



Un nuovo scenario di violazione dei diritti del fanciullo: i minori stranieri non accompagnati

Giorgio Pighi
(Università di Modena e Reggio Emilia)

1. I minori stranieri non accompagnati (msna) di fronte alla Convenzione Onu sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza

Fra gli scenari di violazione dei diritti del fanciullo assume oggi una particolare importanza il problema dei minori stranieri non accompagnati (msna). La Convenzione Onu sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, con grande lungimiranza, dettò norme molto significative, capaci di indicare la strada per affrontarlo e risolverlo e deve affermarsi che la Convenzione dà un contributo importante di principi ai quali è doveroso uniformarsi, sul problema dei msna.

Un primo rilievo si impone. L'impegno del sistema pubblico e del privato sociale in tutte le sue forme è stato ed è significativo per affrontare il problema nella sua tumultuosa trasformazione. Meno positivo è il giudizio sul legislatore per la mancata approvazione di nuove leggi. Troppi progetti si sono arenati quando hanno incrociato i veti e le preclusioni di alcune forze politiche che non rinunciano ad approcci legati alla sindrome da invasione ed alle impostazioni securitarie che troppo spesso, per un malinteso intento di garantire il "quieto vivere", non sono stati adeguatamente contrastati. Apprezziamo l'impegno dell'on. Zampa per raggiungere l'obiettivo di portare in porto la sua proposta legislativa.

L'art. 4 della Convenzione enuncia un principio molto significativo al riguardo: "Gli Stati parti si impegnano ad adottare tutti i provvedimenti legislativi, amministrativi e altri, necessari per attuare i diritti riconosciuti dalla presente Convenzione".

La preliminare valutazione dei punti qualificanti della Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo evidenzia alcuni principi enunciati in

funzione di una portata più generale, per così dire di "diritti senza frontiere" . Appare evidente che tali principi si concretizzano in rischi specifici ai quali sono esposti alcuni diritti umani nella situazione dei msna.

La possibilità che tali diritti siano messi a repentaglio, ovvero non siano adeguatamente presi in carico, pone il problema di valutare in che termini la spinta dinamica, propria dei principi, si sia tradotta in norme attuative stringenti nella situazione puntuale dei msna, di cui sia possibile verificare il rispetto formale e sostanziale. O se invece la Convenzione sia rimasta un riferimento, pur riconosciuto e praticato, che tuttavia, per così dire, non si incarna in un sistema di istituti e di regole in cui tutti i passaggi e tutti gli obiettivi sono costruiti e si misurano sui suoi principi.

2. I principi rilevanti in tema di msna

Cominciamo dai contenuti della Convenzione che approfondirò nelle norme che ricadono direttamente sui msna.

È previsto (art. 8) che gli Stati parti si impegnino a rispettare il diritto del fanciullo a preservare la propria identità, ivi compresa la sua nazionalità, il suo nome e le sue relazioni familiari, così come riconosciute dalla legge, senza ingerenze illegali. La stessa norma dispone inoltre che, in presenza di un fanciullo illegalmente privato degli elementi costitutivi della sua identità o di alcuni di essi, gli Stati parti debbano concedergli adeguata assistenza e protezione affinché la sua identità sia ristabilita il più rapidamente possibile.

Quanto al legame del fanciullo coi suoi familiari (art. 9), la Convenzione prevede che gli Stati parti vigilino affinché il fanciullo non sia separato dai suoi genitori contro la loro volontà a meno che le autorità competenti non decidano, sotto riserva di revisione giudiziaria e conformemente con le leggi di procedura applicabili, che questa separazione è necessaria nell'interesse preminente del fanciullo. Una decisione in questo senso può essere necessaria in taluni casi particolari, ad esempio quando i genitori maltrattano o trascurano il fanciullo oppure se vivono separati e una decisione deve essere presa riguardo al luogo di residenza del fanciullo. In tale ipotesi tutte le parti interessate devono avere la possibilità di partecipare alle deliberazioni e di far conoscere le loro opinioni. La convenzione dispone inoltre che gli Stati parti rispettino il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi, di intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i genitori, a meno che ciò non sia contrario all'interesse preminente del fanciullo.

Fra i principi significativi va sottolineato che l'art. 11 dispone che gli Stati parti adottino provvedimenti per impedire gli spostamenti e i non-ritorni illeciti di fanciulli all'estero.

