, in particolare, della pena detentiva, sia alla messa in moto del meccanismo processuale, che deve avere un ruolo completamente suppletivo. È indispensabile, quindi, la predisposizione di regole e di meccanismi processuali che siano in grado di agire in prima battuta, garantendo, ove necessario nell'interesse del minore, la sua uscita il più possibile anticipata dal processo, in ossequio a quanto statuito dalle Regole di Pechino, nonché da diverse Raccomandazioni del Consiglio d'Europa³⁴, ove si suggerisce l'adozione di procedure e meccanismi di diversione dal processo penale.

Il principio educativo deve essere il criterio principale della risposta alla devianza dei minori.

Infine, le misure differenziate dovrebbero essere anticipate in *limine processus*, sì da costituire anche un filtro di ingresso alle diverse fasi processuali [*ad esempio, potrebbe pensarsi a condizionare l'arresto o l'ulteriore prosecuzione del processo penale alla loro applicazione, con o senza successo, all'imputato*].

In alcuni paesi di Europa, esiste l'archiviazione condizionata: *istituto che permette di non esercitare l'azione penale, laddove questa appaia oggettivamente superflua, perché l'indagato ha posto in essere condotte positive* [tra cui il pagamento di una somma di denaro allo Stato, oppure in favore di enti di volontariato o non profit, il risarcimento dei danni alla vittima, lo svolgimento di un lavoro di pubblica utilità] *nei confronti della collettività e/o della vittima di reato, idonee a compensare l'interesse pubblico e privato leso*³⁵.

Nell'ottica di una giustizia penale minorile dialogata, potrebbe ritenersi compatibile con l'obbligatorietà dell'azione penale, la previsione di strumenti, fondati su parametri oggettivi e delineati normativamente, di desistenza dall'azione penale [*la cd. «archiviazione meritata», da costruire come un contenitore collocato al termine della fase preparatoria e capace di garantire una significativa capacità di filtro e, al tempo stesso, di elevare l'effettività del sistema penale*]³⁶, laddove l'indagato scelga di compensare l'interesse pubblico e privato leso dal fatto di reato: *«In tal modo, non ci si porrebbe in contrasto*

³⁴ Cfr. tra le altre, la Raccomandazione REC 2003/20, adottata dal Comitato dei Ministri il 24 settembre 2003, nonché la Raccomandazione R (87)20 del 17 settembre 1987 sulle reazioni sociali alla delinquenza giovanile.

³⁵ MITJA GIALUZ, *L'«archiviazione meritata» come terza via tra archiviazione ed esercizio dell'azione penale*, in <http://www.processopenaleegiustizia.it>.

³⁶ Commissione di studio [Pres. Giorgio Lattanzi] per elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché in materia di prescrizione del reato, attraverso la formulazione di emendamenti al Disegno di legge A.C. 2435, recante *Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello, Relazione finale e proposte di emendamenti al d.d.l. A.C. 2435*, in <https://www.giustizia.it>.

con lo “spirito” della norma costituzionale, in quanto non si affiderebbe alla pubblica accusa alcun ambito di “discrezionalità politica”, ma si amplierebbero soltanto gli argini della “discrezionalità tecnica” degli stessi³⁷.

D'altronde, si rinvengono nel nostro ordinamento taluni meccanismi che presentano una certa affinità con la categoria delle archiviazioni condizionate [si pensi alla sospensione del procedimento con messa alla prova nel processo ordinario; alla oblazione; all'estinzione del reato per condotte riparatorie; agli istituti speciali previsti in materia di sicurezza sul lavoro e in ambito ambientale]³⁸.

8. Considerazioni conclusive

In definitiva, occorre recuperare il senso pieno della relazione comunitaria, nella consapevolezza che l'educazione alla giustizia implica non solo la «capacità di riconoscere l'altro [ogni altro] come persona», cioè come soggetto che gode di una dignità assoluta e di diritti inalienabili, ma anche la consapevolezza della socialità, come dimensione costitutiva della soggettività umana³⁹.

In tal modo è possibile ampliare il senso di responsabilità dei minorenni, di rafforzare la loro consapevolezza nella capacità di scelta e di controllo dei propri comportamenti, sì da orientarli, nel loro agire, secondo criteri di legalità e così consentendo loro di ricostruire validi percorsi esistenziali, e non perseverare in condotte devianti o criminose.

Occorre ridare speranza, perché la speranza è apertura al futuro ed è doveroso non spegnere la speranza nella vita dei giovani, ma, semmai, rispettarla ed accrescerla.

³⁷ Commissione di studio, pres. Lattanzi, cit.

³⁸ MITIJA GIALUZ, *op. cit.*

³⁹ GIANNINO PIANA, *Educare alla giustizia*, in <https://www.notedipastoralegiovanile.it>.