

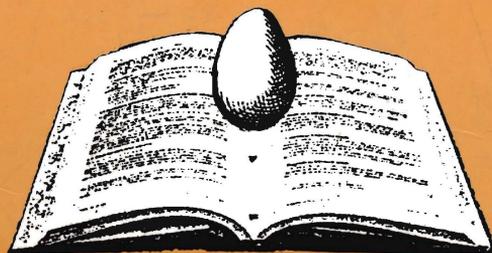
UNIVERSITÀ DI PADOVA  
CENTRO DI STUDI E DI FORMAZIONE  
SUI DIRITTI DELL'UOMO E DEI POPOLI

**15**

*Francesco Milanese*

**LA TUTELA  
NON GIURISDIZIONALE  
DEL MINORE**

*Il tutore pubblico dei minori*



**STUDI E RICERCHE SUI DIRITTI UMANI**

UNIVERSITÀ DI PADOVA  
Centro di studi e di formazione  
sui diritti dell'uomo e dei popoli

Scritto  
gratuito - art. 2 c. 3  
Leg. 1.12.1989 n. 40 - art. 10  
BOCCA DI LAVORO - art. 10  
(art. 4, n. 6 - D.P.R. 627/1978).

U 21208776  
LA TUTELA NON  
GIURISDIZIONALE  
DEL MINORE  
FRANCESCO  
MILANESE  
PD - CEDAM  
U 080004197

UNIVERSITÀ DI PADOVA  
CENTRO DI STUDI DI FORMAZIONE  
SUI DIRITTI DELL'UOMO E DEI POPOLI

15

UNIVERSITÀ DI PADOVA  
Centro di studio di formazione  
sui diritti dell'uomo e dei popoli

FRANCESCO MILANESE

# LA TUTELA NON GIURISDIZIONALE DEL MINORE

Il tutore pubblico dei minori



CEDAM

CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI

1999

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© Copyright 1999 by CEDAM - Padova

ISBN 88-13-21996-2

A norma della legge sul diritto d'autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro.

*Stampato in Italia - Printed in Italy*

---

*Stampa: Grafiche TPM s.r.l. (Pd)*

A  
Fidel Alexos  
Valentina  
Michele

*Che fatica per delle piccole gambe  
tenere il passo di un adulto(...)  
Decisamente esser piccoli non è facile  
né gradevole. Piccolo vuol sempre dire  
banale, sprovvisto d'interesse. Piccole  
persone, piccoli bisogni, piccole gioie,  
piccole tristezze.(...)  
Come un' onda nuova, sta crescendo  
una giovane generazione. Arrivano  
con i loro difetti e le loro qualità:  
create per loro le condizioni perché  
possano divenire migliori.*

Janusz Korczak, *Il diritto del bambino al rispetto*, 1929

## INDICE

Ringraziamenti ..... pag. XI

Come una introduzione: La metafora di Superpippo! ..... » 1

### PARTE PRIMA: FONDAMENTI DEL DIRITTO MINORILE NELLA LEGGE NAZIONALE ED INTERNAZIONALE.

1.- Processi di costituzionalizzazione dei diritti della persona ..... »	11
1.1 L'evoluzione del sistema delle relazioni internazionali ..... »	12
1.2 Internazionalizzazione dei diritti dell'uomo dalla Dichiarazione universale del 1948 ..... »	16
1.3 Un patto di natura pubblica ..... »	20
1.4 Dell'uguaglianza e della natura umana ..... »	22
2.- Principi e fonti del diritto minorile .. .. »	27
2.1 Il percorso internazionalistico .. .. »	28
2.2 La convenzione internazionale di New York 20 novembre 1989. . . »	32
i) I diritti del fanciullo espressamente riconosciuti ..... »	34
ii) I diritti di tutela .. .. »	35
iii) Gli impegni ..... »	36
iv) Le norme programmatiche. . . . . »	38
v) Il sistema di Garanzia .. .. »	40
2.3 La convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei bambini ... »	42
2.4 Principi e fonti del diritto minorile nella legislazione nazionale .. »	44
i) Principi di carattere costituzionale ..... »	46
ii) Principi generali che desumiamo da norme del diritto interno »	47
3.- Alcune problematiche della tutela giurisdizionale del minore ..... »	51
i) La diaspora delle competenze. .... »	52
ii) I servizi territoriali .. .. »	54

SECONDA PARTE:  
L'EVOLUZIONE DELLA LEGISLAZIONE MINORILE,  
VERSO LA PROMOZIONE DELL'AGIO  
E DELLE OPPORTUNITÀ.

1.- Il processo di implementazione della Convenzione internazionale . . . . .	pag. 59
1.2 L'architettura del sistema. La legge 451/97 . . . . .	» 66
2.- La protezione del diritto alla famiglia . . . . .	» 69
2.1 Il valore Costituzionale della famiglia . . . . .	» 70
2.2 Dal diritto della famiglia al diritto alla famiglia . . . . .	» 73
2.3 Le forme dell'affidamento . . . . .	» 78
i) Del figlio naturale . . . . .	» 78
ii) Per la messa alla prova . . . . .	» 79
iii) Preadottivo . . . . .	» 79
iv) In situazione di separazione . . . . .	» 80
2.3.1 L'affidamento familiare secondo la legge 184/83 . . . . .	» 82
i) Affidamento consensuale . . . . .	» 83
ii) L'affidamento giudiziale . . . . .	» 86
2.3.2. - La famiglia affidataria . . . . .	» 88
i) Diritti e doveri . . . . .	» 90
ii) Il fallimento . . . . .	» 92
iii) Pregiudizi . . . . .	» 95
2.4 Una riflessione critica . . . . .	» 97
i) Capacità/incapacità . . . . .	» 98
ii) Il rischio . . . . .	» 100
iii) La temporaneità . . . . .	» 102
2.4.1. - Le linee di riforma possibili . . . . .	» 103
2.5 La nuova disciplina dell'adozione internazionale. L.476/98 . . . . .	» 109
i) La disponibilità della famiglia . . . . .	» 110
ii) Gli enti autorizzati . . . . .	» 112
iii) La commissione per le adozioni internazionali . . . . .	» 116
iv) Il riconoscimento delle origini biologiche . . . . .	» 119
3.- Le politiche di prevenzione e di promozione delle opportunità . . . . .	» 122
i) La legge 216/91 . . . . .	» 123
ii) La legge 285/97 . . . . .	» 125
iii) Il decreto 3 agosto 1998 del Ministero dell'ambiente sulle città sostenibili delle bambine e dei bambini . . . . .	» 130
iv) Le linee guida contro il maltrattamento e la violenza all'infanzia . . . . .	» 132
4.- Le norme contro lo sfruttamento sessuale e la pornografia minorile. Legge n.269/1998 . . . . .	» 135

i) Prostituzione minorile .....	pag. 136
ii) Pornografia minorile .....	» 138
iii) Detenzione di pornografia minorile .....	» 139
iv) Iniziative di turismo sessuale .....	» 141
v) Tutela della vittima .....	» 141
5.- La disciplina dell'immigrazione e la posizione del minore straniero ..	» 143
5.1 Il minore straniero: un confronto tra legge Martelli e testo unico del 1998 .....	» 144
i) La disciplina dell'ingresso .....	» 145
ii) Allontanamento: una nuova prospettiva di fronte ai minori ..	» 147
iii) La permanenza del minore straniero sul territorio .....	» 152
iv) Minori rifugiati .....	» 158
v) La tutela della salute .....	» 159
5.2 Il minore straniero e le competenze generali degli enti locali .....	» 162
5.3 Identità e integrazione: la sfida alla marginalizzazione .....	» 164

PARTE TERZA:  
FORME ED ISTITUTI  
DI TUTELA EXTRAGIURISDIZIONALE  
DEI DIRITTI DEL MINORE

1. - La Difesa civica e la tutela dei diritti della persona .....	» 167
i) Effettività e giustiziabilità .....	» 170
ii) Verso una nuova rappresentazione degli interessi esclusi .....	» 172
iii) I nuovi soggetti .....	» 175
iv) La difesa civica tutela i soggetti deboli? .....	» 177
v) Il bilanciamento dei poteri ed il sistema della difesa civica ..	» 178
2. - L'Ombudsperson per l'infanzia nel mondo Norvegia; Svezia; Finlandia; Islanda; Danimarca; Belgio; Germania; Austria; Portogallo; Spagna; Israele; Nuova Zelanda; Canada; Costa Rica; Guatemala; Perù .....	» 180
3. - Il Pubblico Tutore dei minori in Italia .....	» 198
i) La ricerca normativa .....	» 200
ii) Un esame comparativo delle leggi regionali in atto .....	» 201
iii) Le funzioni attribuite con leggi regionali .....	» 203
iv) Lo spazio istituzionale e la relazione al Consiglio .....	» 205

PARTE QUARTA  
L'ESPERIENZA DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI  
NELLA REGIONE FRIULI VENEZIA GIULIA

1.- L' espressione dei pareri .....	pag 209
i) La protezione da immagini pornografiche .....	» 212
2.- Le segnalazioni di situazioni di disagio .....	» 219
i) La mediazione .....	» 221
ii) Le segnalazioni di familiari .....	» 224
2.1 L' Ascolto .....	» 227
i) Le separazioni .....	» 228
ii) Le madri nubi .....	» 228
iii) La rilevazione precoce e il disagio adolescenziale .....	» 230
iv) La violenza intrafamiliare .....	» 232
3.- Le Attività promozionali dei diritti dei bambini e delle bambine .....	» 234
3.1 Progetto scolarizzazione Giostrai .....	» 235
3.2 Peso dei libri e dello zainetto scolastico e danni alla salute .....	» 237
3.3 Progetto Lavoro .....	» 238
3.4 La Carta dei diritti del bambino in ospedale .....	» 240
3.5 Tutela del diritto di riservatezza .....	» 243
3.6 Educazione all' uso della Televisione .....	» 247
3.7 Promozione della Partecipazione democratica dei minori .....	» 251
3.7.1.- Analisi dei dati raccolti .....	» 253
i) I computeri .....	» 254
ii) Le risposte complessive .....	» 255
iii) I luoghi del dibattito .....	» 257
iv) Le motivazioni della mancata attuazione .....	» 259
v) Altre forme di partecipazione democratica dei minori .....	» 262
vi) Sportello informagiovani .....	» 264
3.7.2 Organi di partecipazione democratica istituiti .....	» 264
i) Forme di partecipazione solo discusse .....	» 265
ii) Presentazione dell'iniziativa dell'Unicef .....	» 266
3.7.3 Osservazioni conclusive .....	» 267
3.7.4 Linee guida per l'elaborazione di progetti sulla partecipazione democratica dei minori .....	» 268

CONCLUSIONI:  
PER UN MODELLO DI PUBBLICA TUTELA DEL MINORE

Documentazione .....	pag 283
Bibliografia .....	pag 291

## RINGRAZIAMENTI

*Solitamente si ringraziano persone e luoghi che hanno consentito alla ricerca di svilupparsi. Senza dubbio, anche per questo libro, sono molti e sono continuamente rappresentati nello sviluppo del testo, nella bibliografia, nelle fonti: il Centro di studi e formazione sui diritti dell' uomo e dei popoli dell' Università di Padova e la sua Scuola di specializzazione in Istituzioni e Tecniche di Tutela dei diritti dell' uomo ove hanno preso forma e dignità scientifica le mie convinzioni etiche, ed il suo direttore e maestro Antonio Papisca; il Centro nazionale di documentazione e analisi sull' infanzia e l' adolescenza di Firenze ed il suo presidente Alfredo Carlo Moro, che sta guidando questa grande stagione di fermento culturale sui diritti dell' infanzia, e tanti altri cui debbo molto...*

*Ma coloro che vorrei ringraziare di più sono i membri della famiglia in cui ho la fortuna di vivere: mio padre, mia madre, mio fratello e la sua famiglia, e soprattutto mia moglie, sua madre suo padre che resta vivo nell'esempio che ha lasciato, e i nostri splendidi figli cui questo libro è dedicato. Loro hanno assistito alla fatica della scrittura offrendo ad essa non già il contributo scientifico, ma la calda condivisione dell'affetto.*

*È questo il luogo nel quale la presente ricerca, e forse qualsiasi ricerca, si fonda.*

Pasqua '99

Francesco Milanese

## COME UN'INTRODUZIONE

### LA METAFORA DI SUPERPIPPÒ.

Spesso si dice che i bambini sono il nostro futuro, ed, in effetti, l'infanzia rappresenta una età vergine, priva di regole, creativa e curiosa, entro cui tutto è possibile e dunque ogni futuro probabile.

In realtà il bambino è soltanto immerso nel suo essere, non ha passato e non sente il bisogno di un futuro perché cullato nel suo esistere presente, si pasce della sua stessa vita.

Chi guarda il bambino, invece, lo interpreta come un'anticipazione del futuro perché vede in lui ciò che inevitabilmente sarà: un uomo o una donna impegnati a confrontarsi con i progetti, le aspirazioni, i problemi di una vita. In questa prospettiva ogni adulto che guarda il bambino e le generazioni come il futuro dell'umanità non può che farlo con una certa malinconia, o perché essi rappresentano ciò che egli non vedrà e progressi che forse è solo in grado di intuire, o perché si rende conto di consegnare loro un mondo assai malconcio in cui proprio il futuro è reso incerto, difficile, problematico, se non addirittura spaventoso e pessimisticamente improbabile. In realtà ho l'impressione che dietro alla figura retorica del bambino come futuro ci sia la truffa del disconoscimento della realtà presente del bambino. Proiettandolo nel futuro lo facciamo adulto e solo perché adulto e simile a noi possiamo poi riconoscergli la soggettività e i diritti di cui spesso parliamo, quasi che i diritti dei bambini siano più piccoli, una sorta di antipasto ai diritti dell'adulto e non il pieno riconoscimento di una soggettività

diversa e che sentiamo problematica solo perché destabilizzante per noi adulti.

Per il bambino il diritto non esiste, ed in verità bisogna dire che è solo di recente che il bambino come tale esiste per il diritto. Il diritto è l'insieme di regole che il bambino impara vivendo acquisendo esperienze, ossia costruendosi un passato. Il diritto è quel sistema di sapere codificato in regole e sanzioni che noi lasciamo al bambino come eredità del nostro passaggio sulla storia, è la forma del passato che egli impara a conoscere con la curiosità e la sfrontatezza di chi è arrivato per ultimo sulla scena e si appresta a cambiarla, ma è anche in parte la protezione che noi offriamo al bambino, il viatico, che gli lasciamo nel suo cammino verso il futuro.

Diritto e futuro dunque non stanno insieme, non si codificano i diritti al futuro, ma possono essere l'uno utile all'altro. Per molti versi è stato sempre così. Quando l'umanità è riuscita a codificare un insieme di valori come diritti universali, definendo i diritti delle libertà ed il ruolo dello stato moderno, mi riferisco al processo rivoluzionario del settecento, si è aperta la strada ad un futuro che ha saputo identificare nuovi obiettivi per lo stato codificandoli nei cosiddetti diritti sociali. E' da questa codificazione dei diritti civili, politici, sociali ed economici che si è costruita la modernità europea degli stati nazionali, i quali hanno esasperato l'aspetto nazionalistico della prevalente cittadinanza al punto da farne una perversa forma d'ideologia antidemocratica. Dalla sconfitta dei nazionalismi e dei fascismi e nazismi è nata la codificazione veramente universalistica dei diritti dell'uomo con la Dichiarazione del 1948 i successivi Patti e le Convenzioni particolari. Oggi il cantiere dei diritti umani si apre ad un futuro ancora più significativo: la codificazione dei diritti collettivi dell'umanità intesa come famiglia umana che vanno tutelati contro ogni arbitrio di potere o di malgoverno: Ambiente Pace e Sviluppo saranno i nuovi diritti su cui le generazioni future potranno costruire una società vivibile, potranno essere gli strumenti per guardare con meno pessimismo al futuro.

Questa digressione d'apertura non è un atto di fede nelle luminose e inarrestabili conquiste del progresso o della ragione, ma la descrizione di un processo che, in modo a volte non lineare, ma

pur sempre rintracciabile, percorre la storia delle generazioni e dunque può essere presente ora mentre noi ci rendiamo più capaci ed avvertiti in merito ai diritti della persona con particolare riferimento ai diritti del minore.

Pur essendo vero che il mondo che le nuove generazioni si trovano di fronte non è la terra promessa ove scorre latte e miele, e che l'umanità pur legata ad un destino comune a tutto assomiglia meno che ad una famiglia, ciononostante esistono significative potenzialità per offrire un esito positivo ad una crisi planetaria. Ciò, infatti, giustifica non solo l'impegno e la dedizione di ciascuno nel proprio ambito per il raggiungimento di questa meta, ma soprattutto giustifica il fatto che questa generazione chiami le generazioni del futuro a concorrere alla sfida.

Questo credo sia il senso profondo dell'educazione ai diritti della persona cui più volte le organizzazioni internazionali ci hanno richiamato e che non spetta ovviamente solo alla scuola ma ben più significativamente ad ogni apparato dello stato, alla politica, alle associazioni della società civile.

Vi è, infatti, una novità che non può essere ignorata pur restando come lo sfondo entro cui queste affermazioni si collocano. Le convenzioni internazionali sui diritti dell'uomo e quella sui diritti del fanciullo hanno compiuto una grandissima operazione di trasformazione del sistema delle relazioni internazionali: da sistema che aveva come unico fine l'autoconservazione e la reciproca convenienza degli stati ad un sistema che ha come fine comune il mantenimento della pace e il rispetto dei diritti della persona. Il bambino diviene un cittadino, non più seguendo la sua emancipazione, ma, per il semplice fatto di esistere, è già un cittadino attore del sistema internazionale che al suo servizio si finalizza. Moltissimo in questo processo resta da fare, ma non si può ignorare che enorme passo è stato fatto quando il bambino è divenuto un soggetto internazionale di diritti. Nella letteratura della rivoluzione industriale il lavoro minorile era citato come un dato riprovevole per motivi estetici, di buon gusto, oltre che utilitaristici in quanto abbassavano gli stipendi; oggi il lavoro minorile è combattuto nel mondo sulla base di ben altre considerazioni: la violazione del diritto all'istruzione, al riposo, al gioco, ad uno sviluppo equilibrato, al giusto salario, a non essere

schivo. È cioè divenuto possibile operare a favore del miglioramento della vita sulla base della centralità e della soggettività del bambino che a quella vita partecipa.

Era solo un esempio di come si siano trasformate le battaglie, di come siano oggi più ricche di significato, ma nello stesso tempo assai ardue. Oramai la Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo ha raggiunto la quasi totalità delle ratifiche da parte dei paesi di tutto il mondo, (mancano all'appello solo gli Stati Uniti e la Somalia) e dunque può essere la base comune di valori su cui una nuova umanità può crescere.

Ciononostante resta sempre vero che i diritti delle bambine e dei bambini sono ovunque calpestati e violati e che tali violenze fanno sorgere spontaneamente il desiderio viscerale non solo di vedere rispettati i diritti proclamati, ma anche e soprattutto puniti i colpevoli, rimosse le ingiustizie, superati i conflitti.

C'immaginiamo una tutela forte, una visibile azione di garanzia che renda efficace il diritto stesso, che sappia immediatamente difendere e rendere giustizia.