3. Le criticità evidenziate dal recente rapporto di Anci sui msna

Il Quinto Rapporto sui msna di Anci (2014)¹ approfondisce il problema particolarmente drammatico, che il nostro Paese sta affrontando, riguardante la gestione delle migrazioni, che coinvolgono anche numerosi msna. I dati parlano

di più di 60.000 persone giunte in Italia con l'operazione "Mare Nostrum", con una presenza importante di msna: un'altra "emergenza" che ancora una volta ci costringe ad inseguire la priorità dei bisogni immediati delle persone da accogliere, con il rischio di continuare a differire nel tempo la programmazione del sistema e l'articolazione degli strumenti ordinari di accoglienza ed integrazione.

Il quadro che emerge da questo recentissimo rapporto offre la possibilità di avvalersi di preziosi elementi di conoscenza del fenomeno, che riguarda circa 8.000 minori, e degli strumenti messi in campo per affrontarlo. Il grado di copertura territoriale dell'indagine è molto alto e riguarda quasi il 70% del totale dei comuni italiani, quasi un censimento.

La base normativa è rappresentata dall'art. 19 del T.U. sull'immigrazione n. 286/1998 (Turco - Napolitano) in forza del quale, salvo che per motivi di ordine pubblico e sicurezza dello Stato, "Non è consentita l'espulsione (...) nei confronti (...) degli stranieri minori di anni diciotto, salvo il diritto a seguire il genitore o l'affidatario espulsi".

Il forte rafforzamento dei flussi migratori nel 2011 e nel 2012 ha dato luogo al significativo cambiamento della tipologia di minori soli accolti. I minori hanno un'età più vicina ai 18 anni rispetto al passato; è in crescita costante la componente maschile; i paesi di provenienza sono più eterogenei, con una netta diminuzione degli arrivi da altri Paesi europei, mentre è in crescita la componente di minori in arrivo dal continente africano, dal Bangladesh e dall'Afghanistan. Conseguentemente, cresce significativamente il numero di minori richiedenti asilo, che nell'indagine risulta essere pari a quasi il 17% dei minori stranieri contattati o presi in carico dagli enti locali. Se mettiamo insieme tutti questi elementi, appare piuttosto evidente che si va profilando, sempre più, una realtà nella quale i msna rappresentano una componente del più vasto fenomeno migratorio e, più specificamente, della migrazione di categorie particolarmente vulnerabili, con la conseguente necessità di apprestare norme che tutelino esplicitamente i diritti del "fanciullo-migrante" nei termini indicati dalla Convenzione non solo nella specificità di "fanciullo-migrante", ma in tutti i profili rilevanti per i diritti umani.

L'art. 20 della Convenzione dispone, al riguardo, che "ogni fanciullo il quale è temporaneamente o definitivamente privato del suo ambiente familiare, oppure che non può essere lasciato in tale ambiente nel suo proprio interesse, ha diritto a una protezione e ad aiuti speciali dello Stato. Gli Stati parti prevedono per questo fanciullo una protezione sostitutiva, in conformità con la loro legislazione nazionale" col rilievo che, per realizzarla, "si terrà debitamente conto della necessità di una certa continuità nell'educazione del fanciullo, nonché della sua origine etnica, religiosa, culturale e linguistica".

4. Gli Enti locali: accoglienza ed integrazione dei msna

Pur essendo preponderante l'accoglienza nei territori delle città metropolitane, è crescente l'impegno nell'accoglienza dei msna anche di molti comuni di medie e piccole dimensioni, del sud, centro e nord del Paese.

I Comuni sono particolarmente impegnati nell'integrazione ed i percorsi c.d. di

“seconda accoglienza” mostrano propensione a realizzare esperienze innovative di inserimento scolastico, lavorativo e di avviamento all’autonomia. Si riscontra un forte impegno a ripensare i modelli di accoglienza e a costruire interventi innovativi, spesso scontrandosi con un quadro normativo e amministrativo che non aiuta ad affrontare la specificità di una tipologia di utenti molto particolare, in un contesto di cronica scarsità di risorse.

L’istituzione del Fondo nazionale per l’accoglienza dei msna rappresenta un importante passo avanti verso un’assunzione di responsabilità da parte dello Stato, in coerenza con quanto previsto dell’art. 117 della Costituzione in tema di coordinamento degli interventi sulle migrazioni. Oltre all’indispensabile sostegno economico, i Comuni rivendicano la necessità di un Sistema nazionale che operi in un’ottica di ottimizzazione delle risorse, che eviti la duplicazione degli interventi e innalzi il livello di protezione per tutti i msna, assicurando un’accoglienza basata su standard omogenei, definiti da precise linee di intervento, e in cui siano adeguatamente strutturati gli strumenti che l’art. 31 della Costituzione, con l’espressione “istituti destinati a tale scopo”, esige in materia di tutela dell’infanzia, della gioventù e della maternità.

