

Simona Ardesi

Avvocato, consulente e formatore  
simona.ardesi@virgilio.it

## MINORI STRANIERI NON ACCOMPAGNATI

Il tema dei minori stranieri non accompagnati è di quelli che meritano periodicamente sia fatto il punto della situazione attraverso una sintetica ricognizione normativa; in particolar modo, appare nuovamente opportuno alla luce delle novità introdotte dal cosiddetto "Pacchetto sicurezza" e, segnatamente, dalla legge 8 agosto 2009, n. 94.

L'inquadramento giuridico dell'argomento, infatti, si compone, da un lato, di norme costituzionali che garantiscono i minori stranieri non accompagnati in quanto persone titolari di diritti umani fondamentali e di norme convenzionali internazionali, che garantiscono i minori stranieri non accompagnati in quanto minori d'età titolari di misure di protezione speciale; dall'altro, di norme ordinarie, di regolamenti e di circolari ministeriali che, sempre più, fondono le politiche migratorie entro logiche securitarie.

Una certa confusione nell'individuazione di chi sia un minore straniero non accompagnato talvolta si incontra in operatori che sovrappongono tra loro i concetti di "non accompagnamento", abbandono, solitudine; ai sensi dell'art. 1 del Dpcm 9 dicembre 1999, n. 535, per minore straniero non accompagnato si intende: "il minore non avente cittadinanza italiana o di altri Stati dell'Unione europea che, non avendo presentato domanda di asilo, si trova per qualsiasi causa nel territorio dello Stato privo di assistenza e quattorrepresentanza da parte di genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano". In questa prospettiva, quindi, rientrano nella definizione anche quei minorenni che, pur non essendo soli o abbandonati, grazie alla presenza accidentale di adulti diversi dai genitori (ad esempio, parenti), sono tuttavia privi di rappresentanza legale. Qualche interrogativo può sorgere quando minori stranieri, privi di genitori in Italia, vivano con parenti, affidati di fatto a loro senza alcun provvedimento formale; il dubbio poggia sul fatto che per l'ordinamento italiano tale tipologia di affidamento non necessita di alcuna formalizzazione. In realtà, pur essendo legittimo, un affidamento

di fatto a parenti non risolve il problema della rappresentanza legale, che non potrebbe mai considerarsi (nemmeno quando si tratti di minore e parenti di cittadinanza italiana) trasferita in capo ad essi senza alcun provvedimento formale. Perciò, opportunamente, il Comitato minori stranieri ha precisato che sono da intendersi esclusi dalla definizione di minori stranieri non accompagnati esclusivamente i minori che siano stati affidati a parenti entro il quarto grado con provvedimento formale.

Quali gli obblighi e le responsabilità per gli operatori sociali che si trovino dinanzi a un minore straniero non accompagnato? Tralasciando volutamente gli aspetti più squisitamente metodologici (per i quali ci si sente solo in dovere di richiamare quel diritto all'ascolto sancito dall'art. 12 della Convenzione Onu sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, ratificata in Italia con l. 176/91), dal punto di vista giuridico, di fronte a un minore straniero privo di alcun riferimento adulto accidentale, scattano i medesimi obblighi a garanzia anche dei minori italiani. Pertanto, ai sensi dell'art. 403 del Codice civile, si provvederà al collocamento in luogo sicuro, dandone immediata comunicazione alla Procura della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni. Inoltre, stante la particolare situazione derivante dall'essere cittadino minorenni straniero, si provvederà altresì a segnalare la presenza del minore, ai sensi dell'art. 5 del Dpcm citato, al Comitato minori stranieri e, ai sensi dell'art. 343 c.c., al Giudice tutelare al fine dell'apertura della tutela e della nomina del tutore. La segnalazione al Comitato minori stranieri consentirà l'avvio della procedura, che potrebbe condurre all'eventuale "rimpatrio assistito"; ben diverso dall'espulsione, il rimpatrio assistito consiste in un provvedimento mediante il quale, a seguito di indagini nel Paese d'origine e di valutazione che ciò corrisponda al suo preminente interesse, il minore viene accompagnato fino al riaffidamento alla famiglia d'origine o alle autorità competenti nel Paese d'origine con la previsione di un progetto di reinserimento. Allo scopo di tradurre l'astratto concetto di superiore interesse dentro alla specifi-

ca e peculiare storia di ogni minore, nel corso del procedimento a quest'ultimo è riconosciuto il diritto di essere sentito in relazione alla sua opinione circa l'eventualità del rimpatrio.