Insomma, con un approccio infantile, pensiamo non già alla difficile realtà storica ove i processi d'acquisizione di certi valori e la loro difesa, sono necessariamente lenti e faticosi, quanto piuttosto all'azione di un supereroe, a qualcuno dotato di poteri eccezionali che risolva i problemi. Superman sarebbe il prototipo del super-eroe nell'immaginario comune, ma è un extraterrestre, un uomo non appartenente a questa comunità, un uomo i cui poteri vengono da un'altra natura, dunque non è il mio eroe. Rispolverando un intramontato mito infantile, invece, il mio super-eroe è Superpippo, perché è un eroe della normalità. Pippo resta un imbranato storico che riesce a trasformare la normalità in eccellenza. Non a caso si trasforma per virtù di una tra le più comuni piante in America, l'arachide, ma diventa super per un tempo limitato. In Superpippo si mescolano normalità ed eccezionalità stramberia e simpatia; dove lo avete mai visto un super-eroe in pigiama?

Entrando nell'interno della figurazione metaforica, superando l'imbarazzo di parlare seriamente di uno dei più buffi personaggi di Walt Disney, bisogna analizzare quali siano i poteri

che fanno di Superpippo un plausibile eroe della comunità. Le sue armi sono sostanzialmente tre:

- Il superudito: attraverso il quale egli è in grado di ascoltare anche chi è molto distante;
- La supervista: attraverso la quale egli può vedere di là delle pareti;
- La superforza: con cui raccoglie i criminali in un sacco e li manda in galera, o con cui rimuove i pericoli o gli ostacoli sulla strada delle persone in difficoltà.

Ciascuno di questi poteri è accompagnato dalla velocità con cui egli può realizzare le sue azioni di soccorso, il fatto di volare è, infatti, solo un accessorio al principio della tempestività.

Questi poteri, com'è di tutta evidenza, sarebbero capacità e abilità proprie di una comunità che deve imparare o reimparare ad essere solidale per esercitare autonomamente le proprie funzioni protettive soprattutto nei confronti dell'infanzia

### 1. *Il superudito: saper ascoltare anche chi è molto distante*

I minori sono oggi lontani dal mondo adulto in una forma diversa e nuova rispetto al passato. Non credo che un tempo ci fosse molto ascolto per i bambini. Nonostante ciò oggi è ugualmente difficile trovare un tempo ed un luogo per l'ascolto dei ragazzi e dei giovani. Basti pensare quanta difficoltà fanno a decollare forme anche semplici di partecipazione democratica dei minori. Ma ci sono anche delle questioni di lontananza più strutturate.

Lo squilibrio delle risorse tra giovani ed adulti è un dato allarmante della lontananza dall'infanzia. Se poniamo pari a 100 la spesa sociale per la fascia d'età 0-14 quella per gli ultrasessantacinquenni è 380 in Italia 316 in Germania 234 in Svezia.<sup>1</sup>

Questa generazione d'anziani è la prima ad avere accesso ad un benessere mai sperimentato prima d'ora, ma è anche l'ultima

---

<sup>1</sup> Diritto di crescere e disagio. Rapporto 1996 sulla condizione dei minori in Italia, Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento affari sociali. pg

in quanto essa sta rastrellando tutte le risorse disponibili. Se a quest'elemento strutturale si somma in termini culturali il luogo comune secondo cui un bambino costa, affermerei che pare sempre più evidente come tra le generazioni si stia sfaldando il vincolo di solidarietà e che la generazione che viene sia percepita dalla generazione presente come minacciosa non solo per ciò che riguarda i costumi e il pensiero, ma anche per ciò che riguarda il privilegio e la rendita di una posizione economica precisa.

## 2. *La supervista: saper vedere di là delle pareti.*

E' facile intenerirsi quando il minore è vittima di un reato, più difficile è farlo quando ne è autore. Soprattutto è più difficile pensare che il minore è un soggetto di diritti anche quando violando le regole sociali, le leggi, compie atti rilevanti sotto il profilo penale, e che minacciano la sicurezza dei cittadini. Il minore ci è invisibile perché ce ne siamo costruita dentro una precisa idea, anche se un po' romantica, e ci viene difficile accettare che il minore di cui vogliamo parlare, che ha bisogno di tutela è anche quello che ruba, che spadroneggia con il motorino sulle strade, che non ci lascia il posto in autobus, che va in discoteca fino alle tre del mattino, che fuma, beve, va allo stadio armato, fa l'amore, ha dei figli, lavora.....

Insomma che il minore è una persona che fa delle cose assai simili a quelle che fanno gli adulti, anzi che ad una certa età fa proprio le stesse cose, ma forse senza poter dare a queste lo stesso significato.

Far comparire di fronte ai nostri occhi il minore che vive nel circuito penale, significa realizzare un incontro spiacevole, non è di certo il tipo di giovane che ci aspettiamo di voler vedere uscire con i nostri figli, perciò è necessaria una supervista, ossia una cosciente volontà di attuare verso quel minore una diversa strategia sociale.

Un altro tema forte in cui è necessario avere a disposizione una supervista è quello del maltrattamento che spesso arriva anche allo sfruttamento dei bambini o meglio alla strumentalizzazione del bambino ai fini dell'adulto.

Vedere al di là delle pareti significa acquisire una capacità di osservazione dei fenomeni di maltrattamento tale da attivare sistemi di protezione sociale che siano efficaci e tempestivi.

Il problema di fondo è, infatti, che non basta sostenere che la stragrande maggioranza dei problemi di maltrattamento infantile riguarda l'ambiente domestico se poi non abbiamo a livello sociale alcuno strumento intelligente d'osservazione precoce e di prevenzione di questi fenomeni.

Un terzo elemento d'oscuramento del minore è rilevabile dal dibattito anche feroce che si sta sviluppando intorno a temi assai lontani, ma significativamente riconducibili al rapporto tra genitorialità e procreazione. Pare che la prima sia stata dimenticata a favore della seconda. Pare che molti dibattiti sul senso educativo e formativo della relazione genitoriale stiano passando in secondo piano a fronte della rivincita del biologismo procreativo che stimola tecniche sempre più estreme di ingegneria genetica e costituzionale, dove ritorna prepotente in primo piano l'interesse dell'adulto a scapito, alle volte, del bambino

*3. La superforza: con cui raccoglie i criminali in un sacco e li manda in galera, o con cui rimuove i pericoli o gli ostacoli sulla strada delle persone in difficoltà.*

Quest'ultimo eccezionale potere di Superpippo è in qualche modo quello più prossimo al problema degli strumenti giuridici di tutela si fonda sulla convinzione che il minore sia meritevole di una particolare forma di protezione non solo perché piccolo e/o indifeso. Quest'iconografia retoricamente sdolcinata dell'infanzia, l'abbiamo già visto, non è sufficiente a muoverci quando i minori sono autori di reati o turbatori della nostra tranquillità. Proteggere comunque i minori anche dalla loro stessa violenza è una questione invece vitale per la società perché da essa dipende la qualità della convivenza democratica di una comunità in quanto capace di rispettare promuovere i diritti di tutti i suoi cittadini ed in particolare al minore cui sono oramai riconosciuti diritti propri ed importanti.

A questo punto in fase di semplice introduzione, non vorrei aprire una vertenza dalle terribili conseguenze filosofiche o politiche, ma il problema della forma e della sostanza non è solo aristotelico, è un problema giuridico assai cruciale soprattutto in relazione alla tutela dei soggetti deboli.

Basta la norma a tutelare un diritto? O forse sarebbe meglio dire: basta la forma del diritto per rendere una norma efficace nella tutela di un diritto personale?

Per la mia esperienza di Pubblico Tutore, e dunque avendo ben presente davanti agli occhi certe specifiche situazioni, ed indipendentemente da una facile demagogia sul muro kafkiano della burocrazia, credo la risposta a questa domanda debba decisamente essere: no!

Anzi spesso è la norma stessa a creare una debolezza ovvero a non garantire la tutela stessa soprattutto quando non si tratta di tutelare aspetti patrimonialistici ma diritti personali che quando riferiti al minore non sempre possono trovare nell'azione giurisdizionale la loro giusta realizzazione. Ritengo necessario pertanto dilatare il significato della tutela verso il campo delle azioni extragiurisdizionali, a partire da un concetto fondamentale: "Tutelare un diritto umano significa garantire il soddisfacimento di un bisogno fondamentale. Può parere debole o scontata questa frase, ma non lo è se si considera che in una condizione generale di crisi della giustizia i cittadini non si sentono assolutamente sicuri di avere diritti forti e procedure atte a farli rispettare.

La giustiziabilità dei diritti umani è questione aperta, perché non sempre è così semplice individuando un diritto, definirne gli obblighi conseguenti a fare o non fare all'interno dei quali si può rappresentare la relazione giuridica da cui vengono individuate omissioni, colpe, o atti contrari che possono essere sanzionati.

Ma l'effettività dei diritti non è cosa che si possa connettere alla sola giustiziabilità perché, soprattutto in campo minorile, i diritti umani hanno la loro efficacia se sono la chiave di volta di un'organizzazione sociale, se informano reti primarie di solidarietà che prevengono la formazione degli agiti violenti o deprivanti, che mettono in campo risorse e possibilità tali da

contenere e compensare le differenti condizioni affettive, economiche, sociali, in cui i bambini nascono e delle quali non hanno responsabilità. Ciò significa anche promuovere una diversa percezione del concetto di tutela. In particolare, rispetto alle problematiche minorili, non si può non considerare che, benché opportuno, ogni intervento di censura o repressione non consente di riparare al danno arrecato, proprio perché il danno al bambino è una lesione al suo futuro, alla sua possibilità di crescere autonomo, in modo armonico, sviluppando le sue capacità e potenzialità.

Ritengo si debba partire da quest'evidenza per definire la radicale esigenza che la tutela extragiurisdizionale di un diritto umano non sia da considerarsi come una sottospecie di tutela, ma sia coniugata con gli aspetti promozionali dell'integrità della dignità della persona. Questo soprattutto quando si debba affrontare il problema dei diritti del minore che, essendo un soggetto in formazione, ha la necessità di imparare a conoscere i propri diritti per poterli agire, per rappresentarli e per richiederne il rispetto. Dunque le nuove strategie di tutela possono essere quella superforza che non solo e non tanto manda i cattivi in prigione, ma aiuta le persone a compiere la propria strada rimuovendo gli ostacoli che vi si frappongono.

La Regione Friuli-Venezia Giulia, in questo percorso, ha istituito con L.R. 49/93, modificata dalla L.R. 16/96, l'Ufficio del Tutore Pubblico dei minori, un'autorità extragiurisdizionale di garanzia e promozione dei diritti del minore.

Ad esso non sono deputati compiti di intervento, o coazione, o controllo, pur tuttavia, forte dell'alta investitura istituzionale che lo caratterizza, quale autorità di persuasione egli si muove verso tutti i soggetti istituzionalmente depositari di compiti specifici nella tutela dei minori. Il suo è un intervento efficace nella misura in cui convince, ovvero aiuta, chi ne ha dovere e competenza diretta, a fare bene, motivando il proprio agire positivo nella più ampia percezione della tutela dei minori.

Ho avuto l'onore di essere nominato Pubblico Tutore dei Minori della Regione Friuli Venezia Giulia nell'agosto del 1996 e di realizzare concretamente l'avvio di questa esperienza pilota.

Questo libro dunque vuole presentare una esperienza concreta di pubblica tutela dei minori realizzata da una Regione, in uno specifico territoriale. Pur caratterizzata territorialmente, quest'esperienza può essere un utile modello per altre regioni che volessero autonomamente legiferare in materia, ma soprattutto è uno stimolo culturale per tutti coloro che vivono un qualche ruolo educativo, o assistenziale, a diretto contatto con i bambini e le bambine, i ragazzi, i giovani. Sono convinto, infatti, che la responsabilità nella tutela e promozione dei diritti passi attraverso un recupero ed una qualificazione migliore del ruolo che ciascuno nella comunità sociale può responsabilmente esercitare.

## PARTE PRIMA

### FONDAMENTI DEL DIRITTO MINORILE NELLA LEGGE INTERNAZIONALE E NAZIONALE

#### 1.- *Processi di costituzionalizzazione dei diritti della persona*

Il 10 dicembre 1998 sono stati ricordati i 50 anni dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, documento solenne delle Nazioni Unite che avvia quel processo di internazionalizzazione dei diritti della persona che oggi possiamo riconoscere nella sua ampiezza e nel suo significato profondo di orientamento delle democrazie moderne verso nuovi e più approfonditi sistemi di tutela della dignità della persona.

Quest'atto ha rilevanti conseguenze sotto il profilo giuridico e politico in quanto fonda ed avvia il processo internazionale di codificazione dei diritti della persona, che molti autorevoli giuristi definiscono costituente un nuovo patto di convivenza sociale<sup>1</sup>. La

---

<sup>1</sup> Al riguardo vedi: *AA.VV. I diritti umani a 40 anni dalla Dichiarazione*, Padova, CEDAM, 1989 in particolare l'intervento di F. POCAR.

portata concreta di tale dinamico sviluppo non si misura solo nei processi d'integrazione sovranazionale in atto tra gli stati, ma anche nella definizione di rapporti giuridici e relazioni sociali nelle scale ridotte delle comunità vitali in cui ciascun cittadino si trova a vivere. L'internazionalizzazione dei diritti della persona modifica le interazioni tra i gruppi sociali e incide su quelle dinamiche attraverso cui si definiscono le priorità nelle agende politiche, ovvero nella gestione dei conflitti, nella costruzione del consenso, nell'organizzazione dei servizi.

La culla entro cui tale processo è nato e si sta sviluppando è il sistema delle relazioni internazionali il quale, nonostante sia divenuto una dimensione fondamentale del vivere quotidiano, anche per effetto delle nuove tecnologie di comunicazione, per lo più rimane opaco e fors'anche misterioso nei suoi meccanismi fondamentali di funzionamento. Senza volerne fare qui una compiuta trattazione è comunque utile introdurre alcune riflessioni minime su questo sistema e su come esso si sta trasformando grazie alla spinta del processo avviatosi con la Dichiarazione Universale del 1948.

### *1.1 L'evoluzione del sistema delle relazioni internazionali*

Il sistema internazionale esiste indipendentemente dalla volontà degli stati di farne parte,<sup>2</sup> in quanto a determinarne l'esistenza è sufficiente che ci sia più di uno stato. Ciò fa sì che tale sistema sia necessitato, privo cioè di una volontà propria di esistere, in particolare per quel che riguarda i rapporti interstatuali, i quali di certo non esauriscono l'intero campo d'indagine dello studio delle relazioni internazionali, pur rimanendo dominanti nel complesso della disciplina stessa. Questo dato di necessità quanto all'esistenza del sistema, implica, come corollario, il meccanicismo quanto al suo

---

<sup>2</sup> Sul tema vedi A.PAPISCA, M. MASCLA, *Le relazioni internazionali nell'era dell'interdipendenza e dei diritti umani*, Padova, CEDAM, 1991.

funzionamento. Le relazioni interstatuali, infatti, si muovono all'interno di schemi prefissati e seguendo automatismi conservativi. "Gli stati devono coesistere e per questo non possono non convenire su taluni obiettivi che sono funzionali allo scopo della loro sopravvivenza: fondamentalmente, il rispetto della sovranità (indipendenza decisionale e integrità territoriale), la sovrana eguaglianza e la non ingerenza negli affari interni.<sup>3</sup>

In un sistema siffatto, ove non esiste un'autorità centralizzata incaricata di accertare ed imporre il diritto, ove ciascuno stato cerca di accrescere il proprio potere attraverso rendite di posizione, e ove ciascuno stato persegue sostanzialmente fini propri, interessi nazionali, assume particolare rilievo il *principio di reciprocità*.<sup>4</sup>

Trattandosi, infatti, di un sistema a sottosistema dominante<sup>5</sup>, le relazioni che si stabiliscono tra i membri del sistema sono sostanzialmente di origine pattizia e, dunque, nascendo dal reciproco vantaggio, decadano non appena tale condizioni non rilevi più al fine del mantenimento di quel tipo di accordo. Il principio *pacta sunt servanda* e quello *inimplendi non est adimplendum*<sup>6</sup> agiscono a giustificazione della fragilità consostanziale all'origine pattizia del sistema, ed impediscono qualsiasi finalizzazione delle relazioni al di là di quelle corrispondenti all'interesse statale. La comunità internazionale viene definita da Cassese come "una giustapposizione di soggetti, ciascuno preoccupato solo del suo benessere e del suo spazio di libertà, ciascuno perseguitante solo i propri interessi economici,

<sup>3</sup> Ibidem, p. 86.

<sup>4</sup> Sul principio di reciprocità e le sue trasformazioni vedi A. CASSESE, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari, Laterza, 1988.

<sup>5</sup> Si tratta di quel tipo di sistema che, mancando a livello sistemico una struttura gerarchizzante, si regola in base al dominio esercitato dai livelli sottosistemici gerarchizzati. Cfr. A. PAPISCA, M. MASCLA, *op. cit.*, p. 87.

<sup>6</sup> Sono i principi di funzionamento degli accordi internazionali. Si tratta del principio secondo il quale gli accordi valgono fino a che non si modificano le ragioni di interesse che lo hanno determinato, e che consente di non rispettare il patto contratto con chi eventualmente fosse inadempiente al patto stesso.

politici o militari, ciascuno intenzionato più a consolidare e possibilmente ad espandere il suo potere e la sua autorità che a tutelare interessi collettivi"<sup>7</sup>.

Sarebbe però un errore di prospettiva ed una grossolana semplificazione considerare il sistema delle relazioni interstatuali come unicamente determinato dalle relazioni tra gli stati. Esiste, infatti, una pluralistica ricchezza di soggetti che agiscono in dimensione internazionale. Basti pensare ai grandi trust economici, alle multinazionali, ma anche molto più in piccolo alle notevolissime relazioni intercomunitarie che si sviluppano a fini di cooperazione allo sviluppo o di solidarietà e tutela dei diritti delle persone e dei popoli oppressi, ovvero ai grandi sistemi di comunicazione che mettono in circolazione a livello planetario miliardi d'informazioni e occasioni di scambio e relazioni tra soggetti che fino a poco tempo fa non ritenevano possibile alcun'uscita dall'isolamento. L'evoluzione della comunicazione, al momento ancora anarchica, offerta da Internet è in un certo senso l'esperienza diretta di questa tendenziale globalizzazione del sistema e della sua stessa pluralità.

