ORDINES
Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee

ISSN 2421-0730
NUMERO 1 – GIUGNO 2018

ROSARIA MASTROIANNI IANNI

Lo status giuridico del minore straniero non accompagnato

ABSTRACT – In the general context of migration, a phenomenon is needed that needs to be studied and monitored. The phenomenon of unaccompanied foreign minors who live in an extreme situation of vulnerability due to the fact that they are abandoned and homeless, even unaccompanied minors. It is necessary to question about the capacity of the States to cope mechanisms to face with this phenomenon.

KEYWORDS – Immigration, unaccompanied minors, ghost children, European Union.

ROSARIA MASTROIANNI IANNI*

Lo status giuridico del minore straniero non accompagnato**

SOMMARIO: 1. *Premessa* – 2. *Lo Status giuridico del minore straniero non accompagnato* – 3. *Considerazioni conclusive*

1. Premessa

L'immigrazione costituisce certamente uno dei fenomeni sociali più complessi che le moderne società sono chiamate a gestire. I conflitti bellici e l'instabilità politica costituiscono le cause principali di un disagio sociale ed economico che culmina nell'esigenza di abbandonare il proprio paese di origine. Raramente si tratta di un semplice desiderio, nella maggior parte dei casi, infatti, l'immigrazione costituisce una vera e propria necessità. La maggioranza dei minori stranieri sono costretti a partire, o comunque sono fortemente invogliati dalle famiglie di origine, che si indebitano al fine di investire su un unico membro del nucleo familiare, quasi sempre di sesso maschile, con la speranza che egli possa mediante il suo lavoro, inviare quell'aiuto economico necessario all'intera famiglia. Spesso, però, i motivi sono ben diversi ed in tali casi si tratta di ragazzi che scappano dalle guerre, soli, disperati e dunque bisognosi di protezione internazionale.
I minori stranieri si ritrovano così ad intraprendere un viaggio talvolta lungo e spesso privo delle misure minime di sicurezza e di igiene. Giunti a destinazione, i loro sogni di vivere senza impedimenti in un paese dove regna il benessere vengono quasi sempre infranti dalla dura e ben diversa

* Dottore di ricerca in "Teoria del diritto ed ordine giuridico ed economico europeo", Università Magna Graecia di Catanzaro.

** Contributo sottoposto a valutazione anonima. Il presente contributo è stato oggetto di relazione nell'ambito del corso multidisciplinare "Diritti del minore e Cooperazione Decentrata" organizzato dal Dipartimento di Scienze Giuridiche, Storiche Economiche e Sociali dell'Università "Magna Graecia" di Catanzaro di concerto con l'UNICEF nell'a.a. 2015/2016.

realtà. L'essere stranieri, minori e non accompagnati, rende la posizione di questi individui di una vulnerabilità estrema, basti pensare che una grande percentuale di minori scompare senza lasciare alcuna traccia, i c.d. "bambini fantasma", in aumento negli ultimi due anni.

2. Lo Status giuridico del minore straniero non accompagnato

Quando si parla di minore straniero non accompagnato ci si riferisce, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.P.C.M. 9.12.1999 n. 535 *«al minorenne 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 rappresentanza da parte dei genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano»*. Pertanto, rientrano in tale categoria altresì i minori affidati senza un provvedimento formale ad adulti, inclusi i parenti entro il quarto grado, essendo privi di rappresentanza legale in base alla legge italiana.

Pur trattandosi dello stesso "fenomeno", non esiste a livello internazionale una definizione univoca di minore straniero non accompagnato.

Un'ulteriore definizione si rinviene nel "Programma a favore dei minori separati in Europa". Si tratta di un'iniziativa promossa da *Save the Children* e dall'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati, il cui obiettivo è la promozione dei diritti e la tutela dei minori separati in Europa. All'interno di tale programma e precisamente nell'articolo 2.1 la definizione che viene data di minori stranieri non accompagnati è la seguente: *«… I minori separati e gli adolescenti al di sotto di 18 anni di età, che sono fuori dal loro paese d'origine separati da entrambi i genitori o da un adulto che, per legge o consuetudine, sia responsabile della sua cura e della sua protezione. Alcuni minori sono completamente soli, mentre alcuni potrebbero vivere come membri della famiglia allargata.*

Tutti questi sono minori separati ed hanno diritto ad una protezione internazionale sulla base di una vasta gamma di strumenti regionali ed internazionali. I minori separati potrebbero chiedere asilo per paura di persecuzioni, di conflitti armati o di disordini nel proprio paese, o potrebbero essere vittime di traffico sessuale o di altro tipo di sfruttamento, o potrebbero aver intrapreso il viaggio in Europa per sfuggire a situazioni di grave deprivazione».

Da tali definizioni si evince che ci si trova dinanzi ad un minore straniero non accompagnato e quindi ad un soggetto al quale verrà applicata la normativa di cui si discorrerà in seguito, ogniqualvolta un minorenne, non avente cittadinanza italiana o di altri stati dell'Unione europea, che non ha presentato domanda di asilo o di protezione umanitaria, si trova per qualsiasi causa nel territorio dello stato italiano privo di assistenza e di rappresentanza da parte dei genitori o di altri adulti legalmente responsabili per lui in base alle leggi del nostro ordinamento. Nello specifico, ai minori stranieri non accompagnati si applicano le norme previste dal nostro ordinamento giuridico in materia di assistenza e protezione dei minori.

