

Onorando
Gran Consiglio
per il tramite della Commissione della Legislazione
Palazzo delle Orsoline
6500 Bellinzona

Lugano, 9 febbraio 2010

PETIZIONE

PER IL MANTENIMENTO DELLE CORTI D' ASSISE NELL' ORGANIZZAZIONE GIUDIZIARIA IN AMBITO PENALE

Onorevole Presidente,
Onorevoli Consiglieri

Il nuovo codice di procedura penale

Tra poco meno di un anno entrerà in vigore il nuovo codice di procedura penale unificato a livello svizzero. Questa importante riforma giudiziaria provocherà alcuni cambiamenti nel processo penale, che nel Ticino si possono considerare marginali. Ad esempio si possono citare le nuove prerogative del Procuratore generale, le vie di ricorso strutturate in modo differente rispetto ad oggi, alcune peculiarità sulla procedura dibattimentale.

L'organizzazione giudiziaria

L'organizzazione giudiziaria è stata toccata da questa fondamentale riforma solo in parte: i cantoni continuano a mantenere la competenza legislativa in questo ambito (art. 123 Cost.). Il ragionamento alla base di questa scelta consiste nel riconoscimento delle peculiarità cantonali, soprattutto in ambito personale: il rapporto tra l'organo giudiziario è infatti vissuto in ogni regione del Paese in modo diverso, unificare il tutto sarebbe stato verosimilmente controproducente dal punto di vista di un'amministrazione della giustizia efficiente e vicina al cittadino.

I Cantoni sono quindi liberi di decidere quanti tribunali con quanti magistrati potranno esserci, dove saranno dislocati, quali funzioni avranno all'interno della procedura. Tutto ciò, però, nell'ambito delle prescrizioni date dalla Legge federale: il diritto cantonale non può infatti ostacolare le decisioni prese in sede federale.

Il laicato è sempre stata una componente base nel processo penale ticinese

Da quando il Cantone esiste, da più di 200 anni, salvo per i casi decisi monocraticamente, è presente la componente laica nei tribunali penali di merito. Prima con i tribunali di prima istanza, composti di regola da un presidente e due laici, accanto nella seconda metà dell'Ottocento al Giurì criminale (che da solo giudicava del fatto nel cosiddetto "Alto criminale"), poi con Assise cantonali (tre giudici e sei assessori-giurati) e distrettuali (un giudice e quattro assessori-giurati), che hanno preceduto le odierne Assise criminali (tre giudici e cinque assessori-giurati) e correzionali (un giudice e tre assessori-giurati). Non si vede perché mai questa tradizione storica ininterrotta non possa essere tramandata e riscoperta anche con il CPP.

A proposito dell'attuale sistema: "Un simile modello si è rivelato assai valido, poiché racchiude in sé una felice combinazione di due diversi elementi: infatti, in tal modo le Corti giudicanti formano un collegio, nel quale deliberano assieme i giudici di professione, dotati di profonde conoscenze giuridiche, e gli assessori giurati, che apportano, nella fase della camera di consiglio in cui viene decisa la sentenza, la loro naturale esperienza di vita e il loro buon senso. Inoltre, l'istituto degli assessori giurati permette ai cittadini di essere direttamente associati all'amministrazione della giustizia nel settore delicato e importante del diritto penale, e consente in tal modo anche al popolo, in un'ottica democratica, di far sentire la sua voce nell'ambito dei processi penali di maggiore rilievo" (LUIGI PEDRAZZINI, in: Gli assessori giurati, Dipartimento delle istituzioni, 2003, pag. 5).

Il laicato è pure elemento portante della giustizia penale degli Stati europei

La Corte di assise è un organismo presente e assodato in molti sistemi giudiziari europei almeno per i reati gravi. In Italia c'è una Corte di assise (di due giudici e quattro giurati) sia in primo grado che in appello. In Francia la *Cour d'assises* funziona in prima istanza con tre giudici e 9 giurati, in appello con tre giudici e 12 giurati. Pure in Belgio esiste con tre giudici e nove giurati (in quel caso però i giurati da soli decidono il fatto), contro le cui sentenze non è ammesso però appello. In Germania sono presenti gli *Schöffengerichte* (un giudice e due laici) e le *grosse* (tre giudici e due laici; dette in alcuni casi impropriamente *Schwurgericht*) e *kleine Kammer* (un giudice e due laici giudicanti in appello) del *Landgericht*. Pure in Austria è previsto uno *Schöffengericht* (un giudice e due laici) e un *Geschworenengericht* (tre giudici e otto giurati, decidendo da soli questi ultimi il fatto). Già solo questa breve elencazione dimostra l'importanza dei tribunali misti di giudici e laici nella nostra concezione del diritto e dello Stato.