Nonostante ciò la realtà delle relazioni internazionali è ancora pesantemente condizionata dai limiti e dalle insufficienze della prevalente rilevanza che mantengono le relazioni interstatuali improntate ai principi di sovranità, reciprocità, non ingerenza negli affari interni, e via dicendo. Anche in questo settore del sistema però, è da notare che a partire dalla fine della seconda guerra mondiale, si è sviluppato grazie soprattutto al lavoro svolto all'interno delle Nazioni Unite, un processo nuovo, di natura volontaristica e teleologica, capace di modificare l'assetto tendenzialmente autoconservativo e meccanicistico fino ad ora sperimentato. Ben prima della Dichiarazione Universale fu la stessa Carta di S. Francisco, ossia lo statuto delle Nazioni Unite, che introdusse nel sistema, oltre ai principi di organizzazione che gli consentono di funzionare, alcuni

---

<sup>7</sup> A. CASSESE, *op. cit.*, p. 7.

caratteri teleologici, identificando in particolare nella Pace e nel rispetto dei Diritti Umani lo scopo del patto stesso.<sup>8</sup>

È da sottolineare che il ruolo della codificazione dei diritti umani nello sviluppo di un nuovo sistema di relazioni internazionali, che con accelerazione formidabile sta prendendo piede, non è per nulla secondario. È infatti attraverso questo processo, che pur si sviluppa su un piano giuridico di evoluzione del diritto internazionale, che si mantiene viva e concreta la conquista politica e culturale che caratterizza l'uscita dell'umanità dalle tragedie morali della seconda guerra mondiale. "Si fa strada un nuovo giusnaturalismo: l'idea che il rispetto dei diritti umani, insieme con il mantenimento della pace, debbano costituire il punto di non ritorno della nuova comunità mondiale che sorgerà dopo la sconfitta dell'Asse."<sup>9</sup>

Sia ben chiaro che il diritto aveva scoperto da ben più di due secoli l'esistenza dei diritti dell'uomo, ed il loro valore, ma fino ad ora tali diritti erano rimasti appannaggio del processo di civilizzazione interna agli stati, ovvero si restavano elemento tipico dell'espressione della sovranità di ciascuno stato ed avevano una scarsissima rilevanza nelle relazioni interstatuali. Attraverso il processo d'internazionalizzazione dei diritti umani questo percorso si rovescia quasi imponendo agli stati nuovi standards di tutela e nuovi impegni d'implementazione.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Dal Preambolo della Carta di S. Francisco 26/6/1945: "Noi popoli delle nazioni unite, decisi a salvare le future generazioni dal flagello della guerra, ..., a riaffermare la fede nei diritti fondamentali dell'uomo, nella dignità e nel valore della persona umana, nell'eguaglianza dei diritti degli uomini e delle donne delle nazioni grandi e piccole, (...) abbiamo risolto di unire i nostri sforzi per il raggiungimento di tali fini (...) ART.1 I fini delle Nazioni Unite sono. 1. Mantenere la pace e la sicurezza internazionale (...) 3 Conseguire la cooperazione internazionale nella soluzione dei problemi internazionali di carattere economico, sociale, culturale od umanitario, e nel promuovere ed incoraggiare il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti senza distinzione di razza, di sesso, di lingua o di religione ..."

<sup>9</sup> CASSESE, op. cit. 24

<sup>10</sup> "L'internazionalizzazione dei Diritti Umani- in termini di diritto politica,

### *1.2 Internazionalizzazione dei diritti dell'uomo dalla Dichiarazione universale del 1948*

La Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo approvata dalle Nazioni Unite il 10-12-1948 in quanto atto frontale del processo d'internazionalizzazione dei diritti dell'uomo, vive di una sua unitarietà ed originalità. La tassonomia dei diritti umani contenuta nella dichiarazione trascende la classica scansione dei diritti per generazioni successive, secondo cui ai diritti di libertà, cosiddetti di prima generazione, succedono quelli di seconda generazione ossia i diritti economici e sociali e culturali. Essa, infatti, con il suo art. 28,<sup>11</sup> arriva già a preconizzare l'evoluzione attuale del Cantiere dei Diritti umani ove si elabora la terza generazione quella dei *solidary rights*, il diritto alla pace, allo sviluppo e all'ambiente<sup>12</sup>.

Possiamo ricondurre i diritti espressi nella Dichiarazione a tre fondamentali sfere o aree di interesse umano che vengono riconosciute e protette. *I diritti della persona fisica*: ossia il diritto alla vita, ad un livello di vita adeguato alle esigenze di benessere e salute

---

organizzazione-è un processo d'amplissima portata i cui effetti di trasformazione in radice, più che d'innovazione, sono destinati a prodursi contemporaneamente nel sistema delle relazioni internazionali ed all'interno dei singoli stati. Le costituzioni nazionali e gli ordinamenti di qualsiasi comunità umana a cominciare da quelle politiche, vanno oggi riletta sulla base del diritto internazionale dei diritti umani." A.PAPISCA *L'impegno per i diritti umani*, sta in, AA.VV., *Pace e diritti umani*, Padova, Gregoriana, 1989, p. 14

<sup>11</sup> L'art. 28 della dichiarazione recita così: "Ogni individuo ha diritto ad un ordine sociale e internazionale nel quale i diritti e le libertà enunciati in questa Dichiarazione possano essere pienamente realizzati". R. Cassin lo definì il frontone del tempio a sottolinearne il valore strategico.

<sup>12</sup> CFR MEZZALAMA, *La Dichiarazione universale un atto di fede e di speranza nell'umanità*, sta in AA.VV. *I diritti umani a 40 anni dalla Dichiarazione*, Padova, CEDAM, 1989.

(diritto a nutrirsi, alla casa, a vestirsi, alle cure mediche...) nonché il diritto a non essere torturato e a non subire altre forme di minaccia al benessere fisico o alla libertà; *i diritti della persona morale*: il diritto all'educazione, a partecipare alla vita culturale della comunità, alla libertà di pensiero, coscienza, religione, espressione, il diritto all'informazione; *i diritti della persona sociale e politica*: il diritto a formarsi una famiglia, ad associarsi, a riunirsi pacificamente a partecipare al governo tramite il voto e l'attività politico-sindacale, ad un processo equo e rapido etc.<sup>13</sup>

La contrapposizione ideologico-politico-militare che ha diviso il mondo in due blocchi per più di 40 anni, ha influito su molti trattati successivi dividendo, se non contrapponendo ai diritti civili e politici cari alla tradizione liberale, quelli economici sociali più consoni all'ideologia socialista. Solo nel 1966 perciò a conclusione di estenuanti lavori diplomatici vengono approvati due Patti Internazionali rispettivamente sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, che entreranno in vigore nel 1976. Da allora ad oggi si sviluppa una progressiva opera di codificazione dei diritti umani che ha prodotto una massa notevole di strumenti giuridici internazionalistici a tutela dell'Uomo, oltre ai Patti citati, sono ormai oltre una settantina gli strumenti internazionali di codificazione normativa e di tutela dei diritti della persona umana nelle diverse situazioni di svantaggio.<sup>14</sup>

Questo nuovo diritto internazionale si può oggi riconoscere in un vero e proprio Codice Internazionale dei Diritti dell'Uomo, laddove con tale espressione si deve intendere "*l'insieme delle norme giuridiche internazionali mediante le quali gli stati si sono obbligati a riconoscere i diritti umani ed a sottoporsi a forme di controllo e, in determinati casi, a forme di giurisdizione internazionali.*"<sup>15</sup> Già questo fatto potrebbe

---

<sup>13</sup> La divisione dei diritti segue quella proposta da JAN MARTENSON in *L'impegno delle Nazioni Unite per i diritti umani in 40 anni ...op. cit.*,

<sup>14</sup> Cfr. *Recueil d'instruments internationaux*, ediz. Nazioni Unite, New York, 1988.

<sup>15</sup> A.PAPISCA, M. MASCLA, *Le relazioni internazionali...* op.cit. p. 15

essere considerato in sè altamente innovativo, ma la presenza di norme giuridiche internazionali assume un significato che potremmo definire rivoluzionario in quanto "alle norme che riconoscono diritti e vincolano gli stati ad un *facere* o ad un *non facere* (a seconda del contenuto dei diritti riconosciuti) ... si accompagnano norme che apprestano un sistema di garanzie, direttamente in sede internazionale, al quale gli stessi individui sono legittimati ad accedere, senza intermediazione".<sup>16</sup>

L'esistenza stessa di questi sistemi prima ancora del loro effettivo utilizzo o della valutazione sulla loro efficacia è la sconfessione dei principi di reciprocità e di non ingerenza che regolavano il diritto internazionale di origine pattizia.

La codificazione dunque implica una pur minima machinery di garanzia la quale attualmente nel sistema ONU include: " 1) l'analisi, da parte dei competenti Comitati, dei rapporti che gli stati sono tenuti a redigere periodicamente sulle prestazioni, il grado d'implementazione, di tutela e d'effettività dei diritti umani nel proprio paese; 2) il trattamento quasi giudiziario delle denunce da parte del Comitato dei diritti dell'Uomo; 3) l'espressione di considerazioni della situazione dei diritti umani in territori o paesi specifici; 4) l'esame di specifici fenomeni di violazione di diritti umani senza riguardo a dove accadono (quali sparizioni, torture, esecuzioni capitali); 5) appelli urgenti per casi individuali".<sup>17</sup> Solo a livello regionale, in Europa e in America, esistono delle vere e proprie Corti che possono emettere sentenze, sulla base di denunce individuali.<sup>18</sup>

Come si vede, e come purtroppo l'evidenza empirica dimostra, nonostante il tema dei diritti umani sia uno dei preferiti per lo scontro

---

<sup>16</sup> Ibidem, p. 17

<sup>17</sup> JAN MARTEINSON, *op. cit.*, p. 16

<sup>18</sup> Per un esame più accurato della machinery di tutela dei diritti dell'uomo si veda A. PAPISCA, *Democrazia internazionale via di pace*, Milano, F. Angeli, 1986; per le forme di tutela tradizionali si veda di F. LATTANZI, *Garanzia dei Diritti umani nel diritto internazionale generale*, Milano, Giuffrè, 1983.

ideologico-politico a livello internazionale, esso costituisce uno degli interessi meno tutelati. Ossia essendo un interesse individuale cui manca il rinforzo dell'interesse governativo, ed essendo inoltre lo stato nel medesimo tempo il soggetto cui spetterebbe il dovere di tutela ed il soggetto violatore, i tradizionali strumenti internazionali di garanzia risultano scarsamente efficaci. Più incisivi e frequenti sono invece gli appelli o le denunce individuali. Il problema di fondo rimane, dunque, quello dell'accertamento dei fatti sul quale si deve riconoscere che si arenano gran parte delle indagini processuali governative, mentre più chiari risultati e più efficacemente sono raggiunti da organizzazioni non governative come Amnesty International.

Il dato dell'accertamento delle violazioni non è irrilevante, esso anzi andrebbe ricercato e potenziato perché attraverso di esso si costituisce un precedente e, come tale può assurgere ad un valore di carattere generale tale da poter essere considerato anche quale principio di attuazione del diritto stesso. Va comunque considerato che, in tema di diritti fondamentali della persona, l'azione preventiva è comunque più efficace di quella dell'accertamento della violazione soprattutto perché, essendo il più delle volte accessorio o irrilevante l'elemento del danno materiale a fronte dell'offesa alla dignità della persona, quando non della sua soppressione fisica, i problemi del risarcimento e della riparazione sono spesso residuali.

E' l'adempimento della norma che costituisce la vera garanzia ed un tale fine si può raggiungere in modo più efficace grazie alla reazione degli altri stati e dell'opinione pubblica internazionale. La tutela è dunque innanzitutto politica, sia perché, com'è purtroppo noto, non è l'assenza di norme, nè la loro presunta atipicità,<sup>19</sup> ma la loro elusione, che determina una situazione di violazione, sia perché

---

<sup>19</sup> "La scarsa efficacia degli strumenti internazionali non dipende da impedimenti formali atinenti alla materia umanitaria, bensì da ragioni politiche d'ordine generale. Le norme internazionali sui diritti umani non rappresentano, infatti, come da una parte della dottrina si pretende, una disciplina sui generis... le norme internazionali sui diritti dell'uomo regolano rapporti interstatuali di diritto-obbligo al pari di qualsiasi altra norma internazionale LATTANZI, *op. cit.*, p. 538

all'applicazione dell'obbligo concorrono in modo più efficace le pressioni politiche del consenso degli stati e dell'opinione pubblica.

### *1.3 - Un patto di natura pubblica*

E' importante notare, infatti, che tutta la codificazione sui diritti umani, pur avendo un'ineliminabile origine pattizia, non è frutto di un patto di natura privata tra gli stati che ne hanno interesse. Infatti, la quasi totalità degli strumenti giuridici di tutela dei diritti umani nasce grazie all'opera di un'intera organizzazione di stati attraverso un paziente lavoro collegiale. Che la forma successiva sia pattizia cioè è dato dalla natura attuale del sistema internazionale, che non contempla una sede legislativa. In realtà, al momento in cui si è in presenza di un'organizzazione che si rivolge contemporaneamente a tutti gli stati, siamo già di là del patto tradizionalmente inteso, siamo all'impegno di uno stato nei confronti di tutti gli altri. Anche lo strumento della ratifica pensato come la forma di legittimazione dell'accordo da parte delle entità statuali, per le modalità in cui si realizza oggi (normalmente lo strumento di ratifica viene depositato presso il segretario generale delle NU), esprime la natura del rapporto che con esso si contrae, non solo nei confronti dei singoli aderenti al patto, ma virtualmente con tutta l'organizzazione degli stati. Questo dato politico universalistico, rilevabile proprio attraverso l'approccio sistemico è confermato dal fatto che, attraverso gli accordi sulla tutela dei diritti umani, si dà vita, come si è visto, ad una pur blanda machinery di tutela. Rileva osservare il fatto in sè, più che la sua efficacia reale, in quanto è la sola esistenza di un simile apparato di controllo che fa sfumare i contorni classici del patto in quanto nato dal reciproco interesse degli stati.

A ciò si deve aggiungere che, in considerazione della natura delle norme che tutelano i diritti umani, si può rilevare una costante tendenza anche giurisprudenziale del diritto internazionale a porre in essere principi di carattere generale capaci di accrescere la forza

cogente delle norme e di superarne dunque l'arbitrarietà pattizia. Mi riferisco qui ai principi dello *jus cogens* e degli *obblighi erga omnes* ma anche alle norme contenute nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, del 1969, laddove si afferma che in materia di diritti della persona non è possibile invocare la clausola *inadimplendi non est adimplendum*.<sup>20</sup> In tutti questi riferimenti è il fatto che le norme internazionali abbiano per oggetto la tutela di diritti personali che consente di affermare questi principi, i quali demoliscono dalle basi un'impostazione tradizionale del diritto internazionale. E', infatti, messo in discussione innanzitutto il principio di reciprocità che è il presupposto stesso dell'esistenza di una norma nella sua formulazione pattizia, in questi casi come si vede è preminente l'interesse della tutela di individui e l'interesse degli stati viene messo in second'ordine. La stessa esistenza di una forma di garanzia internazionale e di una machinery apposita di tutela dei diritti umani si rivela una sorta d'attentato al principio di non ingerenza negli affari interni di uno stato. Ciò è coerente con il principio secondo cui le norme sui diritti umani sono obblighi *erga omnes* e dunque tutti gli stati hanno una sorta d'interesse prevalente alla loro applicazione. Si costituisce un nucleo valoriale e giuridico, il cui centro è la dignità della persona umana, di rilevante interesse pubblico anche per il sistema internazionale, che da certa parte si vorrebbe invece ripercorresse lo schema pattizio del diritto privato. E' in forza di ciò che la materia diritti umani non può più essere sottratta al controllo internazionale e non può essere considerata una questione di *domestic jurisdiction* (giurisdizione interna).

Questo principio è stato autorevolmente confermato nella risoluzione adottata a Santiago de Compostela il 13 settembre 1989 da parte dell'Institut de Droit International. Questa risoluzione, infatti, precisa il significato dell'espressione obbligo *erga omnes*, che era stata utilizzata dalla Corte Internazionale di Giustizia: " *esso*

---

<sup>20</sup> Si veda al riguardo: LATTANZI, *op. cit.*, l'intero capitolo IV in particolare le sezioni quarta e quinta, nonché il capitolo VI sul còmine internazionale; A. CASSESE, *op. cit.*, il capitolo 12.

*incombe a ciascun Stato nei confronti della comunità internazionale nel suo insieme, e ciascuno Stato ha un interesse legittimo alla protezione dei diritti dell'uomo. Quest'obbligo comporta inoltre un dovere di solidarietà*" in vista di una più efficace attuazione delle forme necessarie di tutela, ma anche impone un dovere d'intervento tramite misure a carattere diplomatico, economico o altro purché non implicanti l'uso della forza al fine di far cessare una violazione laddove essa fosse verificata. " *Queste misure non possono essere considerate come intervento illecito negli affari interni dello stato*".<sup>21</sup> Questo implica che anche il principio di non ingerenza è inapplicabile in materia di diritti umani: è una vera rivoluzione del diritto internazionale<sup>22</sup>.

#### 1.4 *Dell'uguaglianza e della natura umana*

Senza volerci addentrare troppo nel merito della questione del rapporto temporale esistente tra la natura umana e la società, mi pare rilevante assumere per certo che l'uomo posseda una natura di specie la quale, cioè, indipendentemente dalle condizioni esteriori attraverso cui essa si realizza, il sesso, la razza la lingua la religione, l'età, la condizione sociale, etc., accomuna tutti gli individui. Tale natura è per definizione il fondamento del principio d'uguaglianza, se, infatti, non esistesse questo qualche cosa, che non abbiamo ancora a definire, non ci sarebbe nessun motivo per decidere aprioristicamente che gli uomini sono eguali. A maggior ragione non sarebbe possibile affermarne l'uguaglianza di fronte alla legge, visto che l'evidenza empirica della differenziazione esistente tra gli uomini è certamente

---

<sup>21</sup> La risoluzione " La protezione dei diritti dell'uomo e il principio di non-intervento negli affari interni degli stati" è pubblicata in *Pace diritti dell'uomo diritti dei popoli*, IV, 1/90 p. 129 seg.

<sup>22</sup> Cfr S. SACCARDI, *Il continente ritrovato. Da Helsinki alla casa comune europea*, Firenze, Edizioni Cultura di Pace, 1990, appendice documenti ove sono contenuti atti di varie conferenze internazionali europee.

consolidata nella direzione opposta a quest'affermazione di principio, la quale invece qualifica da un punto di vista democratico e di civiltà giuridica il paese che lo adotta. Questo principio (l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge) agisce come somma forma di controllo del potere del forte sul debole, e quale fondante l'imparzialità della legge e dell'amministrazione della giustizia. Se così non fosse, in effetti, la forza basterebbe a definire i rapporti sociali e la loro eventuale trasformazione potrebbe avvenire esclusivamente attraverso la forza. Cioè si darebbe quello stato di natura da cui la comparsa dell'organizzazione sociale dovrebbe difendere ed emancipare l'uomo.

Se dunque la presenza di una natura umana s'impone per necessità di giustizia, per frenare l'arbitrio del potere e rendere in via di principio oggettivo l'esercizio della giustizia, la definizione del concetto di natura umana non è riferibile ad una dimensione pre-societaria. Non possono, infatti, essere applicati concetti, per quanto nobili delle origini giusnaturalistiche del grande percorso dei diritti umani, alle situazioni moderne e contemporanee delle società complesse della globalizzazione economica e sociale. L'idea di una natura precedente alla società non solo è lontana dalla possibile esperienza di chi oggi non trova più sulla terra luoghi e gruppi umani di naturalità incontaminata, ma anche lontana dall'utilità simbolica di un luogo mitico da cui tutti partimmo immacolati e verso cui non possiamo più ritornare. Il concetto di natura umana deve essere definito invece assieme a quello di dignità della persona, ossia del valore che noi riconosciamo in termini di significato morale all'uomo, nel suo esistere fisico e sociale. *La natura dell'uomo è il suo significato ontologico e non già il suo istinto.*

È necessario dunque "concepire la natura non come lo stadio primitivo, ma come lo stadio finale, o comunque avanzato, sviluppato, dell'evoluzione dell'uomo sul modello di quanto accade nel singolo individuo, dove la pienezza dell'umanità si considera raggiunta non alla nascita, ma nella maturità (o meglio nello sviluppo progressivo dell'età). Se è intesa in tal modo, la natura non si oppone più alla cultura o alla storia, le quali del resto sono anch'esse opera

dell'uomo e quindi sono preformatamente a lui naturali. In base a tale concetto la natura non è l'inizio, ma il compimento, *il telos*, dell'uomo, cioè la sua perfezione, il suo pieno sviluppo, la piena realizzazione di tutte le facoltà e di tutte le sue dimensioni, sia fisiche che psichiche, sia animali che spirituali (facoltà che all'inizio esistono già, ma solo in potenza).<sup>23</sup> Intesa come fine allora la natura umana diviene anche quel concetto che sostiene l'indicazione pratica ossia l'espressione di una norma, di una prescrizione.