Dal rapporto Unicef "*Sperduti. Storie di minorenni arrivati soli in Italia*", emergono informazioni terrificanti, precisamente: "secondo i dati aggiornati al 31 dicembre 2016, pubblicati dall'UNHCR, su un totale di 181, 436 persone sbarcate nel corso dello stesso anno, i minorenni erano 28, 223. Il 2016 si distingue per il picco negli arrivi di minorenni, superando quello registrato nel 2014, l'anno dell'operazione umanitaria *Mare Nostrum*". Risulta evidente che ci troviamo dinanzi ad una vera e propria emergenza.

Nel corso degli anni, sia in ambito nazionale che internazionale, si è cercato di far fronte a questo fenomeno. A tal proposito, tra i vari interventi normativi, risulta indispensabile ricordare la convenzione ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, e ratificata e resa

esecutiva in Italia con legge 176/91, la quale stabilisce i principi che gli Stati parti si impegnano a introdurre nei rispettivi ordinamenti e ai quali si devono ispirare sia i procedimenti giurisdizionali che amministrativi riguardanti i minori. Tale convenzione costituisce ancora oggi la fonte di maggior rilievo in materia di tutela di minori. Accanto ad essa, occorre menzionare quella di Lussemburgo del 20 maggio 1980 e quella dell'Aja del 25 ottobre 1980. La prima sul riconoscimento ed esecuzione delle decisioni in materia di affidamento dei minori e di ristabilimento dell'affidamento, e la seconda inerente agli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori. Sempre a livello internazionale è fondamentale ricordare la convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli del 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 77/03 che si pone come obiettivo quello di promuovere i diritti dei minori e di agevolare l'esercizio di diritti procedurali attribuiti ai minori in procedimenti dinanzi all'autorità giudiziaria. Infine, di una certa importanza risulta essere la direttiva 2003/09 del Consiglio dell'Unione europea del 27 gennaio 2003 recante norme minime relative all'accoglienza dei richiedenti asilo negli stati membri ai quali viene chiesto di adottare rapidamente misure atte ad assicurare la necessaria rappresentanza dei minori stranieri non accompagnati.

Principio cardine di queste convenzioni è il "superiore interesse del fanciullo", in particolare nell'articolo 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo si legge che: "*In tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una condizione preminente*". Allo stesso principio fa riferimento l'articolo 1 comma 2 della convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei minori: "*Oggetto della presente convenzione è promuovere, nell'interesse superiore dei minori, i loro diritti, concedere loro diritti azionabili e facilitarne l'esercizio facendo in modo che possano, essi stessi o tramite altre persone od*

organi, essere informati e autorizzati a partecipare ai procedimenti che li riguardano dinanzi ad un'autorità giudiziaria". Infine, anche nella direttiva 2003/9/CE, nell'articolo 18 si legge: "*Il prevalente interesse del minore costituisce un criterio fondamentale nell'attuazione, da parte degli stati membri, delle disposizioni della presente direttiva concernenti i minori*". In generale, occorre tener presente che il "superiore interesse del fanciullo" deve essere considerato innanzitutto come norma processuale, ciò implica che ogni qualvolta risulta necessario adottare una decisione che interessi un minore o un gruppo di minori, il giudice dovrà necessariamente tenere in considerazione l'impatto che essa avrà sul fanciullo. Tra i diritti riconosciuti dalle convenzioni vi è altresì il diritto alla salute, all'istruzione, all'unità familiare, alla tutela dallo sfruttamento, il diritto ad essere ascoltati ed il diritto di non discriminazione, nonché in generale l'obbligo per gli stati di adottare misure adeguate affinché i minori stranieri non accompagnati possano beneficiare di tutti quei diritti a loro riconosciuti dalle convenzioni.

Accanto alla normativa internazionale sopra citata, anche la normativa nazionale ha dovuto necessariamente far fronte a tale emergenza. Così, nel corso degli anni si sono susseguite una serie di leggi volte a tutelare ed in generale a disciplinare i diritti del minore straniero non accompagnato. Il sistema di accoglienza italiano, sebbene non manchino esperienze positive che dimostrano come un'effettiva accoglienza sia possibile, continua ciononostante a presentare molte lacune. Successivamente ai numerosi regolamenti, decreti e circolari, lo Stato italiano, da ultimo, ha risposto con la recentissima legge n. 47 del 7 aprile 2017 (c.d. legge Zampa) recante "Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati". La quale stabilisce innanzitutto il divieto di respingimento alla frontiera. Apporta una modifica al T.U. sull'immigrazione (d.lgs. 286/1998) prevedendo che quando deve essere disposta l'espulsione di un minore straniero, il provvedimento potrà essere adottato dal tribunale per i minori su richiesta del questore, "*a condizione comunque che il*

provvedimento stesso non comporti un rischio di danni gravi per il minore". La stessa legge prevede la procedura da seguire nel caso di minori non accompagnati, stabilendo che allorquando il minore entra in contatto oppure viene segnalato alle autorità di polizia, ai servizi sociali o all'autorità giudiziari, il personale qualificato della struttura di prima accoglienza dovrà necessariamente svolgere un colloquio con il minore volto ad approfondire la sua storia personale e familiare ed a far emergere altresì ogni altro elemento utile alla sua protezione. Naturalmente, prima di provvedere all'identificazione, si procede all'immediata assistenza umanitaria.