Il messaggio del CF sul CPP a proposito delle Assise

Il messaggio sul CPP (FF 2006 989), commentando l'art. 14 CPP nonché analizzando le ripercussioni per i cantoni, indica esplicitamente che il nuovo codice non prevedrebbe le Corti di assise. Queste infatti, non menzionate dalla legge, sarebbero oggetto di un non meglio precisato, quanto confuso, silenzio qualificato del legislatore, che quindi non avrebbe consapevolmente inserito degli articoli procedurali a loro dedicate. Innanzitutto va rilevato, come è noto, che le considerazioni dei messaggi federali non sono vincolanti dal punto di vista giuridico, sono squisitamente materiale interpretativo senza preponderanza rispetto ad altre possibili interpretazioni. Secondariamente il termine di Corte di assise è molto ampio, talvolta usato impropriamente, abbracciando quindi diversi organismi molto differenti tra loro e spesso diametralmente opposti. Da quelle "all'americana", ove i giurati decidono da soli il fatto o la colpa (Belgio e Canton Ginevra) a quelle per così dire "europee", in cui i giurati decidono con i giudici togati in un unico collegio (Italia, Francia, Germania, Cantoni di Zurigo, Vaud, Neuchâtel). Le due tipologie di Corti di assise si distinguono poiché nelle prime un collegio decide una parte (i giurati il fatto o la colpa) e un altro il resto (i giudici il diritto o la pena), nelle seconde invece un collegio unico di composizione mista giudici-popolo statuisce sul tutto. In Ticino le Corti di assise sono della seconda categoria. Tant'è che i cosiddetti giurati sono denominati *assessori-giurati*, non avendo da soli alcuna competenza propria.

Ora, quali sono le esigenze del nuovo CPP (che il messaggio governativo non tocca se non in maniera oltremodo generica)? Che vi sia un solo collegio o organismo che decida della colpa, della pena, delle spese e dei risarcimenti (art. 335 cpv. 1 CPP) e nei casi con pena detentiva superiore ai due anni sia collegiale (art. 19 cpv. 2 CPP e contrario). Quanto al metodo di nomina del collegio oltre che al periodo di nomina ciò è lasciato al diritto

cantonale (art. 14 cpv. 1 e 2 CPP). Se è evidente che la giuria "all'americana" (Canton Ginevra), scindendo le competenze fra più collegi (giuria e giudice/i) è incompatibile, ciò non è il caso per le Corti di assise ticinesi, che già oggi decidono collegialmente e insieme sul tutto (art. 257 CPP/TI). Rettamente la dottrina non disdegna e afferma la piena compatibilità con il CPP della componente dei laici nei tribunali (NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2009, N. 2).

A torto infine si considererebbe differente la procedura dibattimentale dall'odierna, non essendo possibile il reclamo contro gli incidenti presi durante il dibattimento (SCHMID, Praxiskommentar, N. 9-12). Nella maggior parte dei casi quindi non vi saranno alcune interruzioni. Pure il sorteggio degli assessori-giurati da parte del presidente della Corte non è una disposizione di procedura penale, ma tocca la modalità di costituzione del collegio giudicante, quindi l'organizzazione giudiziaria, che è lasciata al diritto cantonale (modalità prevista anche per i giudici a latere, senza che vi sia stata obiezione! cfr. Art. 52 cpv. 1 LOG).

A sostegno di quest'opinione non rimane che aggiungere che il canton Ginevra, avendo come già indicato sopra un giurì all'americana si è dovuto confrontare con il problema in modo serio, essendo quello con il nuovo CPP palesemente illecito. Ebbene, questo cantone è passato ad un Tribunale criminale di tre giudici e sei assessori, ovvero né più né meno che una corte delle assise criminali alla ticinese.

Perché una Corte d'Assise?

La scelta tra un giudice professionista ed un giudice laico è la scelta di un preciso indirizzo di politica del diritto, senza dubbio una decisione da non prendere alla leggera.