In termini assai simili si esprime Maritain: " Considero altresì come pacifico che l'uomo è un essere dotato d'intelligenza e che, in quanto tale, agisce avendo un'idea di ciò che fa, e quindi col potere di determinarsi da solo i fini da perseguire. D'altra parte, possedendo una natura o struttura ontologica che è un luogo di necessità intelligibili, l'uomo ha dei fini che corrispondono necessariamente alla sua costituzione essenziale e che sono gli stessi per tutti. (...) Questo significa che in virtù appunto della natura umana, esiste un ordine o una disposizione che la ragione umana può scoprire, e secondo la quale la volontà umana deve agire per essere in concordanza coi fini essenziali e necessari dell'essere umano. La legge non scritta, ossia la legge naturale, non è altro che questo."<sup>24</sup> Nel pensiero di Maritain inoltre questa legge naturale non è immediatamente data, ma progressivamente conosciuta e mediata storicamente dall'esperienza e dallo sviluppo sociale in cui l'uomo vive. Essa si può dunque rappresentare come una presa di coscienza progressiva. Da qui si origina un dinamismo che spinge la legge naturale ad esplicitarsi attraverso processi di codificazione nella legge positiva. Ciò costituisce un elemento di perfezionamento intrinseco alla legge positiva stessa. E' in concordanza con questo dinamismo che i diritti della persona umana prendono una forma politica e sociale in seno alla comunità.

---

<sup>23</sup>E BERTI, *Per una fondazione filosofica dei diritti umani*, sta in, *Pace Diritti dell'uomo diritti dei popoli*, 1/87 pag. 32

<sup>24</sup>MARITAIN, *L'uomo e lo stato*, Vita e Pensiero, Milano, 1982, p. 99

Questo dinamismo diviene, secondo Maritain anche la ragione profonda del costante mutamento, ossia il propulsore della trasformazione della società, in quanto tesa tra ciò che la persona umana esprime come bisogno fondamentale e ciò che la società, o meglio il potere, è in grado di riconoscergli come diritto. Questo processo è permanente e si legge anche nella normale successione delle generazioni, laddove i bambini e i giovani sono portatori di bisogni fondamentali e nuovi.

All'interno di questo dinamismo si è sviluppato anche il concetto di Persona Umana che spesso superficialmente abbiamo usato come sinonimo di individuo. In realtà il termine persona ha oggi una rilevanza anche giuridica che simbolicamente bene rappresenta quest'evoluzione<sup>25</sup>. Il termine nella storia linguistica nasce nel linguaggio teatrale: è la maschera latina. Indica un ruolo entro una società che non riconosceva diritti personali, in quanto l'unico soggetto giuridico era la Famiglia ed il *Pater-familias* che la rappresentava. È molto lungo il percorso che ha portato all'emersione delle individualità singole dalla famiglia ed ancor più lungo quello che ha portato a riconoscere pari dignità a ciascuno.

Basti pensare che nella rivoluzione francese e nella Declaration del 1789 l'idea di uomo era tutt'altro che universalistica. L'uomo libero della Rivoluzione era un cittadino maschio e proprietario. E questi status o ruoli definivano il perimetro dei suoi diritti e il suo rapporto con la comunità. Compito dello stato di fronte a quest'individuo era l'astensione da ingerenze intendendo in ciò la massima forma di rispetto dei diritti individuali. L'uguaglianza però non era fondata sulla sostanziale dignità personale, infatti, soggetti deboli, donne e bambini, malati o carcerati, in questo contesto non potevano godere di diritti e libertà in quanto esclusi dalla proprietà.

---

<sup>25</sup> Vedi le voci *Persona e Personale* in Dizionario Critico di Filosofia a cura di A. LALANDE, ISEDI. Si veda l'escursus svolto da FRANCESCO PAOLO CASAVOLA, *I diritti umani*, CEDAM, PD 1997 e le riflessioni di GUIDO ALPA, *La persona tra cittadinanza e mercato*, Feltrinelli, MI, 1992.

Saranno le costituzioni moderne, quelle uscite dalla seconda guerra mondiale che riscriveranno alla luce di un lungo percorso culturale e giuridico il rapporto tra stato e cittadino. Il principio di uguaglianza, infatti, diverrà un argine all'arbitrario uso della proprietà e coniugato al principio della solidarietà, estenderà la sua forza regolatrice a tutti gli individui cui viene riconosciuta un'inerente dignità umana personale. Solo ora si può iniziare a verificare l'effettivo valore dell'intuizione rosminiana secondo cui "Persona dell'uomo è il diritto umano sussistente."

Se però quest'evoluzione del concetto dell'uguaglianza e della persona ha portato in primo piano ciascun individuo oggi proprio quest'esposizione della persona all'invasività sociale ne mette a rischio diritti fondamentali, basti pensare all'invasività dei mezzi di comunicazione di massa, ovvero alla possibilità tutt'altro che teorica che l'incrocio dei dati personali contenuti in banche dati dia luogo allo sviluppo di una persona virtuale del tutto indipendente da quella fisica, ovvero agli interventi possibili oggi attraverso la manipolazione genetica di invadere aree private ed intime non solo del momento procreativo, ma dello sviluppo successivo delle persone nella famiglia e nella società stessa.

"Occorre ritornare alla definizione della persona come diritto all'intangibile dignità umana". Secondo Casavola in questa definizione si raccolgono sia le esigenze di libertà della persona a difendersi dall'eccesso di esposizione sociale, sia i doveri della comunità di organizzare la convivenza sociale rispettando lo spazio privato e promuovendo nello stesso tempo la necessaria solidarietà. "La persona umana è intesa quindi come l'identificazione dei valori che l'ordinamento stesso pone come fondamentali per se stesso, come sua ragione di essere"<sup>26</sup>.

È grazie a questi presupposti culturali che sono abbastanza recenti, ma fondamentali, che si è potuto realizzare quel grande processo di riconoscimento della eguale dignità delle persone

---

<sup>26</sup> G. ALPA, op cit pg 22

indipendentemente dal ruolo sociale esercitato o dal loro essere proprietari o cittadini, uomini o donne. Su queste premesse è perciò possibile giungere a comprendere il valore, la conquista e la forza innovatrice rappresentata dalla Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo che ha definitivamente liberato la soggettività civile e giuridica del bambino, il quale anche se minore d'età è titolare di diritti inerenti la sua dignità personale<sup>27</sup>.

## 2.- *Principi e fonti del diritto minorile*

Il 20 novembre 1989 l'Assemblea delle Nazioni Unite ha approvato la Convenzione Internazionale sui diritti del fanciullo; essa è già entrata in vigore ed è stata ratificata dalla quasi totalità degli stati del globo, compreso il nostro con L. 176 del 27 maggio 1991.

La Convenzione è uno strumento forte del diritto internazionale, essa è giuridicamente vincolante e si differenzia dalla Dichiarazione o dalla Raccomandazione, le quali, pur avendo un elevato significato politico-morale, non si configurano come norme giuridiche nè hanno un effettivo potere coercitivo. Solo le Convenzioni o i Patti perciò, fondando un effettivo diritto internazionale, offrono una, seppur debole, machinery di tutela contro le violazioni.

Con questa Convenzione e con la successiva necessaria azione legislativa di implementazione delle norme internazionali negli stati nazionali, si sviluppa un nucleo di diritti, o per meglio dire uno standard universale di tutela che consente di sciogliere definitivamente la questione in merito alla sussistenza di

---

<sup>27</sup> Si veda al riguardo l'approfondito esame dell'emersione del bambino come soggetto di diritto A. C. MORO, *Il bambino è un cittadino*, Mursia, 1991; nonché la prima parte de: *I bambini e i loro Diritti*, a cura di Paolo CENDON il Mulino, 1991

un'autonomia disciplinare del diritto minorile. Se, infatti, esiste oramai una sufficiente autonomia scientifica e legislativa in materia è altrettanto vero che il diritto minorile può avvalersi di una notevole giurisprudenza<sup>28</sup> di settore e, com'è ben noto di un'autonomia organizzativa e giurisdizionale, che importa fattori specifici attinenti il rito giudiziario, sia penale che civile, nonché il collegamento tra l'attività dei magistrati e i servizi, caratterizzati in modo così forte ed originale che solo un miope ritardo accademico non sa riconoscere.

### 2.1 -Il percorso internazionalistico

Sulla tutela del minore ci sono diversi atti della politica degli organismi internazionali,<sup>29</sup> siano essi regionali o planetari, attraverso i quali si può ricostruire un percorso estremamente lento faticoso e contrastato con cui i minori, ovvero le bambine e i bambini, le ragazze ed i ragazzi hanno visto progressivamente riconosciuta la propria soggettività anche di fronte al diritto. La figura del cittadino minore d'età, infatti, è sempre stata collocata in una zona d'ombra sia per ciò che afferisce alla sua personalità sia per ciò che concerne la sua tutela. Il minore è, infatti, colui che non è capace di agire autonomamente la tutela dei suoi diritti, ed un tempo a questa categoria appartenevano

---

<sup>28</sup> Si veda a tal proposito di GERMANÒ E SCARCELLA, *Il Codice della Giustizia Minorile, annotato con la giurisprudenza*, Giuffrè 1992, ma anche la ricca produzione scientifica di studio di riviste quali *Bambino Incompiuto o Minori e giustizia*, che hanno accompagnato il crescere di un dibattito sui diritti dei minori, e sulle esigenze di un diritto per i minori.

<sup>29</sup> A scopo puramente indicativo, quali raccolte degli atti internazionali, vedi: *La protezione dei minori nelle convenzioni internazionali*, a cura di A. BEGHÉ-Loret, ed. SSI 1982; *Droits de l'homme. Recueil d'instruments internationaux*, a cura delle Nazioni Unite, 1988. Si veda anche MARIA RITA SAULLE *Codice Internazionale dei diritti del minore*, Edizioni Scientifiche Italiane 1992.

assieme ai bambini, le donne, i malati e gli inabili e i minorati. Questa situazione era ovviamente legata alla condizione familiare. Si presumeva, infatti, che il minore vivesse all'interno della famiglia verso la quale egli aveva moltissimi doveri cui rispondere legati soprattutto al suo rapporto con l'adulto, in particolare con il capofamiglia, che doveva educarlo in modo conveniente alle attese della società. L'educazione era in fondo un progressivo disciplinamento, e la sua tutela non riguardava mai la sua personalità ma era sempre riflessa, ovvero conseguente all'adempimento degli obblighi che gli adulti avevano nei suoi confronti.

E' interessante notare come il linguaggio internazionalistico degli strumenti giuridici e politici realizzati dalle varie organizzazioni durante questo secolo, rispecchi proprio questo passaggio, questa progressiva emersione del cittadino minore d'età, dal cono d'ombra della soggezione.

Il primo documento che possa essere riconducibile agli strumenti internazionali di tutela del minore appare con la conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato del 1902 in cui fu approvata la Convenzione che regolava gli aspetti giurisdizionali dell'esercizio della tutela sul minore straniero. In essa si stabilisce che al minore bisognoso di tutela devono essere applicate le leggi del paese di cittadinanza. Pare una affermazione di forte carattere nazionalistico più che di grande apertura alla tutela personale del minore, ma, di fatto, è una prima apparizione del minore fuori dalla protezione familiare.

Successivamente, grazie all'Organizzazione internazionale del lavoro OIL, si sviluppano una serie di trattati concernenti l'accesso e la regolamentazione del minore nell'ambiente di lavoro. Si tratta di importanti acquisizioni di principio cui spesso purtroppo non sono seguite concrete applicazioni in quanto come spesso accade nel diritto internazionale anche se vengono fissati alti principi vengono anche lasciati agli stati consistenti margini di deroga sulle concrete

applicazioni.<sup>30</sup> Di grande valore, non solo simbolico, è la Convenzione internazionale del 1921 sulla soppressione della tratta delle donne e dei bambini.

Il primo intervento globale che affronti il problema della tutela del minore come soggetto relativamente autonomo e tendenzialmente mirante allo sviluppo di una sua personalità è la cosiddetta "Dichiarazione di Ginevra" del 24 settembre 1924 primo atto in materia delle Società delle Nazioni.

In essa si stabilisce tra l'altro che il fanciullo vada sfamato nutrito accolto e soccorso; che va aiutato ad avviarsi al lavoro, proteggendolo contro lo sfruttamento; che in caso di calamità deve essere il primo ad essere soccorso e via dicendo. Si parla del minore come di soggetto che, quando fosse "traviato", deve essere "ricondotto sulla buona via," nella consapevolezza che il fine dell'educazione è quello di mettere le "sue migliori qualità a servizio dei suoi fratelli."

Questo documento che riconosce alcuni seppur minimali diritti del minore, avvia in modo chiaro quel processo di rovesciamento della prospettiva del diritto verso i minori che fino ad ora venivano considerati come gravati di doveri.

Paradossalmente proprio il documento più alto che segna il punto di non ritorno della nuova cultura dei diritti dell'uomo ossia la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo del 1948 con cui le Nazioni Unite raccoglievano il doloroso testimone di una drammatica riflessione che usciva dalla seconda guerra mondiale e dai suoi orrori, in cui neppure i bambini furono risparmiati, non cita neppure i bambini, se non riportandoli all'antica logica del loro essere figli, ossia per dire che la protezione dei minori deve essere identica sia che siano nati dentro che fuori del matrimonio. Questa carenza non passò

---

<sup>30</sup> Questa la significativa cadenza cronologica dei primi atti dell'OIL. 1919 Convenzione sull'età minima di ammissione al lavoro nelle industrie a 14 anni; 1919 Divieto al lavoro notturno ai minori di anni 18; 1920 Età minima di ammissione al lavoro marittimo (anni 14) ed al lavoro in agricoltura (anni 14).

inosservata e sulla spinta dei grandi movimenti di pensiero e di organizzazioni di soccorso all'infanzia, nacque finalmente il 20 novembre 1959 la Dichiarazione dei diritti del fanciullo con il voto unanime dell'assemblea delle Nazioni Unite.

Nel frattempo nascono una miriade di convenzioni e trattati miranti in particolare a tutelare problemi specifici quali le regole per l'adozione, il riconoscimento dei figli naturali, il recupero degli alimenti, o la sottrazione illegale del minore, nonché le regole minime per l'amministrazione della giustizia, per il trattamento del minore in conflitto etc.

In realtà però sotto il profilo sia culturale che giuridico sono gli strumenti di portata generale, quali la Dichiarazione dei diritti del fanciullo del 1959, gli articoli 23 e 24 del Patto sui diritti civili e politici, e l'articolo 10 di quello sui Diritti Economici Sociali e Culturali, che segnano l'avvio di un diritto internazionale per i minori e non sui minori, attraverso queste norme, infatti, in modo preciso la gran parte dei problemi di tutela del minore rientrano nell'ambito più generale della tutela dei Diritti Umani.

Anche dal punto di vista dei linguaggi ci si libera dell'idea del minore travolto, o verosia corrotto, per affrontare il problema del disadattamento del minore come un'assunzione di responsabilità della società che riconosce che il minore deviante rappresenta e segna un fallimento del percorso di crescita del ragazzo. Pur ancora all'interno dell'idea di un disciplinamento o adattamento del minore alla società, entrano importanti affermazioni sull'esigenza di proteggere la maternità, e il feto, di garantire al minore uno sviluppo armonioso, qualificato anche da sentimenti forti d'amore, comprensione, sviluppo della personalità e delle capacità. Appaiono concetti assolutamente innovativi come il riconoscimento del diritto al gioco all'istruzione ed altri diritti civili e politici. Questo cammino faticoso di espressione della personalità del minore si completa e trova una migliore definizione proprio nella Convenzione internazionale.

*2.2- La Convenzione internazionale di New York del 20 novembre 1989.*

La Convenzione considera "Fanciullo" il minore, così come giuridicamente definito dagli ordinamenti statuali [art.1] il che significa che a seconda degli ordinamenti si può estendere fino ai 21 anni come arrestarsi a 16. I diritti e gli impegni che gli stati si assumono con la Convenzione sono da applicarsi senza alcuna discriminazione riguardo a sesso, razza, religione, lingua ecc; tale norma, va notato, non è da riferirsi solo al fanciullo, ma anche, significativamente, alla sua famiglia.

Il principio generale, canone interpretativo di tutte le norme e gli istituti giuridici a tutela del soggetto in età evolutiva, cui viene affidata una considerazione preminente in tutte le decisioni ed in qualsiasi intervento amministrativo, sociale o giudiziario di competenza delle istituzioni pubbliche o private, è l'interesse superiore del fanciullo<sup>31</sup>. L'interesse del minore non può che coincidere con l'attuazione, più completa possibile, del suo diritto all'educazione, ovvero nella creazione di condizioni che possano favorire il più ampio e completo sviluppo della personalità. Qualsiasi provvedimento che riguardi il minore, menzionato nei vari articoli della Convenzione, deve assumere questo principio, e dunque l'intera amministrazione deve specializzarsi e perfezionarsi al fine di garantire, con la qualità dei suoi servizi, questo interesse superiore. Questo

---

<sup>31</sup> Art. 3 della Convenzione internazionale: "In tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza sia 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 considerazione preminente." Si veda anche A.C. MORO, *Il bambino è...* op.cit. pag. 51 e seg; G. LA GRECA, *L'interesse del minore: come identificarlo?*, sta in *Bambino Incompiuto* 3/96; PAOLO DUSI, *Funzione amministrativa e funzione giurisdizionale di tutela del minore: rapporti e conflitti*, in *Bambino Incompiuto* 3/88.

dovere d'adeguamento della prestazione di servizi all'infanzia da parte degli stati è un riferimento costante della Convenzione. Si tratta di un impegno promozionale di una politica di welfare che viene formalmente prevista da uno strumento di rilievo internazionale

L'aver introdotto uno strumento di tale portata nel diritto internazionale significa, ben al di là del contenuto strettamente giuridico delle norme previste, riconoscere al minore il proprio status, anzi un proprio status, autonomo e definito, indipendente cioè dal suo essere "adulto imperfetto". A partire dal riconoscimento dello spazio e del tempo proprio dell'infanzia, nasce l'affermazione dei diritti che sono propri di quello status e di quella condizione. Anche nel campo dei Diritti umani, infatti, si definisce come diritto la tutela di un bene che risponde ad un bisogno di carattere fondamentale; diritto assomma in sé concetti di potere, facoltà, interessi, azione e volontà dell'avente diritto, ed implica anche dei corrispondenti doveri nel contesto sociale in cui esso si colloca. Questi diritti fanno tutti capo al minore, perché è lui che li agisce direttamente e non può essere impedito nel farlo.