5. I recenti orientamenti della Conferenza unificata sui msna nello Sprar

Allo scopo di fare fronte alla forte presenza di msna nello straordinario afflusso di profughi sulle coste italiane nel 2014, la Conferenza unificata (Stato, Regioni, Comuni), il 10 luglio 2014, optò per la realizzazione di un sistema di accoglienza articolato in tre fasi: 1) il soccorso e la prima assistenza, realizzati in strutture governative e con tempi di permanenza contenuti che garantiscano il massimo ricambio delle presenze, favorendo il sollecito invio nelle strutture di “prima accoglienza” dislocate sui territori regionali; 2) l’accoglienza degli stranieri “che abbiano espresso nella fase del soccorso, la volontà di richiedere protezione” in strutture regionali e interregionali nel periodo necessario per l’esame delle domande da parte della Commissione e per individuare la migliore collocazione possibile nel sistema Sprar (sistema protezione richiedenti asilo e rifugiati) ; 3) la fase della seconda accoglienza ed integrazione, incentrata nello Sprar, “perno del sistema di accoglienza di secondo livello sia per gli adulti che per tutti i minori stranieri non accompagnati”.

L’intesa raggiunta si estende ai msna e prevede : 1) “l’attivazione di strutture governative di primissima accoglienza ed alta specializzazione”, destinate ad accogliere i minori nella fase del primo rintraccio, con funzioni di identificazione, eventuale accertamento dell’età e dello status, anche al fine di accelerare l’eventuale ricongiungimento con parenti presenti anche in altri Paesi UE; 2) la pianificazione dell’accoglienza di secondo livello di tutti i msna nell’ambito dello SPRAR, adeguatamente potenziato e finanziato; 3) una soluzione immediata in cui “al fine di fronteggiare l’attuale situazione di notevole afflusso sulle coste italiane di msna, il Ministero dell’Interno coordinerà la costituzione di strutture temporanee per l’accoglienza dei msna, individuate ed autorizzate dalle Regioni, di concerto con le Prefetture e gli Enti Locali”, con l’impegno del Ministero dell’Interno ad aumentare il numero dei posti nella rete SPRAR specificamente dedicati all’accoglienza dei msna, nel quadro di un complessivo impegno del

Governo ad incrementare la dotazione finanziaria del Fondo per la loro accoglienza e per garantire la piena copertura degli interventi.

6. La proposta di legge Zampa n. 1658

Sulle prospettive di riforma è una grande opportunità l'iniziativa assunta dall'on. Sandra Zampa, prima firmataria della proposta di legge n. 1658, "Modifiche al testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e altre disposizioni concernenti misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati"². I punti salienti, come leggiamo nella relazione, riguardano la necessità di uniformare le procedure di identificazione e di accertamento dell'età; l'istituzione di un sistema nazionale di accoglienza, con un numero adeguato di posti e con standard qualitativi garantiti, e l'attivazione di una banca dati nazionale per disciplinare l'invio dei minori che giungono in Italia nelle strutture di accoglienza dislocate in tutte le regioni, sulla base delle disponibilità di posti e di eventuali necessità e bisogni specifici degli stessi minori; la continuità del finanziamento di un fondo nazionale per l'accoglienza dei msna che non gravi sui bilanci dei comuni; la partecipazione attiva e diretta dei msna a tutti i procedimenti che li riguardano, nel rispetto dei principi della Convenzione; la promozione della presa in carico e di un sostegno continuativo dei minori stranieri in condizioni di particolare *vulnerabilità* (vittime di tratta e di sfruttamento, richiedenti asilo e altri); il sostegno organico all'integrazione sociale, scolastica e lavorativa dei msna anche vicini al compimento della maggiore età; il coinvolgimento attivo delle comunità nell'accoglienza e nell'integrazione dei msna, sviluppando l'affido familiare come alternativa alla comunità e la figura dei "tutori volontari" in rete con i garanti per l'infanzia e l'adolescenza.

7. I msna non sono equiparabili ai minori residenti collocati in istituto (art. 6 c.2 l. 328/00)

Mi soffermerò in queste battute conclusive su alcune evidenti lacune che sono presenti nella legislazione e si mostrano terreno fertile per interpretazioni scorrette ed approssimative, dalle quali discendono inevitabili contenziosi che nuocciono al buon funzionamento dell'attività delle diverse istituzioni.