Si scontrano fra loro interessi opposti: l'accettazione sociale della pena contro la garanzia di una (presunta) esatta conformità al diritto superiore, la decisione dell'occhio esperto e navigato contro la voce della società viva e pulsante.

Non è populismo, non è una questione qualificabile con le attuali concezioni di destra e sinistra vigenti. Ognuno deve chiedersi cosa intende per diritto penale e cosa intende per Giudizio penale.

La figura del giudice è la chiave del successo dell'impostazione giuridica di uno Stato. Noi viviamo in un Paese in cui la politica è perno fondamentale della vita quotidiana, talmente al centro della vita sociale che i giudici vengono eletti. Questo andamento ha sempre garantito una giustizia funzionante e libera da inutili polemiche asettiche come se ne possono vedere nelle terre vicine.

La presenza di giudici laici nel giudizio dei crimini più efferati ha doppio valore: da una parte evita che l'occhio assuefatto del giudice permanente non riconosca la realtà della gravità sociale del crimine, d'altra parte contribuisce ad una protezione preventiva dalle critiche politiche, pronte ad assaltare la carrozza della giustizia non appena la sentenza va contro i cavalli di battaglia politici di questo o quel partito. Mantenere la Corte d'Assise non solo si può, ma si deve! Per mantenere le prerogative costituzionali è però necessario che si adeguino le disposizioni attuali.

La Costituzione cantonale esige gli assessori giurati per i casi gravi

L'art. 76 cpv. 2 Cost./TI afferma che "la legge disciplina la partecipazione dei giurati". Se il Costituente ha lasciato al legislatore di valutarne la loro partecipazione, ciò non significa che abbia voluto escluderli, anzi ancorarla nella Carta fondamentale (LUIGI PEDRAZZINI, op. cit., pag. 5). A quel tempo si credeva piuttosto in una relativizzazione della presenza dei giurati ai casi veramente gravi. In tal senso, vista la manifesta non chiarezza del diritto federale, non è possibile, senza violare la Costituzione cantonale, eliminare *tout court* i giurati. Recentemente il Tribunale federale (DTF 134 I 184) ha chiarito come le

disposizioni della Costituzione cantonale, pur essendo "aperte", non lascino al legislatore il libero arbitrio. In simili circostanze non può essere tolta completamente la presenza popolare nei tribunali penali.

Conclusioni

Verosimilmente la soluzione più efficace consisterebbe in primo grado di mantenere una maggioranza laica, limitando la giurisdizione delle Assise correzionali fino a 2 anni ed estendendo la competenza delle Assise criminali dai 2 anni. Per compensare il relativo carico di lavoro supplementare del Tribunale penale cantonale sembrerebbe ancora legittimo portare l'obbligo degli assessori-giurati dai 5 anni (mantenendoli facoltativi negli altri casi), affinché sia garantita in ogni modo la presenza popolare in ciò che un tempo era denominato "Alto criminale". Ciò sembra essere anche lo spirito del Costituente. In appello, dal momento che il Tribunale di appello diverrà una giurisdizione di merito a pieno titolo (diversamente dall'attuale Cassazione solo di diritto) parrebbe logico (anche perché le questioni di diritto dovranno essere esaminate più dettagliatamente) avere una maggioranza di giudici permanenti (tre giudici e due assessori-giurati), circoscrivendo la presenza popolare ai casi in cui già il processo di primo grado li contemplasse.

Il messaggio governativo sull'organizzazione giudiziaria spazza via con un colpo di penna superficialmente e in maniera erronea un'istituzione fondamentale del nostro ordinamento.

Questo non perché sia imposto dal diritto superiore, né perché intrinsecamente necessario, ma evidentemente per evitare di dovere confrontarsi con questioni profonde della nostra società.

Senza la Corte d'Assise, siamo sicuri che la società avrebbe facilmente accettato la sentenza sui fatti tristemente noti del carnevale di Locarno, lasciando forse il sospetto di possibile un giudice schierato?

I firmatari restano a completa disposizione della lodevole Commissione per eventuali chiarimenti

Con ossequi

Ares Bernasconi, assistente scientifico all'università di Lucerna
Via Ciani 16, 6900 Lugano
ares.bernasconi@unilu.ch

Filippo Contarini, aiuto assistente scientifico all'Università di Lucerna
Via Cantonale 42, 6948 Porza
filippo.contarini@unilu.ch