La recente Convenzione appare come uno strumento molto più raffinato dei precedenti atti sui diritti dell'uomo, sia sotto il profilo contenutistico che della formulazione giuridica delle norme. Innanzitutto si tratta di un unico strumento che raccoglie insieme i diritti civili e politici e quelli economici, sociali e culturali, recependo in tal modo l'interpretazione che l'Assemblea stessa delle Nazioni Unite ha dato della realtà unitaria dei diritti umani <sup>32</sup> Essa comprende e fa riferimento esplicito all'insieme delle norme internazionali già in vigore in materia di tutela dei minori, in qualche modo ordinandole all'interno di un unico disegno di tutela. In secondo luogo il testo precisa bene in funzione dell'effettività delle norme, oltre ai diritti del minore, gli impegni conseguenti che lo stato deve assumersi per adempierli, in molti casi con una previsione normativa difficilmente eludibile.

---

<sup>32</sup> cfr. ris. A.G. n. 41/128 Dichiarazione sul diritto allo sviluppo.

Un limite da evidenziare in tale sistema di tutela è che non riconosce i cosiddetti diritti di terza generazione: Pace, Ambiente, Sviluppo. Per quanto la formulazione di alcune norme a carattere programmatico possa lasciar intravedere alcuni cenni a queste tematiche, non se ne parla mai, neppure per via deduttiva, come di diritti. Il fatto è oltremodo spiacevole visto che tali nuovi diritti saranno proprio quelli che consentiranno di aprire un futuro di convivenza alle prossime generazioni. Peraltro la debolezza più marcata, sotto il profilo giuridico, riguarda la machinery di tutela dalle violazioni che risulta, come vedremo, assai lacunosa.

Fatta questa premessa di carattere generale, passiamo ora ad un più puntuale esame della Convenzione.

Gli articoli della Convenzione sono 54, divisi in tre parti. La prima consiste nell'enunciazione dei diritti e degli impegni che gli stati si assumono, la seconda riguarda la modalità della tutela internazionale, la terza la pratica della firma e della validità del testo stesso. La prima parte è ovviamente la più interessante. Essa è composta di 41 articoli che descrivono sostanzialmente quattro categorie di contenuto.

*i) I diritti del fanciullo espressamente riconosciuti*

I diritti del fanciullo espressamente riconosciuti e direttamente agiti esplicitati nella formula " Gli stati parti riconoscono il diritto del fanciullo a..."

\* Diritto innato alla vita [art.6]

\* Diritto al nome, ad acquisire e conservare una propria identità e nazionalità [art.7 e 8], a lasciare qualsiasi paese compreso il proprio e farvi ritorno [art.10]

\* Diritto a conoscere i propri genitori e ad essere allevato da questi [art.7], ad avere proprie relazioni familiari [art.8] a mantenere relazioni personali con i genitori qualora ne fosse separato, salvo ciò non sia contrario all'interesse superiore del fanciullo [art.9], anche nel caso i genitori fossero separati e residenti in stati diversi [art.10]

\* Diritto alla libertà di espressione che comprende la libertà di ricevere, diffondere, ricercare informazioni con qualsiasi mezzo [art.13]

\* Diritto alla libertà di pensiero, coscienza, religione [art.14]

\* Diritto alla libertà di associazione, e di riunione pacifica [art.15]

\* Diritto al godimento dei più alti livelli di salute fisica e mentale, di fruire di cure mediche riabilitative [art.24], compreso il diritto al riesame periodico del trattamento e della propria situazione [art.25]

\* Diritto di beneficiare della sicurezza sociale, e delle assicurazioni sociali [art.26]

\* Diritto ad un livello di vita sufficiente per il suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale. [art.27]

\* Diritto all'educazione [art.28]

\* Diritto ad una propria vita culturale linguistica, ed alla propria religione per coloro che appartengono a minoranze [art.30]

\* Diritto al riposo allo svago a dedicarsi al gioco ed alle attività ricreative proprie della sua età [art.31]

\* Diritto a partecipare liberamente alla vita culturale ed artistica.[art. 31]

\* Diritto di potersi avvalere dell'assistenza legale, di contestare la legittimità della privazione di libertà, di avere rapida decisione sul proprio caso, [art.37] e di essere trattato in modo da promuovere il rispetto della propria dignità, dei diritti umani, delle libertà fondamentali etc. [art.40]

#### ii) *I diritti di tutela*

I diritti di tutela non fanno riferimento ad un diritto che il minore può agire da solo o rivendicare in sè; si tratta piuttosto del diritto ad avere una tutela da parte dello stato per condizioni di particolare fragilità o importanza.

Sono espressi in formule le più varie che hanno però per soggetto il fanciullo: "ogni fanciullo ha diritto ad essere tutelato dallo stato, [dalla legge], o ad essere specialmente assistito ...."

\* Diritto ad essere tutelato dalla legge contro *interferenze arbitrarie nella vita privata, nella propria famiglia, casa, corrispondenza, e contro lesioni illecite del proprio onore e della propria reputazione.*[art.16]

\* Diritto a speciale protezione ed assistenza da parte dello stato nel caso in cui *il minore venga privato temporaneamente o definitivamente del suo ambiente familiare. Si prevedono a tal fine l'affidamento, la kafala islamica, l'adozione, o in caso di necessità la sistemazione in istituti.*[art.20]

\* Diritto alla protezione *contro lo sfruttamento economico*, il lavoro rischioso che interferisca con la propria educazione o che sia nocivo per la salute o lo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale o sociale [art.32]

\* Diritto alla protezione contro ogni forma di violenza, abuso, sfruttamento etc. ed a dotarsi di programmi mirati di sostegno al minore ed alla famiglia, tutore o istituzione, cui sia stata affidata la vittima [art.19]

### *iii) Gli impegni*

Gli impegni che gli stati si assumono per adempiere ai diritti che riconoscono e che normalmente si devono attuare in via normativa, impongono cioè un coerente processo di implementazione. Si tratta di formule ampie, ma che avendo comunque per soggetti gli stati utilizzano verbi imperativi: "Dovranno, devono, s'impegnano, si sforzano (sic!), adotteranno..... "

\* Impegno alla non discriminazione nell'applicazione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione ed all'adozione di misure che tutelino il fanciullo dalla discriminazione [art.2].

\* Impegno a prendere ogni misura legislativa ed amministrativa necessaria per garantire protezione e cura del minore, e garantire gli standard dei servizi, istituzioni e strutture a ciò preposte [art.3].

\* Impegno a rispettare le responsabilità educative dei genitori, tutori o della famiglia allargata in tema d'educazione del fanciullo e nella guida di questi all'esercizio dei propri diritti [art.5].

\* Impegno a garantire la sopravvivenza e lo sviluppo del fanciullo in relazione al suo diritto alla vita [art.6].

\* Impegno ad assicurare l'attuazione del diritto al nome, all'identità ed alla nazionalità, anche attraverso appositi strumenti internazionali [art.7 e 8].

\* Impegno a non dividere il fanciullo dalla famiglia, se non nel caso tale provvedimento abbia di mira l'interesse superiore del minore e ciò nei casi di maltrattamento, negligenza o per garantire al minore una residenza nella separazione dei genitori. Nel caso di detenzione del fanciullo o dei genitori sarà impegno dello stato fornire le informazioni essenziali sul luogo della detenzione [art.9].

\* Impegno a considerare con favore le domande d'immigrazione per ricongiungimento familiare [art.10].

\* Impegno a combattere contro l'illegale trasferimento all'estero anche adottando gli strumenti internazionali già in vigore [art.11].

\* Impegno a lasciare esprimere al minore la propria opinione su qualsiasi materia e soprattutto su quelle riguardanti la sua situazione [art.12].

\* Impegno a rispettare il diritto-dovere dei genitori o dei tutori di guidare il fanciullo nell'esercizio della sua libertà di pensiero, di coscienza e di religione [art.14].

\* Impegno ad adottare ogni appropriata misura di natura legislativa amministrativa sociale ecc, per la protezione del fanciullo contro ogni forma di violenza, abuso, sfruttamento etc. ed a dotarsi di programmi mirati di sostegno al minore ed alla famiglia, tutore o istituzione, cui sia stata affidata la vittima [art.19].

\* Impegno a tutelare l'adozione dei minori attraverso precise garanzie, per il minore, la sua famiglia naturale e la famiglia adottiva [art.21].

\* Impegno a rispondere con premura alla richiesta del minore di asilo politico, anche attraverso la solidarietà internazionale e il

contributo delle organizzazioni non-governative ed intergovernative [art.22].

\* Impegno degli stati a garantire un sostegno ai genitori, tutori o, in genere, responsabili per adempiere agli obblighi della cura e dell'allevamento del minore anche attraverso aiuti materiali [art.27].

\* Impegno degli stati a tutelare dallo sfruttamento economico il minore, fissando l'età minima per l'accesso al lavoro e le modalità e condizioni di orario e lavoro per il minore [art.32].

\* Impegno degli stati ad adottare provvedimenti appropriati per proteggere il fanciullo contro l'uso delle droghe, la produzione o il traffico delle stesse [art.33].

\* Impegno degli stati a proteggere contro lo sfruttamento sessuale il minore, anche con appositi accordi internazionali in materia di induzione e coercizione alle attività sessuali, prostituzione e pornografia.[art.34]

\* Impegno degli stati contro il traffico di bambini [art.35].

\* Impegno contro ogni tipo di sfruttamento [art.36].

\* Impegno a rispettare il diritto umanitario in casi di conflitto armato, a non chiamare in armi minori di 15 anni, e privilegiare il più giovane nella leva etc. [art.38].

\* Impegno degli stati a garantire le misure appropriate per il recupero di quanti siano stati sottoposti a negligenze, maltrattamenti, conflitti, trattamenti degradanti, etc. [art.39].

#### iv) *Le norme programmatiche*

Si possono definire infine norme programmatiche una serie di articoli i quali non contengono delle vere e proprie norme, ma descrivono dei programmi d'intervento che gli stati dovrebbero mettere in atto in certe condizioni. Riguardano solitamente criteri di effettività relativi ai diritti sociali e culturali, ma hanno significato anche per tutto il settore della giustizia minorile.

\* Impegno programmatico a valorizzare la funzione dei Mass-media ed a *garantire l'accesso all'informazione* per il minore, soprattutto a quella che ne possa promuovere il benessere sociale, spirituale, etc.

Ciò in conformità con quanto espresso sull'educazione all'art 29, incoraggiando lo scambio e la cooperazione internazionale, la produzione e diffusione di libri per ragazzi, *invitando i media a fare attenzione ai bisogni linguistici dei bambini autoctoni o appartenenti a minoranze*, etc.[art. 17].

\* Impegno programmatico a garantire il principio secondo cui la responsabilità dell'allevamento e dell'educazione *grava equamente su entrambi i genitori*; essi vanno sostenuti nell'esercizio di queste importanti responsabilità, offrendo strutture di vigilanza per i figli, sostegno dei servizi minorili etc.[art.18].

\* Impegno programmatico per realizzare il diritto a *godere dei più alti livelli di cura possibile*. Oltre alle misure antidiscriminatorie gli stati si impegnano in concreti passi di una politica sanitaria minimale: riduzione mortalità neonatale, assistenza alla maternità ed all'infanzia, sviluppo della medicina preventiva e di base, etc. In particolare nei confronti del minore disabile al fine di consentirgli una vita soddisfacente, la promozione della sua autonomia e il suo inserimento nella comunità, si parla di un ampio spettro di interventi terapeutici, riabilitativi e psicologici. [art 23 e 24].

\* Impegni di natura programmatica in ordine al *diritto di educazione*, scolarità gratuita ed obbligatoria, a livello elementare, accessibilità dei livelli superiori anche con incentivi per chi non ha i mezzi materiali, diffusione dell'informazione educativa e della formazione professionale. Favorire la cooperazione educativa internazionale. Applicare con spirito di umanità e dignità del fanciullo la disciplina scolastica. [art.28] *L'educazione cui il minore ha diritto e bisogno deve ispirarsi a principi coerenti con la Convenzione stessa, il rispetto dei diritti umani, la convivenza pacifica tra i popoli, il rispetto dell'ambiente.* [art.29]

\* Impegno programmatico contro gli eccessi e le violenze nella situazione di privazione delle libertà del minore, *contro la tortura, i trattamenti degradanti, contro la pena di morte e l'ergastolo; per contenere l'arresto o la detenzione alla stretta necessità, per separare i minori dai detenuti adulti* etc. [art.37]

\* Impegno programmatico a rispettare una *serie di garanzie processuali per il minore* sottoposto a procedimento giudiziale, garanzie che sono desunte dagli strumenti internazionali già in vigore: principio d'innocenza fino a giudizio ultimato, di non retroattività della norma, di difesa, di celerità del processo, di imparzialità della corte competente e specifica per il processo minorile etc. [art.40].

#### v) *Il sistema di Garanzia*

Appare evidente che le formule che la Convenzione utilizza esprimono una variata intensità di impegno che gli stati tendono ad assumersi quale conseguenza dei diritti che riconoscono. Questo atteggiamento è purtroppo consentito dalla struttura che la Convenzione ha scelto quale sistema di tutela dei diritti del fanciullo. È possibile valutare con estremo rigore la scelta che la commissione preparatoria del testo ha compiuto in quanto essa non soddisfa di certo l'attesa che ciascuno cittadino sente a fronte della violazione dei diritti di un bimbo o di una bimba. Si tratta, infatti, di comportamenti che muovono forti sentimenti e richieste di carattere punitivo perché compiuti su soggetti inermi che non hanno possibilità alcuna di difendersi e che spesso non sanno neppure di avere diritti da difendere o da accampare. Le violazioni dei diritti dei bambini sono pertanto sentite doppiamente ingiustificate e gravi, lesive della dignità personale delle vittime, ma in qualche modo disumanizzanti anche coloro che ne siano impotenti spettatori. Nonostante ciò la Convenzione prevede una *machinery* di garanzia quanto mai debole. La scelta fatta ha però consentito agli stati di aderire più semplicemente alla Convenzione creandone il primo grande strumento giuridico di tutela dei diritti della persona ratificato dalla quasi totalità degli stati e dunque capace di rappresentare un universo di valori condiviso che può impegnare gli stati in uno sforzo di perfezionamento e di progressiva cooperazione quale non si era mai visto.

Tecnicamente il sistema si basa esclusivamente sui rapporti che gli stati presenteranno in ordine al grado di implementazione normativa, di applicazione e di effettività del godimento dei diritti previsti nella Convenzione da parte dei cittadini minori d'età del proprio stato. A valutare tali rapporti è il Comitato dei diritti dei fanciulli, costituito come organo di persone, le quali pur se nominate dagli stati non li rappresentano e non sono perciò vincolate da obblighi diplomatici, ma agiscono in modo assolutamente libero ed autonomo. Il comitato può esprimere delle controdeduzioni al rapporto ufficiale dello stato e chiedere rapporti specifici da parte delle agenzie specializzate non-governative ovvero delle Nazioni Unite, UNICEF in testa sullo stato di applicazione della Convenzione. Questa risulta essere nel sistema la novità più rilevante che abilita cioè realtà non statuali ad interagire con il Comitato nella comprensione dei processi in corso, ma che può offrire però sia al Comitato che agli stati direttamente interessati anche un supporto e una cooperazione necessari a raggiungere obiettivi di applicazione migliore della Convenzione.

La scelta è stata, in buona sostanza, quella di favorire un percorso morbido, ma culturalmente più profondo e, auspicabilmente, foriero di migliori successi in quanto più orientato a prevenire fenomeni drammatici che semplicemente a sanzionarne gli effetti. Non ritengo che tale sia stata l'effettiva qualità dell'applicazione della Convenzione nel mondo, anche se ha prodotto in molti casi dei successi estremamente importanti quali quelli che rappresentano i documenti finali della conferenza di Stoccolma sul problema della prostituzione minorile.

Il fatto di non aver previsto, neppure nella formula del protocollo aggiuntivo alcuna forma diretta di partecipazione dei minori né singoli né associati all'eventuale denuncia di violazioni ed il fatto di aver escluso qualsiasi meccanismo di denuncia di una violazione né da parte degli stati, rende, di fatto, assai meno incisivo l'intero sistema. In particolare esso accredita l'idea che molti giuristi affermano anche in Italia che i diritti dei minori siano dei diritti

minori proprio perché non possono avere un sistema forte di tutela diretta. Questo rischia di essere drammaticamente vero quando si pensa al fatto che in tutti i paesi del mondo, il minore è sempre rappresentato dalla famiglia, ma, come purtroppo l'evidenza empirica c'insegna, la famiglia è il luogo in cui avvengono la maggior parte delle più terribili violazioni dei diritti del fanciullo stesso e ciò può rendere di fatto impraticabile un'efficace tutela. Per questo è necessario non tanto ampliare la gamma dei diritti, quanto rendere migliore il sistema di tutela chiarendo che la tutela dei minori rappresenta un pubblico interesse, un bene superiore, che legittima ingerenze dello stato nel privato nucleo della famiglia e che orienta le scelte di priorità organizzative e politiche di certi settori sociali ed anche economici.

Si tratta di uno strumento autorevole di controllo che pur avendo un rilevante ruolo di orientamento e controllo politico, nasce privo di una reale possibilità di intervento sulle singole violazioni.

Nel complesso del sistema della tutela dei Diritti Umani questa Convenzione dunque segna un arretramento rispetto ad alcuni meccanismi acquisiti con i patti e i protocolli, in particolare quello della denuncia individuale. Non ci possono essere giustificazioni tecniche a tale scelta, che non può che leggersi come una non-volontà degli stati di esporsi a meccanismi di controllo più diretti. Questa carenza è in contraddizione con la stessa Convenzione che, riconoscendo il diritto alla libertà di espressione del minore, afferma il principio per cui il minore va sempre ascoltato nei procedimenti che lo riguardano.

### *2.3 - La Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei bambini*

I processi di implementazione dei diritti hanno ovviamente una diversa qualità a seconda dei livelli di organizzazione dei servizi e delle azioni di tutela già presenti nei vari paesi, pertanto è estremamente significativo il fatto che a livello europeo sia stata presa

la risoluzione di procedere con una Convenzione europea la quale sottolineasse il problema dell'accessibilità dei diritti che venissero anche formalmente riconosciuti nelle varie legislazioni nazionali. In tal senso va letta la Convenzione europea del 25 gennaio 1996 che individua nel problema della rappresentazione degli interessi del minore in sede amministrativa e giudiziaria il vero deficit che accomuna tutti i paesi d'Europa e che in qualche modo completa e realizza le esigenze poste dalla Convenzione internazionale quando prescrive all'art. 8 la necessità di tenere presente in tutte le decisioni il parere espresso del minore. A questa Convenzione, cui anche l'Italia ha contribuito, che ha sottoscritto, pur non avendola ancora ratificata, la gran parte dei paesi d'Europa sta guardando come lo strumento per avviare una riforma di alcuni istituti del diritto processuale e delle forme della rappresentazione del minore che nella nuova dimensione dell'esercizio della tutela mostrano molti limiti. La stessa figura degli Ombudsperson per l'infanzia che molti paesi hanno già da anni istituito deve essere rivista con nuovi poteri non solo di rappresentazione degli interessi del minore in sede politico-amministrativa, ma anche processuale. Ciò consentirà di progredire verso un sempre maggior omogeneità degli strumenti di tutela del minore a livello della regione europea ove sicuramente certi problemi di base che invece affliggono l'infanzia di altre regioni del pianeta non ci sono se non nella forma dell'eccezione.