D'altro canto, la segnalazione al giudice tutelare e la successiva nomina di un tutore dovrebbero garantire al minore presente sul nostro territorio la vicinanza di un rappresentante legale che abbia cura dei suoi interessi e difenda i suoi diritti, non ultimi quelli connessi alle opportunità di permanenza in Italia. In tal senso, a mezzo della rappresentanza del tutore (debitamente autorizzato dal giudice tutelare ai sensi dell'art. 374 c.c.) il minore potrebbe presentare ricorso all'autorità giudiziaria per ottenere l'annullamento del provvedimento di rimpatrio assistito pronunciato dal Comitato minori stranieri, laddove ritenuto contrario al suo superiore interesse. Molto spesso i giudici tutelari procedono con il nominare quali tutori i sindaci oppure gli assessori ai Servizi sociali dei Comuni che hanno loro segnalato la presenza del minore straniero non accompagnato; ciò è evidentemente consentito, tuttavia non si può nascondere il timore che tali nomine possano rivelarsi inopportune dal punto di vista di un possibile conflitto di interessi. Poiché è l'ente locale comunale il soggetto onerato delle prestazioni di assistenza e protezione del minore, il sindaco, in quanto tutore, si troverebbe a chiedere a sé stesso, in quanto rappresentante dell'ente, di provvedere all'erogazione delle prestazioni. E poiché i problemi delle risorse economiche legate alla spesa sociale sono ben noti a tutti, sarebbe forse davvero opportuno liberarsi da ogni sospetto, slegando la posizione di chi amministra nell'interesse della collettività generale da chi deve, in quanto rappresentante legale di un soggetto specifico, perseguire quell'interesse particolare. In quale scomoda situazione, ad esempio, potrebbe trovarsi un sindaco tutore di fronte all'opportunità di ricorrere contro un provvedimento di rimpatrio assistito che, laddove accolto, determinerebbe il mantenimento degli oneri di spesa per la permanenza in Italia in capo all'amministrazione?

Il tutore di un minore straniero non accompagnato riveste una fondamentale funzione di garanzia dei diritti, si pensi anche alla possibilità di ricorrere alla magistratura nei casi in cui vengano negati permessi di soggiorno oppure vengano discrezionalmente ristrette le condizioni degli stessi. In questa prospettiva sono da valorizzare e da diffondere tutte quelle iniziative promosse dal servizio sociale, spesso in accordo con le realtà del privato sociale, che incentiva-

no la sensibilizzazione, il reclutamento, la formazione di cittadini disponibili a svolgere la funzione di tutore anche allo scopo di predisporre elenchi nominativi da condividere con gli uffici dei giudici tutelari. Di fronte al prevalere (in un'incomprensibile inversione della gerarchia delle fonti) delle norme ordinarie (quando non addirittura delle circolari ministeriali) in tema di immigrazione e condizione giuridica dello straniero, sui principi fondamentali costituzionali e convenzionali in tema di tutela minorile, la garanzia di un rappresentante legale si configura come un baluardo irrinunciabile.

Una volta aperta la tutela e ottenuta la nomina di un tutore, mentre si svolge l'iter presso il Comitato minori stranieri, normalmente si procede alla formalizzazione della modalità di accoglimento messa in campo per il minore in via d'urgenza; due sono le prassi che si sono andate via via consolidando. Quella maggioritaria individua lo strumento dell'affidamento familiare ai sensi della l. 184/83 come il più consono e, pertanto, il minore viene affidato a una famiglia o ad una comunità o con provvedimento del Tribunale per i minorenni oppure, nel caso in cui vi sia il consenso del tutore, su disposizione del servizio sociale e successivo visto di esecutività da parte del giudice tutelare. Una prassi minoritaria, viceversa, facendo riferimento all'art. 371 c.c., ritiene sufficiente un provvedimento del giudice tutelare che, su proposta del tutore, deliberi sul luogo dove il minore deve essere cresciuto.

La prima ipotesi è fin qui stata maggiormente seguita, poiché propizia all'ottenimento di un permesso di soggiorno per affidamento che, nella prevalente disciplina, consentiva, allo scadere della minore età, l'ottenimento di un permesso per studio, accesso al lavoro, lavoro subordinato o autonomo, o per esigenze sanitarie o di cura; diversamente, il semplice permesso di soggiorno per minore età non essendo al raggiungimento della maggiore età convertibile in null'altro, consegnava questi minori alla condizione di irregolarità (realizzando così il paradosso di interventi di accoglienza e integrazione "a tempo" e senza finalità). In realtà, svariati interventi giurisdizionali (Corte Cost. 198/03, Cons. di Stato 1886/09, Cons. di Stato 2591/09, Cons. di Stato 564/07 e altri) avevano progressivamente esteso anche ad altre situazioni, oltre a quella dell'affidamento familiare ai sensi della l. 184/83, la possibilità di ottenere permessi di soggiorno al raggiungimento della maggiore età (ad esempio, in caso di apertura di tutela ex art. 343 c.c.).

La l. 94/09, tuttavia, introducendo nuove norme ha modificato il panorama della convertibilità del permesso di soggiorno, di fatto restringendo in modo significativo le possibilità di permanenza in Italia.