Va premesso che l'immigrazione è di competenza statale (art. 117 lett. b Cost.) in un quadro normativo di coordinamento (art. 118 c. 3) e che lo Stato è competente a determinare i soli livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali (art. 117 lett. m), mentre ogni altro profilo dell'assistenza sociale è di competenza regionale (art. 117 c. 4). Lo Stato deve perciò farsi carico dei msna, definire i livelli essenziali del sistema chiamato a realizzare sui territori gli interventi di protezione e di integrazione, coordinarsi con le regioni e salvaguardare le loro competenze e quelle delle autonomie locali in materia di interventi sociali.

Un precedente giurisprudenziale è emblematico della mancata realizzazione di un sistema di competenze chiare e conformi alla Costituzione. Il Tribunale di

Agrigento, con sentenza del 27 gennaio 2014 (in causa: Comune Palma di Montechiaro / Coop. sociale "Il gattopardo") accoglieva l'opposizione a decreto ingiuntivo emesso contro il Comune per il pagamento di € 254.080, rilevando che l'Ente non aveva previsto tale somma fra gli impegni di spesa e perché difettava una convenzione fra il Comune e la cooperativa, ritenuta imprescindibile poiché "non giova il richiamo all'esistenza di obblighi di legge, secondo cui i Comuni sono titolari di ogni altra funzione in materia socio assistenziale" in quanto si tratta "di disposizioni senza dubbio vincolanti che individuano una competenza generale, ma sono prive dell'efficacia precettiva nel caso concreto (...) mancando il titolo negoziale".

Il nodo interpretativo deriva dal contrasto fra alcune circolari ministeriali sulla "competenza della presa in carico dei msna in capo ai servizi sociali dei comuni nel cui territorio la struttura di accoglienza è presente" e la legge n. 328 del 2000, che all'art. 6 c.4, specifica che "Per i soggetti per i quali si renda necessario il ricovero stabile presso strutture residenziali, il Comune nel quale essi hanno la residenza prima del ricovero, previamente informato, assume gli obblighi connessi all'eventuale integrazione economica".

La circolare sull'Emergenza Nord Africa (2012), invece, aveva correttamente previsto il collocamento concordato del msna previo accordo col Comune attraverso la sottoscrizione di apposito "modulo di adesione" e la copertura totale dei costi dell'accoglienza da parte dello Stato.

La legge n. 328 del 2000 è stata richiamata anche dal Governo rispondendo all'interpellanza parlamentare n. 2-171 del 30 luglio 2013 (On. Beni), ribadendo la competenza generale ed avventurandosi nella forzatura giuridica secondo la quale "i costi per l'accoglienza per i msna sono, in base all'attuale normativa, a carico dei Comuni sul cui territorio il minore è rintracciato". Non sfugge l'errata estensione analogica compiuta, evidentemente, considerando "materie analoghe" e configurando *eadem ratio* (art. 12 preleggi) tra una circostanza di fatto, legata a fattori casuali e manipolabili come il "rintracciare" un minore che per definizione non è residente in Italia, ed il "verificare la residenza" di un minore residente in Italia, e cioè il compiersi di una condizione giuridica *certa* e soprattutto *preesistente* rispetto all'esigenza del ricovero. Si tratta di acrobazia interpretativa che, fra l'altro, è costretta a dare una lettura abrogante dell'inciso che richiede la "previa informazione" del Comune chiamato a farsi carico del minore. Solo l'interpretazione corretta della norma e l'aggiunta di nuove norme per regolare situazioni di abbandono non previste possono favorire lo sviluppo di quel sistema nazionale di accoglienza che è diventato assolutamente necessario ed evitare l'insorgere di gravi problemi nei bilanci dei Comuni che non si attivino per tutelarsi davanti al giudice.

Il legislatore non può tirarsi indietro davanti a tanto chiare conseguenze dei suoi ritardi nello scrivere nuove norme adeguate alla situazione che è maturata.

1 M. Giovannetti (a cura di), *I minori stranieri non accompagnati in Italia. Quinto rapporto ANCI/CITTALIA*, Roma 2014, http://www.cittalia.it/images/file/Rapporto%20Cittalia_Anci_MSNA.pdf

2 Si veda, al riguardo, il contributo di Sandra Zampa all'interno di questo stesso *Forum*.