L'Italia sicuramente non potrebbe aderire alla Convenzione senza un'adeguata revisione legislativa che incida, da un lato sui poteri processuali e di rappresentazione dei diritti ed interessi del minore, dall'altro sugli istituti della tutela e della curatela. Si tratta di istituti antichi che sono ancora sostanzialmente ed esclusivamente legati a funzioni patrimoniali, ma che oramai sono da più parti avvertiti come indispensabili strumenti per accompagnare il minore nelle fasi più critiche degli interventi dell'autorità giudiziaria. Con l'allargarsi del riconoscimento dei diritti per i bambini e le bambine i ragazzi e i giovani, si dilatano, infatti, spazi importanti di soggettività che prima erano semplicemente oscurati o negati, e ciò rende sempre più

necessario il compito dell'autorità della pubblica amministrazione o della magistratura per organizzare servizi o dirimere questioni afferenti questi diritti. La funzione della tutela, o, più in generale, della rappresentazione degli interessi, cresce e muta assumendo sempre più i contorni di una funzione educativa all'uso degli strumenti corretti per l'esercizio dei diritti stessi, ovvero di necessaria rappresentazione di nuovi interessi non ancora considerati ma egualmente presenti e messi in gioco dalle relazioni in cui i minori vivono. Per questo risulta completamente anacronistica una funzione meramente patrimoniale della tutela e della curatela e s'impone la necessità di trasformala. Nello stesso tempo si palesa la necessità di una tutela e di una funzione di rappresentazione, anche nei confronti della pubblica amministrazione e dei servizi a tutela di interessi diffusi.

In tutto ciò potrebbe essere assai rilevante il ruolo della figura del Pubblico tutore, collocato tra giurisdizione ed amministrazione al fine di migliorarne il dialogo tra loro e con i bambini. La Convenzione Europea pone in sostanza una grande sfida alla qualità della vita democratica dei paesi che la ratificano e pone il bambino, per definizione tagliato fuori dalla rappresentanza politica e giudiziaria, come un importante indicatore di questa qualità della convivenza.

#### *2.4 - Principi e fonti del diritto minorile nella legislazione nazionale*

Sono fonti del diritto minorile quelle norme giuridiche che rappresentano una deviazione dalla regola generale in virtù della minore età del soggetto cui si rivolgono. O per meglio dire "il diritto minorile altro non è che il diritto dei diritti del minore e cioè il diritto che evidenzia raccoglie collega quell'insieme di diritti che pur essendo propri di ogni cittadino, assumono una particolare connotazione in relazione ad un soggetto che si trova in condizione di particolare debolezza e perciò meritevole di una particolare considerazione ed

aiuto”<sup>33</sup> che ne faciliti l’inserimento nella comunità sociale in cui è chiamato a vivere.

Quest’affermazione di per se abbastanza semplice e condivisibile è carica di conseguenze sotto il profilo giuridico e giurisprudenziale in quanto prefigura l’esistenza di un soggetto di diritto che è minore d’età e che proprio per questo, pur non essendo perfettamente capace di agire autonomamente l’esercizio dei propri diritti, necessita di un sistema normativo differenziale o meglio di una specificazione educativa delle norme che definiscono l’ambito specifico dei suoi personali diritti. Un esempio al riguardo è dato dall’art. 14 della Convenzione internazionale che recita: *1. Gli Stati parti rispettano il diritto del fanciullo alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. 2. Gli Stati parti rispettano il diritto e il dovere dei genitori oppure, se del caso, dei tutori legali, di guidare il fanciullo nell’esercizio del summenzionato diritto in maniera che corrisponda allo sviluppo delle sue capacità.* La definizione del diritto soggettivo alla libertà di coscienza, classica definizione dei diritti di ogni persona, se non fosse accompagnata dal diritto della famiglia a guidare il minore, ovvero se non fosse corredata dal riconoscimento della libertà educativa, sarebbe un macigno abbandonato addosso ai ragazzi e ai giovani dal quale con buona probabilità resterebbero schiacciati. La “deviazione” dalla norma, perciò, potrebbe essere meglio specificata come la necessaria qualità educativa che la proposta di una norma deve contenere, in quanto offerta al bambino al ragazzo o al giovane che attraverso questa apprende e definisce il suo spazio nella società. Il diritto è l’insieme di regole che il bambino impara vivendo acquisendo esperienze: ovvero è quel sistema di sapere codificato in regole e sanzioni che la società adulta lascia al bambino come eredità del proprio passaggio nella storia, ma è anche in parte la protezione

---

<sup>33</sup> Tale definizione è di A.C.MORO, *Manuale di diritto minorile*, Zanichelli, BO. 1996 pg.7. In questa prima parte Moro ricostruisce il dibattito teorico sul tema dell’autonomia disciplinare del Diritto minorile riferendosi tra gli altri a BAVIERA, *Diritto minorile*, Milano, 1976 vol I; DOGLIOTTI, sul concetto di diritto minorile. Autonomia, *favor minoris*, principi costituzionali, in *Dir. Fam.* 1977, 954.

offerta al bambino, il viatico, che lo accompagna nel suo cammino verso il futuro.

### *1) Principi di carattere costituzionale*

All'interno della Costituzione si ritrovano elementi fondamentali per comprendere il significato da attribuirsi all'azione di tutela della persona, della famiglia e del minore in particolare.

Gli artt 2 e 3 come è universalmente conosciuto rappresentano una alta qualificazione del sistema della tutela dei diritti della persona. L' art. 2 in particolare che riconosce l' esigenza di rispettare i diritti della persona sia come singolo che nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità apre lo spazio ad un alto riconoscimento del ruolo che la famiglia esercita, come società naturale fondata sul matrimonio (art.29) nella tutela della persona e nel suo sviluppo. Va precisato inoltre che l'espressione "richiede inoltre l'adempimento degli inderogabili doveri di solidarietà..." non si deve interpretare come un *do ut des* per cui i diritti della persona riconosciuti prima si possono godere solo nella misura in cui sono rispettati i doveri, ma nel senso che senza quei vincoli di solidarietà sociale cui nessuno può sottrarsi, non si può avere un pieno rispetto dei diritti della persona e ciò perché come si è detto più volte la tutela più propria dei diritti della persona passa attraverso l' integrazione di più componenti da quelle giurisdizionali a quelle dei servizi di Welfare a quelle delle capacità autopromozionali delle persone. I diritti non sono l' altra faccia dei doveri, non sono il premio che uno stato padrone riconosce ai cittadini/sudditi obbedienti. Il riconoscimento dei diritti della persona e l' adempimento dei doveri di solidarietà sono due azioni dello stesso soggetto: la Repubblica, ossia l' insieme della società delle sue istituzioni politiche giudiziarie ed amministrative, delle famiglie, e dunque dei cittadini più in generale.

L' art. 3 infatti chiarisce ulteriormente questi aspetti in quanto accompagna alla definizione della formale eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge la necessità di definire lo spazio dell' azione di promozione ed emancipazione della persona che possa essere messa in grado di partecipare liberamente alla vita democratica del paese.

Gli art. dal 29 al 31 contengono i principi generali del fondamento della famiglia e della genitorialità come una esperienza non legata necessariamente al matrimonio ma sicuramente legata al diritto dei figli ad essere dai genitori curati educati mantenuti anche se nati fuori del matrimonio e fissa il principio per cui in caso di incapacità la legge provvede a che verso i minori siano comunque adempiuti i necessari interventi di tutela.

All' art.34 si fissano i criteri di accesso alla scuola e del diritto allo studio che implicano anche quelle successive norme sulla formazione professionale(35) sull' età minima di accesso al lavoro(37) e sulla compatibilità che deve essere garantita tra le funzioni genitoriali e quelle dell' organizzazione del lavoro, nonché i diritti dei disabili di fronte all' avviamento al lavoro(38).

### *ii)Principi generali che desumiamo da norme del diritto interno*

È impossibile ora realizzare una tassonomia completa dei principi fondamentali del diritto minorile, né realizzare un repertorio completo delle leggi in materia; vorrei piuttosto cercare di individuare alcuni principi che possono illuminare il percorso fatto, sia sotto il profilo normativo che organizzativo e che dunque si configurano come un articolato sistema di tutela dei diritti del minore.

Con la L. 1859/1962 sulla scuola dell'obbligo si introduce il principio che la scuola ha una funzione di equilibrio sociale e di promozione della mobilità e dunque deve fornire un minimo educativo valido per tutti.

Con la L. 151/75 di riforma del diritto di famiglia si dà corpo al principio costituzionale della pari dignità dei coniugi migliorando la posizione della donna nella famiglia che era sicuramente subordinata, si riforma la patria potestà che diviene dunque potestà genitoriale e, come sostiene A.C. Moro: "si qualifica come un potere per i figli e non già un potere sui figli".

Con la L. 39/75 che porta la maggiore età a 18 anni si stabilisce un principio di parità tra quell'età che veniva considerata valida per la piena responsabilità penale e civile dei propri atti e la responsabilità politica di elettore.

Con il DPR 616 del 24 luglio 1977 si stabilisce un principio di contaminazione tra giurisdizione ed amministrazione per il quale è l'ente locale responsabile dell'attuazione dei provvedimenti di carattere sociale e protettivo che siano disposti dal Tribunale per i Minorenni;

Con la L.194/78 che disciplina l'interruzione volontaria di gravidanza si stabilisce il diritto alla vita del nascituro che trasforma la figura del reato abortivo che, precedentemente, era un reato contro la specie.

Con la L.184/83 che disciplina l'affidamento e l'adozione si riconosce il diritto del minore alla famiglia ovvero oltre a precostituire un argine giuridico contro forme di allontanamenti arbitrari, si definiscono le norme in campo adottivo che rappresentano un notevolissimo avanzamento del sistema di tutela del minore che viene adottato per essere inserito vitalmente nella nuova famiglia e non solo a fini patrimoniali o di assistenza.

Con il DPR 448/88 si riforma il processo penale minorile introducendo non solo un nuovo rito, ma trasformando i presupposti stessi dell'azione penale contro i minori. L'obiettivo principale è quello di tenere il più possibile all'esterno del circuito penale il minore che il più delle volte non delinque con la volontà e la intenzionalità di colui che conosce non solo il valore delle regole ma anche compiutamente quello delle responsabilità sulle conseguenze degli atti. Questo processo non tiene però in conto l'evoluzione che

hanno avuto le organizzazioni criminali che utilizzano sempre più spesso i minori per i loro traffici.

Con la L. 142/90 si stabilisce che L' Ente Locale, il Comune in particolare è responsabile unico delle attività assistenziali comprese quelle relative ai minori.

Con la L. 216/91 si introduce il principio che sono necessarie azioni positive di promozione sociale dei minori al fine di prevenire fenomeni delinquenziali e di tossicodipendenza minorile.

Con la L. 104/92 si riformano i servizi per le persone con handicap, e si precedono servizi di prevenzione pre-natale, neo-natale e di cura specifici per salvaguardare un processo di sviluppo dei diritti di socializzazione, istruzione, inserimento lavorativo e di tutela della dignità personale del minore con Handicap.

Con la L. 66/1996 si introduce il reato di violenza sessuale nei delitti contro la persona ricollocandolo rispetto alla precedente definizione di delitto contro la morale. La nuova formulazione della fattispecie semplifica le precedenti definizioni di atti di libidine, libidine violenta, stupro etc, che costringevano la vittima ad estenuanti ricostruzioni dei particolari gesti subiti per la definizione della fattispecie stessa, a danno ulteriore della vittima stessa. Con questa legge si introduce il principio della soglia dei 14 anni per l' esercizio del consenso ai rapporti sessuali, sotto la quale qualsiasi atto sessuale assume i connotati della violenza, né rispetto la quale è possibile invocare l' ignoranza dell' età della vittima. Sempre con questa legge si stabiliscono principi differenziati di carattere rituale miranti a tutelare la riservatezza della vittima e soprattutto la sua tutela se minorenni d'età.

Con la L. 285/97 con cui viene istituito il Fondo nazionale per l'infanzia, si introduce il principio che gli interventi sociali in attuazione dei diritti dei minori non devono mirare solo alla all'assistenza nello svantaggio o nel disagio, ma devono mirare alla promozione dell'agio e al miglioramento delle opportunità offerte a ciascuno secondo quanto previsto nella Convenzione internazionale.

Con la L. 451/97 si introduce la commissione parlamentare per l'infanzia, l'osservatorio nazionale attraverso i quali non solo verranno svolte le normali attività parlamentari di adeguamento normativo, ma anche verranno delineate le linee di fondo su cui poi il governo elaborerà il piano di azione e, successivamente il rapporto che sono obblighi di adempimento degli impegni assunti con la ratifica della Convenzione internazionale.

Con la L. 40/ 98 sull'immigrazione si precisano norme specifiche riguardanti i minori stranieri, in relazione alla tutela dei diritti riconosciuti dalla Convenzione internazionale. In via di principio essa ha un rilievo assai significativo perché impone l'attuazione di principi specificamente desunti dalla Convenzione, tanto che essa viene considerata una legge di implementazione della Convenzione stessa cui fa espliciti riferimenti.

Con la L. 269/98 vengono identificate nuove fattispecie di reato in relazione alla prostituzione di minorenni, alla pornografia minorile ed al cosiddetto fenomeno del turismo sessuale. Rilevante è che il principio cui tale provvedimento si ispira sia la identificazione del reato di prostituzione e sfruttamento sessuale minorile come intimamente connesso alla riduzione in schiavitù.

Con il Decreto 3/8/98 del Ministero dell' ambiente (G.U. 213 del 12/9/98) si istituisce il riconoscimento delle città sostenibili dei bambini e delle bambine sulla base di parametrizzazioni precise sotto il profilo sia ambientale che sociale che della promozione della partecipazione dei bambini.

Con la legge 476 del 31/12/1998 (G.U. n.8 del 12/1/99) viene ratificata la Convenzione de l'Aja in materia di adozione internazionale e si modifica così la legge 184/83. Con essa si stabilisce che l'adozione corrisponde sempre ad un diritto del bambino e che pertanto le strutture di intermediazione non possono essere che enti autorizzati, senza scopo di lucro, con precisi compiti di assistenza della famiglia e del minore. Si pone fine al cosiddetto fai da tè dell'adozione internazionale.

### 3.- Alcune problematiche della tutela giurisdizionale del minore

Il sistema della giurisdizione minorile in Italia mantiene caratteri di irrazionalità organizzativa ed operativa così marcati da rendere stupefacente il fatto che, pur incorrendo spesso in disfunzioni o manchevolezze sia ancora possibile dire che questo, a differenza di altri settori dell'amministrazione della giustizia, resti un settore con buona dose di efficienza. Questo fatto è dovuto alla qualità umana e professionale degli operatori e dei magistrati che pur operando in mezzo ad ostacoli e limiti di ogni genere dimostrano abnegazione e dedizione consci della rilevanza che il loro operato ha nella realtà della vita dei minori di cui devono occuparsi.

Purtroppo quest'atteggiamento rischia di compensare le inefficienze strutturali e dunque di consentire di abbassare l'attenzione da una situazione che, se traguardata con fredda speculazione critica, rileva incongruità inaccettabili e limiti intollerabili. Forse il fatto che tale realtà sia sostanzialmente rimossa dai dibattiti nazionali e dai dibattiti generali sul problema della giustizia in realtà manifesta la cattiva coscienza di molta della classe dirigente, della cultura accademica, della cultura politica del paese in relazione alla cultura dell'infanzia.

Il fatto che le traduzioni ufficiali della Convenzione internazionale di New York utilizzino il termine *fanciullo* per tradurre l'inglese *child* o il francese *enfant*, è significativo dell'arretratezza culturale linguistica che caratterizza ambienti non specialistici sui temi dell'infanzia. Se, in buona sostanza, un traduttore deve chiedere ad un pedagogo o ad un "bambinologo" quale sia il termine più adatto vuol dire che non vi è dell'infanzia una cultura che abbia permeato invasivamente e contaminato tutti i settori della vita culturale politica e giuridica del paese. Fanciullo è un termine non solo retorico, ma insopportabilmente arcaico a fronte delle sfide di rinnovamento

comunicativo e dei linguaggi che i giovani stanno chiedendo in tutti i modi agli adulti.

i) *La diaspora delle competenze.*

Una conferma del fatto che, pur in presenza di forti correnti di sensibilizzazione sui temi dell'infanzia e dell'adolescenza, tale cultura si diffonda occupando settori specialistici ovvero manifestandosi in modo alle volte incongruo, a pelle di leopardo, lo si può rilevare dal fatto che il legislatore, pur sollecitato, non abbia con tempestività e correttezza voluto introdurre all'interno della riforma delle giurisdizioni che ha portato all'introduzione in Italia del Giudice unico di primo grado<sup>34</sup>, una necessaria revisione della giurisdizione minorile; si tratta di questione ben grave che investe tutta la classe politica in quanto da essa completamente ignorato. Alcuni chiedevano l'immediata istituzione del giudice unico per la famiglia e di minori, il quale, sia esso pensato come estensione del Tribunale dei minorenni, o come sezione ad hoc del tribunale ordinario<sup>35</sup>, in prospettiva, potrebbe essere estremamente utile ed opportuno, ma che plausibilmente non sarebbe stato corretto inserire in questo tipo di riforma. Essa, infatti, riguardando sostanzialmente gli assetti giurisdizionali, non incide sui riti, come invece sarebbe necessario fare allorquando si costituisse una speciale giurisdizione per l'intero delicatissimo settore dell'amministrazione della giustizia in campo

---

<sup>34</sup> D.lgs.19/2/98, n.51 pubblicato sulla G.U. 20/3/98, n.1 suppl. ord. con cui si vara la riforma di cui alla legge delega 16/7/97 n.254.

<sup>35</sup> Di questo ha parlato G. LA GRECA nel suo intervento alla Conferenza nazionale sull'infanzia e l'adolescenza, Firenze 20/11/98. Nei documenti di lavoro della stessa figurava il prezioso lavoro del Presidente LUIGI FADIGA quale relazione (30/9/94) al Ministro di Grazia e Giustizia sui risultati della Commissione di Studio sui Problemi ordinamentali della giustizia minorile, istituita a suo tempo dal Ministro Conso.

familiare e minorile. Certo però che una collocazione più razionale delle competenze, attualmente sparpagliate su diverse giurisdizioni, era più che opportuna, anzi indispensabile quanto meno al fine di ridefinire le competenze amministrative attribuite al giudice tutelare, visto che le Preture verranno riassorbite nelle funzioni del giudice unico stesso.

Secondo un autorevole e condiviso parere oramai siamo in presenza di una diaspora delle competenze e delle attribuzioni in materia di provvedimenti sui minori, fenomeno che è uno dei deleteri prodotti della proliferazione normativa, da molti definita una sorta di piaga endemica della politica italiana, non solo in tema giudiziario. A.C. Moro ha così ricostruito questa diaspora: nell'ambito degli interventi civili, 55 tipologie di decisioni relative a minori sono attribuite al Tribunale per i minorenni mentre sono 27 quelle attribuite al Tribunale ordinario; 48 al Giudice Tutelare, 2 al Pretore,<sup>1</sup> al Procuratore generale della Repubblica, "Una simile diaspora di competenze non assicura in un settore delicatissimo, interventi coordinati e proficui a tutela del minore".<sup>36</sup>

A questa situazione di carattere giurisdizionale si assomma la situazione di forte frammentazione nel settore sociale dell'organizzazione dei servizi. Come è noto, i servizi sociali hanno realizzato nel tempo una progressiva evoluzione passando dalla gestione centralizzata e settorialista dei vecchi enti di assistenza, attraverso la responsabilizzazione degli enti locali, alla progressiva totale assunzione di responsabilità dell'ente locale nella gestione di tutti i servizi assistenziali ed in particolare per i minori attraverso il DPR 616/77, anche nella gestione di tutti gli interventi in favore di minorenni soggetti a provvedimenti dell'autorità giudiziarie minorili nell'ambito delle competenze amministrative e civili.