Nel caso in cui sussistano dei dubbi fondati sull'età dichiarata dal minore, l'autorità di pubblica sicurezza procede all'identificazione con l'ausilio di mediatori culturali, e nel caso in cui sia stato già nominato, pure con la presenza del tutore. Nel caso in cui sussista un dubbio circa l'età dichiarata, questa è accertata in via principale attraverso un documento anagrafico, anche mediante la collaborazione delle autorità diplomatico-consolari. La procura della Repubblica potrà inoltre disporre presso il tribunale dei minorenni esami volti all'accertamento dell'età. È prevista l'informativa al diretto interessato in una lingua a lui nota e con l'ausilio di un mediatore culturale. Trascorsi cinque giorni dal colloquio, nell'esclusivo interesse del minore e con il suo consenso, colui che esercita la responsabilità genitoriale è tenuto ad inviare una relazione all'ente convenzionato il quale immediatamente avvia le indagini. Il risultato sarà poi trasmesso al Ministero dell'interno e nel caso in cui vengano individuati familiari idonei a prendersi cura del minore, si preferirà questa soluzione al collocamento in comunità. Per quanto riguarda il rimpatrio, si prevede che il rimpatrio assistito e volontario di un minore straniero non accompagnato può essere disposto solo nel caso in cui il ricongiungimento con i familiari nel proprio paese d'origine o in un paese terzo, corrisponde al superiore interesse del minore, principio che è sempre presente nella normativa in materia di infanzia e adolescenza. In tutti gli altri casi in cui

la legge invece vieta il respingimento o l'espulsione, è previsto il rilascio del permesso di soggiorno per minore età o per motivi familiari da parte del questore. Passaporto che sarà valido fino al compimento della maggiore età.

La 47/2017 prevede inoltre il diritto all'assistenza legale, pertanto il minore oltre ad avere il diritto di essere informato sull'opportunità di nominare un legale di fiducia, anche attraverso il tutore o l'esercente la potestà patrimoniale, può avvalersi del gratuito patrocinio a spese dello Stato in ogni stato e grado del procedimento.

Una particolare tutela viene riconosciuta nei confronti dei minori stranieri vittime di tratta. Nello specifico, la legge prevede che dovranno essere assicurate adeguate condizioni di accoglienza e di assistenza psico-sociale, sanitaria e legale, mediante un programma specifico di assistenza che potrà essere applicato anche oltre il compimento della maggiore età.

In sostanza, le novità più rilevanti rispetto alla precedente disciplina consistono innanzitutto nell'accertamento dell'età e di identificazione, le cui modalità e le procedure di accertamento vengono disciplinate per legge, assicurandone così l'uniformità a livello nazionale; viene poi garantita una maggiore assistenza, prevedendo la presenza di mediatori culturali durante tutta la procedura. Ed inoltre, viene meglio regolato il sistema di accoglienza integrato tra strutture di prima accoglienza dedicate unicamente ai minori, all'interno delle quali possono risiedere per un massimo di trenta giorni. Infine, è previsto il diritto del minore di richiedere direttamente il permesso di soggiorno alla questura competente, anche in assenza della nomina del tutore.

3. Considerazioni conclusive

In un periodo in cui l'Europa, nonostante l'obiettivo che più volte si è posta, di una politica globale e lungimirante, fondata sulla solidarietà, ha

nei fatti realizzato barriere di filo spinato e si è dimostrata sorda dinanzi alle richieste fatte dai paesi più direttamente coinvolti dal flusso migratorio, quali ad esempio l'Italia per la sua vicinanza con le coste straniere, risulta necessario interrogarsi sulla reale capacità di una politica comune in materia di immigrazione e sulle concrete possibilità che i minori incontrano in ambito nazionale. Questione questa che va anche aldilà della normativa attuale, sia internazionale che nazionale, che è di per sé certamente meno carente rispetto alla prima. La vera sfida adesso è rappresentata dal riuscire ad individuare delle valide strategie per dar seguito ad azioni concrete. Tenendo sempre a mente che si tratta di minori che nella maggior parte dei casi sfuggono per disperazione nonché per mettere in salvo la propria vita da miseria, guerre e torture. Minori spaesati che vivono il dolore e l'orrore, che hanno lasciato tutto nella propria terra e si ritrovano "rinchiusi" in un centro di prima accoglienza, spesso con una grande responsabilità, ossia quella di riuscire ad estinguere il debito contratto dalla loro famiglia di origine per giungere in un paese straniero alla ricerca di una vita più dignitosa rispetto alla precedente.