Ai sensi dell'art. 32 D.lgs. 286/98, così come modificato, infatti, la permanenza regolare sul territorio dopo il compimento della maggiore età sarà possibile ora solo nel caso in cui il minore sia presente in Italia da almeno tre anni e abbia seguito un percorso di integrazione sociale di due anni presso un ente riconosciuto, ciò anche nel caso in cui (diversamente da prima) il minore sia stato affidato o sottoposto a tutela. Unica eccezione sembrerebbe, applicando gli stessi principi contenuti nella sentenza n. 2951/09 del Consiglio di Stato, la possibilità di trasformare il permesso di soggiorno per quei minori, già presenti in Italia prima dell'entrata in vigore della norma, che pur non avendo seguito i progetti di integrazione abbiano raggiunto la maggiore età prima o entro due anni dall'entrata in vigore della modifica e cioè entro l'8 agosto 2011, poiché, diversamente, la norma imporrebbe un adempimento impossibile.

Due ultime annotazioni relative al reato di ingresso e soggiorno illegale ex art. 10 bis del decreto legislativo 286/98 e la contestazione dell'aggravante di clandestinità nei confronti di minori stranieri autori di reato ai sensi dell'art. 61, co. 1, n. 11 bis del codice penale. In entrambi i casi, le norme non prevedono una deroga specifica in favore dei minorenni; tuttavia, se non si vuole far cortocircuitare tutto il sistema del nostro diritto minorile e, in particolare, il raffinato e all'avanguardia sistema penale minorile, appare inevitabile porre rimedio attraverso prassi applicative costituzionalmente orientate e rispettose dei principi di tutela minorile. La dottrina ha già sottolineato con chiarezza i punti di contraddizione di un'applicazione *tout court* delle due disposizioni anche nei confronti dei minorenni, a partire dall'inconciliabilità tra eventuale contestazione del reato e obblighi di protezione e assistenza che, sia la legislazione nazionale sia quella internazionale, impongono, fino all'incoerenza tra il diritto all'inespellibilità e l'espulsione prevista come sanzione sostitutiva della pena pecuniaria. Apparirebbe, infine, un controsenso considerare la clandestinità come aggravante se anche come autonomo titolo di reato essa non riesce a superare il vaglio di coerenza e non contraddizione.

Secondo la banca dati del Comitato minori stranieri, al 30 settembre 2009 i

minori stranieri non accompagnati erano in Italia 6.587; tante storie e volti che, al compimento del diciottesimo anno di età, rischiano di divenire invisibili.

## NOTIZIE

Presentiamo di seguito le nuove cariche regionali, per quanto riguarda gli assessori delegati alle politiche sociali e sanitarie.

### Regione Piemonte

Assessore alla Tutela della salute e sanità, Politiche sociali e Politiche per la famiglia: Caterina Anna Rosa Ferrero

### Regione Veneto

Assessore ai Servizi sociali: Remo Sernagiotto  
Assessore alla Sanità: Luca Coletto

### Regione Lombardia

Assessore alla Famiglia, conciliazione, integrazione e solidarietà sociale: Giulio Boscaglio  
Assessore alla Sanità: Luciano Bresciani

### Regione Liguria

Assessore alle Politiche sociali, terzo settore, cooperazione allo sviluppo, Politiche giovanili, Pari opportunità: Lorena Rambaudi  
Assessore alla Salute, Politiche della sicurezza dei cittadini: Claudio Montaldo

### Regione Emilia-Romagna

Assessore alle Politiche sociali e di integrazione, volontariato, associazionismo e terzo settore: Teresa Marzocchi  
Assessore alle Politiche per la salute: Carlo Lusenti

### Regione Toscana

Assessore al Welfare e alle Politiche per la casa: Salvatore Allocca  
Assessore alla Sanità: Daniela Scaramuccia

### Regione Umbria

Vice-presidente con delega alle Politiche e programmi sociali: Carla Casciari  
Assessore alla Tutela della salute: Vincenzo Riommi

### Regione Marche

Assessore con delega al Sostegno alla famiglia e Servizi sociali: Luca Marconi  
Assessore con delega alla Tutela della salute: Almerino Mezzolani

### Regione Lazio

Assessore al Lavoro, Politiche sociali e Famiglia: Mariella Zezza  
Presidente, con delega alla Sanità: Renata Polverini

### Regione Campania

Assessore all'Assistenza sociale: Ermanno Russo  
Presidente, con delega alla Sanità: Stefano Caldoro

### Regione Puglia

Assessore al Welfare: Elena Gentile  
Assessore alla Sanità: Tommaso Fiore

### Regione Basilicata

Assessore alla Salute, Sicurezza e solidarietà sociale, Servizi alla persona e alla comunità: Attilio Martorano

### Regione Calabria

Assessore con delega al Lavoro, alla Formazione professionale, alla Famiglia e alle Politiche sociali: Francescantonio Stillitani  
Presidente, con delega alla Tutela della salute: Giuseppe Scopelliti