La filosofia di questa assunzione in carico comunitaria che prevede anche la gestione di servizi integrati alla persona, ha avuto diversi gradi di attuazione a seconda delle risorse e delle specificità del

---

<sup>36</sup> A.C. MORO, *Manuale ...op.cit.*, pg 66

territorio. Se l'ente locale è l'unico responsabile ciò non significa che esso sia l'unico gestore ed oramai in forma strisciante, ma assai marcata ci si rende conto che la gestione completa di tutte le competenze socioassistenziali implica livelli di preparazione che non sono dati al personale in servizio e forse neppure all'umanamente plausibile. Non si può saper fare bene sia i servizi per gli anziani, gli handicappati, i bambini, i centri antiviolenza, e il reinserimento dei carcerati.....

Attraverso i consorzi di comuni o le deleghe ai servizi delle aziende sanitarie si sta di fatto ritornando ad una specializzazione di settori di intervento, ma ciò rende alle volte ancora più complesso operare su nuclei familiari multiproblematici ove i bisogni di adulti e bambini sono assunti in carico da servizi diversi e molte volte confliggenti.

### *ii) I servizi territoriali*

A quella giurisdizionale si somma la diaspora socioassistenziale. Anche per questi motivi non ritengo sia corretto pensare di tutelare i minori solo operando per via legislativa senza apportare sostanziali modifiche alla struttura organizzativa dei servizi, alla formazione degli operatori, alla corretta definizione delle qualifiche, dei livelli retributivi e via dicendo. L'attesa sociale di chi è in difficoltà e non sa a quale segmento del servizio potrà trovare la risposta soddisfacente al proprio bisogno, si è molto modificata nel tempo e necessita di un'elevata qualità di intervento. Anche se i due settori occupano uno spazio assai diverso nell'organizzazione dei servizi alla persona, chi vi si rivolge non è tenuto a saperlo e desidera solo di trovare una risposta alla sua richiesta che, soggettivamente, è la stessa per i servizi sanitari e per quelli socio-assistenziali. Oggi però i due sistemi hanno velocità e qualità assai differenti.

L'uno, il settore sanitario, è organizzato, misurato e valutato, sulla base di un sistema di prestazioni che vengono erogate dai servizi,

anche domiciliarmente, e, nelle situazioni migliori, con grande umanità, ma che in ogni caso restano prestazioni quantificabili. E perciò, in apparenza, più facilmente apprezzabili in termini economici.

L'altro, il settore socio-assistenziale, opera mescolando un insieme di funzioni che occupano sia il terreno delle prestazioni, che di norma sono legate alla funzionalità amministrativa dell'Ente (istruttoria per i contributi economici, segretariato sociale, ricovero e accoglienza in strutture protette), sia il terreno delle relazioni, ovvero di quell'insieme di rapporti, di quella capacità di tessere relazioni di fiducia, di solidarietà, cooperazione, che sono la necessaria premessa ad un intervento di recupero sociale di persone in difficoltà, e che non possono essere parametrize con il criterio quantitativo delle prestazioni. E per questo sono economicamente sottostimate.

Operare interventi qualificati di tutela dei minori e delle famiglie in difficoltà implica avere non solo elevate qualità professionali da parte dell'operatore, ma soprattutto una disponibilità reale di tempo necessario a costruire le relazioni umane e di supporto necessarie a incidere su sistemi patologici o deprivati. Questo secondo aspetto, quello del cosiddetto lavoro di rete, che è considerato universalmente il migliore sotto il profilo tecnico operativo del servizio sociale, trova il suo valore aggiunto nel fattore tempo. È chiaro che il tempo è un costo inqualificabile, ma è chiaro che l'esiguità del tempo attualmente a disposizione dei servizi è la principale causa di dequalificazione degli stessi.

Se provassimo a confrontare i bacini d'utenza per operatore, nel settore sociale ed in quello sanitario, ci accorgeremo che la diversa velocità dei due settori, la diversa qualità e cultura organizzativa che essi vivono, troverebbe più di una spiegazione. I bacini di utenza di un assistente sociale sono, nelle migliori condizioni, 10 volte superiori a quelli di un medico, e di gran lunga superiori a quelli di un assistente sanitario; uno squilibrio che non può in alcun modo essere giustificato né da una comparazione economica dei livelli retributivi, né della attesa sociale cui i servizi sono chiamati a rispondere. Quando infatti l'assistente sociale non fa una visita domiciliare o non opera

con tempestività per attuare un disposto del Tribunale, accade il finimondo, o addirittura si porta il caso in un qualche talk-show televisivo, ove con impressionante frequenza e superficialità si parla male del servizio sociale (l'assistente sociale ruba i bambini...).

Questa, che può sembrare una difesa d'ufficio del servizio sociale, non è una acritica scelta di campo, ma la constatazione di un punto di debolezza in un sistema di tutela che però, paradossalmente, fa affidamento esattamente su quel punto. È qui, infatti, che si giocano molte delle responsabilità sottese a quel nuovo rapporto tra giurisdizione ed amministrazione che si è venuto creando proprio sulla base del già citato DPR 616/77 e delle riforme successive dei servizi territoriali. Questo snodo fondamentale del sistema a livello territoriale va sostenuto sia con la necessaria riqualificazione del sistema dei servizi sociali, con l'allocazione di nuove risorse, l'allargamento della formazione professionale, sia anche attraverso la definizione di nuovi protocolli organizzativi ed operativi.<sup>37</sup>

Cogliendo questa esigenza il Pubblico Tutore dei minori della regione Veneto ha realizzato un esempio assai alto e riuscito di promozione di iniziative importanti sotto il profilo della gestione di servizi ai minori. A seguito della costituzione di un gruppo di studio ad hoc composto da responsabili dei servizi specialistici e dei servizi territoriali da giudici del tribunale per i minorenni ed altri operatori, il Pubblico Tutore ha realizzato e diffuso un documento sulle procedure di segnalazioni da parte dei servizi al Tribunale per i minori che rappresenta un insieme di linee guida offerto agli operatori sociali della scuola delle forze dell'ordine in relazione alle più corrette

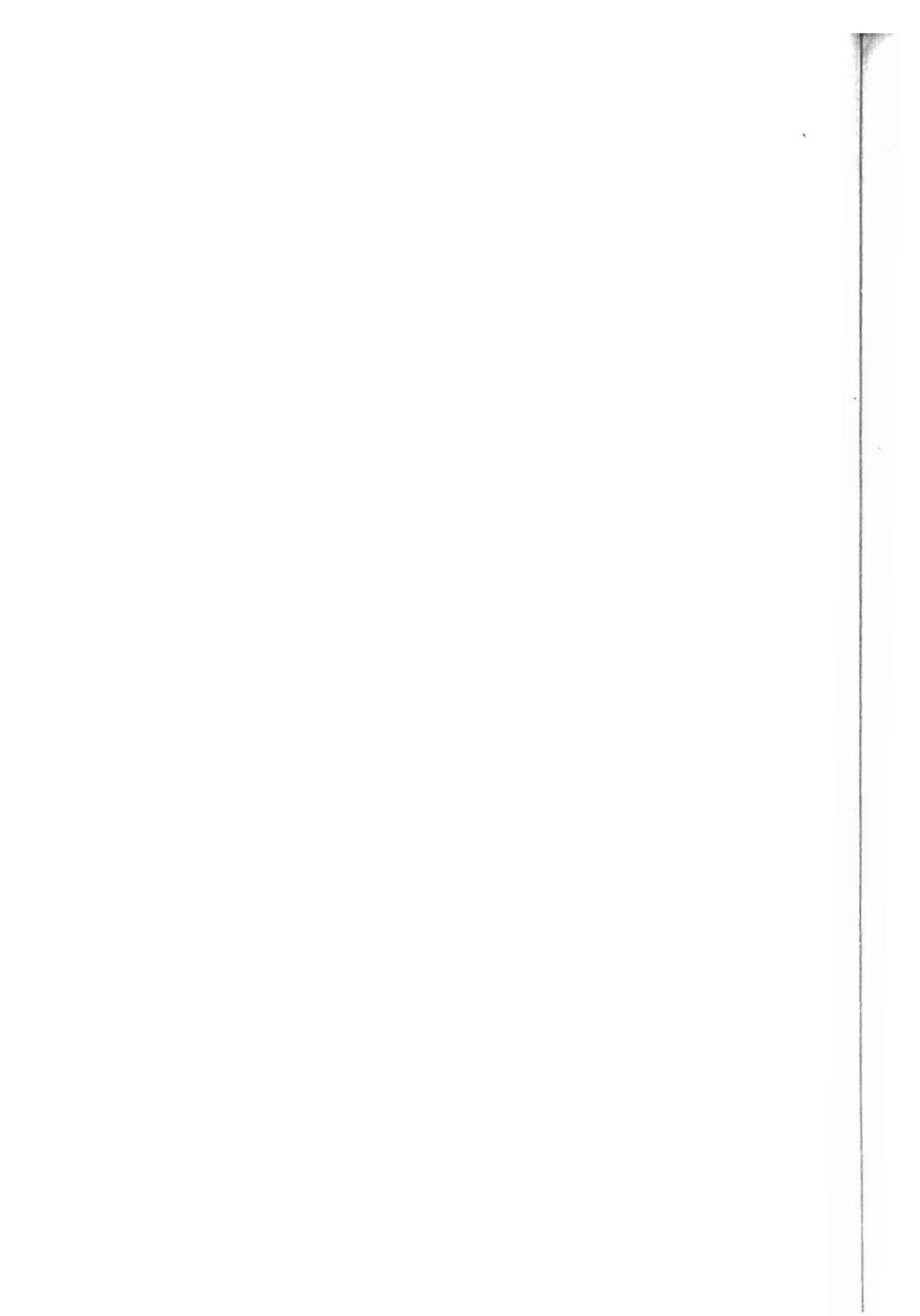
---

<sup>37</sup> Ritengo sul punto estremamente significativo il contributo che viene al riguardo dagli studi contenuti in: GHEZZI e VADILONGA (a cura), *La tutela del minore. Protezione dei bambini e funzione genitoriale*, Cortina, 1996; A. MESTITZ (a cura), *La tutela del minore tra norme, psicologia ed etica*. Giuffrè, 1997. Si tratta di volumi che, con approccio interdisciplinare, aiutano a rivedere in una prospettiva di complessità i problemi operativi e qualitativi delle prestazioni e delle relazioni necessarie alla miglior tutela del minore.

modalità di azione in caso di rilevazione di situazioni di rischio e di pregiudizio per dei minori. Vengono in esso fissate sia le corrette posizioni giuridico formali dei vari attori, parenti, servizi, Procuratore della Repubblica, che delle minime regole di corretta procedura nel rapporto tra Tribunale e servizi. In esso tra l'altro si auspica una revisione organizzativa delle prassi d'azione degli operatori dei servizi che troppo spesso a seconda del territorio, delle disponibilità personali e di altre contingenze, attuano modalità di segnalazione tra loro molto diverse ovvero segnalano situazioni seguendo protocolli tra loro diffidenti creando poi difficoltà al Tribunale nonché ansia od ostilità nelle famiglie.<sup>38</sup> Il documento è interessante, anche se vale solo per la regione Veneto, per il fatto di porre anche gli amministratori in costante riferimento agli obblighi derivanti dal DPR 616/77 le cui conseguenze organizzative e funzionali sono troppo spesso sottovalutate dagli enti locali.

---

<sup>38</sup> Sul tema delle segnalazioni e della percezione del pregiudizio nei servizi si veda: A.CAMPANINI, *Maltrattamento all'infanzia. Problemi e strategie*, N.I.S., Roma 1993; A.C.MORO, *Il minore vittima del reato e il procedimento penale di tutela*, in *Bambino Incompiuto*, 2/95.



## PARTE SECONDA

### L'EVOLUZIONE DELLA LEGISLAZIONE MINORILE, VERSO LA PROMOZIONE DELL'AGIO E DELLE OPPORTUNITÀ

#### *1.- Il processo di implementazione della Convenzione internazionale*

Una delle questioni aperte, nel dibattito giuridico e giurisprudenziale in ordine all'effettiva possibilità di agire un'efficace tutela dei diritti della persona, è quella relativa alla difficoltà di applicare le Convenzioni internazionali di tutela dei diritti nella giurisdizione nazionale.

Paradossalmente a far da ostacolo, al riguardo, è la forma stessa del diritto internazionale che non consente, in molti casi, la diretta giustiziabilità delle violazioni in quanto la formulazione con cui è espressa la norma, essendo priva della sanzione corrispondente all'eventuale violazione, la rende non-giustiziabile non consentendosi al giudice interpretazioni di tipo analogico per l'interpretazione di fattispecie non previste ovvero per l'applicazione di eventuali sanzioni. Tecnicamente si dice che le norme possono avere un carattere di self- executing o viceversa di non self- executing a seconda della loro diretta applicabilità. È pur vero, però, che nel diritto internazionale non tutte le norme hanno

un carattere astratto così marcato da risultare non direttamente utilizzabili nel diritto interno, e comunque oramai, anche il dibattito sullo stesso formalismo giuridico a livello internazionalistico perde la sua forza proprio sulla spinta dell'esigenza di rendere effettive e significative le azioni di tutela indicate nelle convenzioni e negli accordi sui diritti della persona<sup>1</sup>. In Italia si è faticato molto a vedere applicate le Convenzioni internazionali in quanto la gran parte della giurisprudenza e della normale attività giudiziaria ha spesso ignorato tale riferimento consentendo così, tra l'altro, a numerosi ricorsi nelle corti europee o nelle istanze internazionali proprio per l'insufficiente tutela dei tribunali italiani.<sup>2</sup>

Solo da alcuni anni si sta affermando, probabilmente per la spinta internazionalistica legata al processo di adesione all'Unione europea, una certa maggiore disponibilità degli ambienti dottrinali e giurisprudenziali del diritto verso una maggiore applicazione ed utilizzo dei principi e delle fonti del diritto internazionale dei diritti umani per la gestione e l'interpretazione di questioni relative al diritto interno. Nonostante questo problema sia corretto, resta il fatto che la gran parte delle norme del diritto internazionale non si configura nel senso tecnico della norma sanzionabile, quanto piuttosto in quello della norma programmatica ovvero dell'impegno normativo. In tal senso, dunque, le questioni non riguardano solo la magistratura o l'avvocatura che poco si sono esercitate nella funzione giurisprudenziale ed interpretativa, ma anche la classe politica che poco si è impegnata a rendere attuali le norme.

Per questo, presentando la Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo ho preferito proporre un'articolazione della classificazione delle norme in quattro categorie. Ciò rende più evidente a ciascuno degli attori impegnati nel processo d'implementazione dei diritti della persona avvocati, magistrati, politici

---

<sup>1</sup> Si veda al riguardo il modo in cui tale evoluzione è ricostruita da PAOLO DE STEFANI, *Il diritto internazionale dei diritti umani. Il diritto internazionale nella comunità mondiale*, CEDAM 1994; PAOLO DE STEFANI E FRANCISCO LEITA, *La tutela giuridica internazionale dei diritti umani. Casi e materiali*, CEDAM 1997.

<sup>2</sup> L. STRUMENDO *Costituzione Diritti umani* op.cit. Pg. 67

amministratori, la necessità di aggiornare autonomamente le proprie responsabilità. Ad esempio è di tutta evidenza che il diritto inerente alla vita deve essere tutelato in via penale contro chi ne pregiudichi il godimento, ma egualmente deve essere utilizzato come principio di orientamento politico amministrativo nella realizzazione di iniziative tese a garantire tale diritto sia dal punto di vista sociale che politico. Del pari è necessario sostenere un impegno politico per la realizzazione di attività d'implementazione dei programmi fissati attraverso le norme programmatiche che hanno individuato obiettivi strategici nella tutela della maternità, dell'allattamento al seno e via dicendo per quel che riguarda il diritto alla salute ed alla sopravvivenza dei minori.

Con riferimento ai diritti dei bambini pertanto la questione è articolata e complessa, infatti, per quanto nel nostro paese sia possibile, a ragione veduta, affermare che esiste un buon livello giuridico formale di tutela e protezione, resta estremamente aperto il campo in ordine a processi sociali profondi che necessitano di un'accorta strategia di implementazione dei diritti stessi. È assai significativo che il rapporto sulla condizione dell'infanzia per il 1996 redatto dal Centro nazionale di documentazione della presidenza del Consiglio dei ministri, denunci questa sorta di superficiale rimozione delle esigenze proprie di adeguamento normativo, politico ed organizzativo che sono indispensabili per adeguare il nostro paese agli standard richiesti dalla Convenzione.

“La Convenzione dell'ONU è stata - tranne che per lodevoli eccezioni che per fortuna non sono mancate - più retoricamente esaltata che considerata in tutti i suoi aspetti, specie quelli positivi e programmatici; la riflessione collettiva è stata episodica e non organica e per lo più limitata a pochi articoli di giornale; è mancato un serio tentativo di tradurre i principi della Convenzione in prassi operative nei vari settori investiti dai suoi precetti. La Convenzione è così stata troppo frettolosamente messa tra parentesi, come se riguardasse più i paesi sottosviluppati che i paesi occidentali. Si è in realtà attuata una sorta di rimozione collettiva per evitare coinvolgimenti emotivi, riletture impietose della qualità della vita costruita per i nostri figli, esami di

coscienza spietati delle reali relazioni tra mondo degli adulti e mondo dell'infanzia."<sup>3</sup>

A partire da queste considerazioni si è sviluppato in questi anni recentissimi uno sviluppo di azione politico-organizzativa e normativa di grande efficacia che può essere considerato esemplare per la ricostruzione di un processo di implementazione di atti e norme del diritto internazionale nel diritto interno e che non a caso prende le mosse dall'attività di controllo esercitata dal Comitato ONU per i diritti del fanciullo e dalle considerazioni critiche che da questo comitato sono venute al primo rapporto che l'Italia ha presentato nel 1995.

In particolare nel Rapporto 1996 il Centro nazionale di documentazione assumeva criticamente i limiti evidenziati dal Comitato ONU e così li commentava

“Secondo il rapporto in particolare non sembrano giustificate:

a) L'osservazione secondo cui il Codice penale italiano non assicura un'adeguata protezione dei bambini dall'abuso fisico e sessuale e dalla violenza all'interno della famiglia. Le norme penali in questo settore non sono né inesistenti né troppo blande: il problema è piuttosto che non sempre è adeguata la tutela penale della personalità psichica del minore e l'effettività della tutela penale, perché oggi troppe connivenze o più esattamente omertà tra adulti impediscono che emergano i casi di maltrattamento o di abuso.

b) La raccomandazione per una modifica della legislazione per garantire un eguale trattamento ai bambini nati all'interno del matrimonio e non: la legislazione italiana ha equiparato del tutto la posizione del figlio legittimo e quella del figlio naturale, riconoscendo ad entrambi identici diritti sia in materia di status sia in materia di diritti al mantenimento, istruzione ed educazione sia in materia di diritti successori sia in materia di rapporti con la parentela. Se vi è una discriminazione - ma a tutto danno dei figli legittimi essa sta nel fatto che, in sede di frattura del rapporto familiare,

---

<sup>3</sup> *Diritto di Crescere e disagio*, Rapporto 1996 sulla condizione dei minori in Italia. Centro nazionale per la Tutela dell'infanzia Roma giugno 1996 pg17

l'affidamento del figlio naturale è effettuata da un giudice specializzato che adotta tecniche di approfondimento della situazione proprie di un organo giudiziario particolarmente attento alla personalità minorile mentre l'affidamento del figlio legittimo è decisa da un giudice non specializzato inevitabilmente portato a vedere il problema dell'affidamento come uno dei tanti problemi da risolvere in sede di separazione o divorzio.

c) La raccomandazione affinché siano prese misure per una paternità e maternità responsabile: la legge sui Consultori familiari - e l'attività svolta da questi organismi - è tutta in questo senso. Deve piuttosto essere rilevato che questi organismi - che dovrebbero anche impegnarsi nello sviluppo d'adeguate relazioni familiari - finiscono troppo spesso con l'esaurire la propria azione nell'ambito della paternità e maternità responsabile, non affrontando adeguatamente le tematiche psicosociali connesse alla relazione genitoriale.

d) La raccomandazione con cui si chiede che siano evidenziate all'interno della legislazione nazionale la prevenzione e la proibizione della tortura o d'altri trattamenti o punizioni crudeli, inumane e spregevoli: il divieto di simili trattamenti è nel nostro ordinamento chiaramente presente al più alto livello essendo contenuto nella Carta Costituzionale della Repubblica italiana.

Altri rilievi invece appaiono fondati:

a) È stato innanzi tutto sottolineato lo scarso coordinamento fra diversi organismi governativi coinvolti, così come tra le autorità a livello nazionale, regionale e comunale nonché la necessità di creare una rete per la raccolta di tutti i dati relativi alle aree della Convenzione che prenda in considerazione tutti i bambini che vivono in Italia. L'istituzione dell'Osservatorio nazionale sui problemi dei minori e la creazione del Centro nazionale per la tutela dell'infanzia sono alcune concrete risposte a quest'esigenza giustamente sottolineata dal Comitato. Contemporaneamente però vanno rafforzati anche altri strumenti come, ad esempio, la Conferenza Stato-Regioni, e vanno verificate altre

possibilità di coordinamento istituzionale ai diversi livelli amministrativi.

b) Si rileva poi che esiste un significativo squilibrio a livello economico e sociale tra Nord e Sud del Paese che provoca un impatto negativo sulla la situazione dei bambini: proprio per cercare di superare questa situazione sperequata, una parte del presente Rapporto è dedicata all'analisi di questo fenomeno l perché sulla base delle conoscenze acquisite possa essere impostata una diversa politica a favore di queste aree geografiche penalizzate.

c) Si rileva anche l'opportunità di valutare e prendere adeguati provvedimenti per i bisogni dei bambini di gruppi vulnerabili e disagiati

d) Si chiede anche che sia realizzato, pure a livello legislativo, il principio della Convenzione relativo all'ascolto del minore: l'Italia ha sottoscritto il 25 gennaio di quest' anno la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti del minore, adottata dal Consiglio d'Europa l'11 settembre 1995 e pertanto dovrebbe seguire, a breve la ratifica di tale Convenzione e quindi l'adeguamento dell'ordinamento italiano a principi che prevedono l'ascolto del minore nei procedimenti che lo riguardano.

e) Si rileva la mancanza di misure appropriate per il recupero psicofisico, di bambini vittime di abusi, nonché per ridurre il fenomeno dell'abbandono scolastico e del coinvolgimento di minori in attività criminali

f) Si lamenta infine la scarsa attenzione della società italiana ai diritti, del bambino e la mancanza di partecipazione dei cittadini alle tematiche relative, ai bambini ed un'adeguata preparazione professionale su questi problemi.”<sup>4</sup>

In un qualche modo l'attività che ha significativamente segnato una sorta di risveglio della politica per l'infanzia in questi anni in Italia, ha tenuto questi elementi come orientativi di un percorso compiuto ovviamente non senza difficoltà, ma con una certa coerenza.

---

<sup>4</sup> ivi pg. 19

Analizzerò nelle pagine che seguono questo processo tenendo presente che esso rappresenta un importante precedente la cui valenza non è solo di carattere politico; per lo studioso, infatti, può essere un utile paradigma per l'analisi di quei processi d'implementazione dei diritti stabiliti in sede internazionale e difficilmente applicati nel livello statale. Esso è frutto sicuro dell'impegno di una maggioranza politica e dell'azione del governo, ma la sua efficacia e coerenza sono più significativamente frutto di una corale attività parlamentare che si è potuta realizzare attraverso l'utilizzazione di canali privilegiati e di una sincera responsabilizzazione delle parti politiche, e che, imprimendo una accelerazione dell'attività legislativa, ha toccato settori nevralgici della tutela dei minori. Se i meriti politici vanno ascritti a tutto il Parlamento spesso accusato di giocare, per convenienze politiche, una azione di freno alla produzione di leggi importanti per la vita dei cittadini, è bene osservare che l'azione di impulso tecnico-scientifico è stata data grazie alle strutture del Centro nazionale di documentazione del dipartimento affari sociali della Presidenza del consiglio dei ministri.

Se questo aspetto positivo va sottolineato, ciò non significa però che questo processo sia perfettamente coerente né che abbia raggiunto vette di perfezione, molta strada resta ancora da fare e forse troppo spesso si ha l'impressione di procedere con una andatura eccessivamente ondivaga, alcuni passi in avanti e altri indietro. Limiti evidenti sono già stati resi presenti nei capitoli precedenti in ordine alla difficoltà di attuazione di forme coordinate di tutela giurisdizionale del minore e la delusione da molti manifestata per l'occasione persa con la riforma del giudice unico in ordine alla razionalizzazione del settore giurisdizionale, non mi può che vedere perfettamente consenziente.

La considerazione positiva da farsi però resta intensamente orientata alla qualità complessiva di un processo che si è avviato e che può avere conseguenze assai ampie. Ciò che, infatti, va sottolineato con forza è che tali processi d'implementazione non si esauriscono nella semplice regolamentazione normativa ed investono anche settori organizzativi e richiedono adeguamenti nelle prassi amministrative perciò hanno un carattere più generale.

In questo studio non utilizzerò un metodo cronologico, ma logico-organizzativo che meglio può rappresentare la complessità del sistema che si è venuto creando.

### *1.2 - L'architettura del sistema. La legge 451/97*

Apparentemente minore sotto il profilo dell'enfasi politica con cui è stata approvata la Legge 451/97 rappresenta in realtà uno strumento importantissimo sotto il profilo organizzativo e politico del processo d'implementazione della convenzione internazionale di New York.

La legge istituisce al suo art. 1 la Commissione parlamentare per l'infanzia composta da venti senatori e venti deputati, cui oltre ai normali compiti delle commissioni parlamentari in ordine alle funzioni legislative proprie di settori specifici, ossia il potere di consultazione di acquisizione di dati o di informazioni o di ogni altro documento al riguardo utile, sono affidati specifici compiti di proposta di adeguamenti normativi ritenuti necessari al recepimento delle normative europee ed internazionali con esplicito riferimento alla Convenzione internazionale. Lo stesso art. 1 istituisce anche la giornata nazionale dell'infanzia nella data del 20 novembre che appunto ricorda la promulgazione della Convenzione stessa.

Al suo art. 2 la legge istituisce l'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza. Tale osservatorio presieduto dal Ministro per le solidarietà sociali diventa un organismo proprio del dipartimento per gli affari sociali della presidenza del consiglio dei ministri ed assolve a compiti assai rilevanti, nello sviluppo delle politiche per l'infanzia del paese. Innanzitutto è suo compito predisporre ogni due anni il Piano nazionale d'azione di interventi per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva. Tale Piano d'azione è uno strumento nuovo per la politica nazionale, ma assai utilizzato da parte degli organismi internazionali. Si tratta di uno strumento di indirizzi che coinvolge i diversi settori della amministrazione dello stato, e offre la possibilità di individuare in modo concreto non solo gli obiettivi politici che si intendono raggiungere, ma indica i mezzi siano essi

normativi, organizzativi, finanziari attraverso cui tali obiettivi possono essere raggiunti. L'utilizzazione di questo strumento è stata indicata a tutti i paesi del mondo quale migliore strategia per l'implementazione della Convenzione internazionale nel summit di New York da cui fu approvata la Dichiarazione mondiale sulla sopravvivenza, la protezione e lo sviluppo dell'infanzia (30 settembre 1990). Il piano viene adottato dal governo dopo il parere della Commissione parlamentare. Si realizza così un'importante saldatura tra l'azione del governo (politica) e quella parlamentare (controllo ed indirizzo).

La durata del piano d'azione è normalmente biennale, come biennale è la relazione che l'Osservatorio svolge sulla condizione dell'infanzia nel paese e sull'attuazione dei relativi diritti. Estremamente interessante è infine il ruolo che viene assegnato all'Osservatorio in ordine all'espletamento degli obblighi relativi al rapporto periodico al Comitato ai sensi dell'art. 44 della Convenzione internazionale. All'osservatorio è, infatti, affidato il compito di elaborare uno schema di rapporto. Ciò si comprende bene essendo importante chiarire la funzione specifica del Governo nell'esprimere il proprio rapporto distinguendo in ciò il compito che possono giocare esperti o addirittura rappresentanti di associazioni che siedono nell'osservatorio ma non possono assumersi le responsabilità politiche sull'attuazione degli impegni che spettano al Governo.

All'art.3 la legge individua nel Centro nazionale di Documentazione e d'analisi per l'infanzia e l'adolescenza lo strumento operativo di cui si avvale l'Osservatorio.

Il Centro ha i seguenti compiti: a) raccogliere e rendere pubblici normative statali, regionali, dell'Unione europea ed internazionali; progetti di legge statali e regionali; dati statistici, disaggregati per genere e per età, anche in raccordo con l'Istituto nazionale di statistica (ISTAT); pubblicazioni scientifiche, anche periodiche; b) realizzare, sulla base delle indicazioni che pervengono dalle regioni, la mappa annualmente aggiornata dei servizi pubblici, privati e del privato sociale, compresi quelli assistenziali e sanitari, e delle risorse destinate all'infanzia a livello nazionale, regionale e locale; c) analizzare le condizioni dell'infanzia, ivi comprese quelle relative ai soggetti in età

evolutiva provenienti, permanentemente o per periodi determinati, da altri Paesi, anche attraverso l'integrazione dei dati e la valutazione dell'attuazione dell'effettività e dell'impatto della legislazione, anche non direttamente destinata ai minori; d) predisporre, sulla base delle direttive dell'Osservatorio, lo schema della relazione biennale e del rapporto di cui ho parlato innanzi evidenziando gli indicatori sociali e le diverse variabili che incidono sul benessere dell'infanzia in Italia; e) formulare proposte, anche su richiesta delle istituzioni locali, per la elaborazione di progetti-pilota intesi a migliorare le condizioni di vita dei i soggetti in età evolutiva nonché di interventi per l'assistenza alla madre nel l periodo perinatale; f) promuovere la conoscenza degli interventi delle amministrazioni pubbliche, collaborando anche con gli organismi titolari di competenze in l materia di infanzia, in particolare con istituti e associazioni operanti l per la tutela e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva; g) raccogliere e pubblicare regolarmente il bollettino di tutte le ricerche e le pubblicazioni, anche periodiche, che interessano il mondo minorile.

All'art.4 la legge istituisce tra l'altro un raccordo funzionale alla raccolta di dati inerenti la condizione i servizi e le iniziative sull'infanzia da realizzarsi sul territorio in collaborazione con le regioni e le province mettendo a tal fine a disposizione anche un piccolo fondo.

Questo ulteriore raccordo con la realtà locale di cui è snodo il Centro nazionale di documentazione rende in termini organizzativi assai efficace l'architettura del sistema che questa legge propone e che, di fatto, a regime potrà rappresentare una svolta significativa della politica italiana nel settore.

## *2.- La protezione del diritto alla famiglia*

Le recentissime iniziative legislative in tema di affidamento e di adozione nazionale ed internazionale meritano di essere analizzate come parte del più ampio processo di implementazione del diritto internazionale nel diritto interno che stiamo descrivendo. A tal fine, però, ritengo opportuno abbozzare una riflessione previa sul valore del diritto del minore alla famiglia che possa offrire una sorta di riferimento critico, di orientamento per la riflessione successiva.

Identificare con chiarezza che cosa sia oggi la famiglia è impresa difficile e, soprattutto, essendo tale ricerca l'oggetto di attenzioni particolari di molte altre scienze essa esula al momento dalle mie pretese. Ciononostante sia che si consideri la famiglia come l'espressione di una qualsiasi forma di convivenza, sia che la si consideri un laboratorio della comunicazione transgenerazionale, sia che la si consideri come cellula fondamentale della società, la famiglia con le sue problematiche resta per il bambino l'ambiente cruciale della sua esperienza affettiva, culla del processo di identificazione, luogo fondamentale della protezione, ovvero viceversa, dell'abuso, della violenza, del rifiuto.

Il tentativo presente non è quello dunque di rispondere alla domanda che molti si fanno su quale sia la realtà familiare ottimale per garantire lo sviluppo cui il bambino ha diritto, perché sono convinto che il vero problema non stia nella modellistica di una famiglia piuttosto che di un'altra, quanto nella qualità di un sistema di relazioni affettivo educative che accompagnano e riempiono il fatto biologico della procreazione ovvero che addirittura lo sostituiscono, come avviene nel caso del rapporto adottivo.

Tutto ciò premesso per esigenza di coerenza, però, si pone anche il problema di acquisire una definizione di ciò che, allo stato attuale, sia definibile come famiglia.

### 2.1.- *Il valore Costituzionale della famiglia.*

Il punto di vista che assumo è di carattere strettamente giuridico e dunque limitato, ma trattandosi di dover identificare in termini il più possibile corretti i modi e i termini di un diritto del minore alla famiglia, ritengo che tale punto di riferimento sia più funzionale.

Nel preambolo alla Convenzione Internazionale sui diritti del Fanciullo si dice che *"la famiglia, unità fondamentale della società ed ambiente naturale per la crescita ed il benessere di tutti suoi membri ed in particolare dei fanciulli, deve ricevere la protezione e l'assistenza di cui necessita per poter svolgere integralmente il suo ruolo nella collettività"*.

L'art. 29 della Costituzione dice che *"la Repubblica riconosce i diritti della Famiglia quale società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare"* ed il successivo art.30 recita: *E' dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli anche se nati fuori del matrimonio. Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti*

I due testi si assomigliano anche se, per ovvi motivi, essendo il testo internazionale frutto del lavoro di limatura diplomatica e indirizzato alle più diverse culture del mondo, la Convenzione non parla del contratto matrimoniale quale fondamento della convivenza. Ugualmente questi due testi di altissimo valore non solo giuridico, identificano nella famiglia una società naturale cui va riconosciuto un compito fondamentale di assistenza, protezione e promozione del benessere dei suoi membri e della crescita della prole.

Una riflessione particolare può essere fatta in relazione al testo costituzionale. Innanzitutto il soggetto attivo è *la Repubblica* non è dunque, il solo stato, ma la interezza della comunità sociale-politica-istituzionale che trova nella costituzione il suo atto di nascita valoriale e giuridico. Questo impegna tutti gli attori sociali, le forze politiche, le istituzioni, ma anche gli attori non istituzionali, nella stessa azione.

In secondo luogo il verbo che caratterizza l'azione è *riconosce*. Il verbo indica che l'oggetto di tale riconoscimento è in

realtà un soggetto preesistente e di alta dignità, tanto è vero che su di esso la Costituzione non dispone alcun criterio normativo che non sia la riaffermazione di diritti già espressi, ossia che la legge deve fare in modo che i rapporti tra i membri della famiglia siano conformi ai principi di eguaglianza.

La Costituzione utilizza il termine *riconosce* solo poche volte e sempre in relazione ai diritti inviolabili della persona. È per questo importante che venga usato lo stesso termine per qualificare il rapporto con la famiglia riconosciuta dunque nei suoi diritti, quale soggetto comunitario.

Non vi è scritto, infatti, che la Repubblica riconosce i diritti dei membri della famiglia, bensì i diritti della famiglia identificata quale soggetto autonomo ed unitario nell'esercizio di diritti propri. Anche la riforma del diritto di famiglia (L. 151/1975) contribuisce ad identificare l'esistenza di una soggettività autonoma del soggetto familiare che non si esaurisce nella coppia coniugale. Negli art. 143 e seg. del Codice civile, così come riformati dalla legge del 1975, il legislatore ha inteso dare corpo al principio dell'eguaglianza già presente in Costituzione, riferendo i principi di solidarietà e collaborazione tra i coniugi, alla realizzazione dell'*interesse della famiglia* ribadendo così l'autonomia soggettiva della stessa.

In buona sostanza questo atteggiamento anche semantico del legislatore tenta di descrivere uno spazio, quello della famiglia come intimo privato su cui riposano molte attese sociali, ma nel cui interno non è concesso entrare: come autorevoli giuristi affermano, la famiglia è un'isola che il diritto deve solo lambire.

Il criterio costituzionale dell'eguaglianza che è stato attuato attraverso la riforma del diritto di famiglia del 1975, oltre ad aver parificato la donna in materia successoria, ha riformato il precedente concetto di patria potestà che radicava e discendeva i rapporti intrafamiliari dal ruolo del *pater familias* unica figura esponenziale della famiglia. Attraverso tale riforma si è dunque affermato un principio di parità educativa dei genitori riassunto nella nuova dizione di Potestà Genitoriale. Ciò comporta però anche un diverso atteggiamento in ordine ai doveri dei genitori verso i figli. L'art. 147 del Codice infatti indica che gli obblighi dell'accudimento della istruzione e dell'educazione della prole

devono essere assolti da parte dei genitori non più in modo conforme ad astratti principi della morale, come si chiedeva nella precedente formulazione, ma tenendo conto delle *capacità dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli*. Non siamo più in presenza di una società uniforme ove vi era una sostanziale corrispondenza dell' autorità civile religiosa e familiare e nella quale si chiedeva alla famiglia di corrispondere ad una attesa di ordine; fortunatamente la società democratica attende dalla famiglia dei compiti educativi che hanno una diversa qualità e che si fondano sul riconoscimento della soggettività dei figli.

La misura di questo mutamento non solo culturale è già presente nella Costituzione laddove, all' art.30, vengono anteposti ai diritti dei genitori i doveri che essi hanno verso i figli. Tali doveri, è bene ricordarlo, discendenti dal fatto procreativo, hanno caratteri di sostanzialità e non di pura forma e dunque non possono essere limitati o contenuti all'interno dei rapporti giuridici discendenti dal matrimonio. Educazione cura mantenimento dei figli, protezione dell'infanzia (art.31) sono compiti cui la famiglia, ovvero i genitori, sono chiamati sia in forza del fatto naturalmente procreativo, sia in forza di un compito sociale più ampio che essi realizzano di fronte all' intera collettività e che corrisponde alla espressione della massima potenzialità dello sviluppo della personalità del minore in un contesto di reciproco rispetto dei diritti della persona, delle altre persone e della società stessa.

In modo corrispondente all' evoluzione della società ed in essa della famiglia, e per contrasto a quei processi di atomizzazione sociale che hanno reso fragile la struttura familiare sia sotto il profilo quantitativo che della qualità delle sue risorse educative o morali la legge si è assunta l' incarico di definire in modo sempre più massiccio questioni afferenti i rapporti tra i membri della famiglia affinando i propri istituti giuridici ovvero introducendone nuovi ( l' affidamento, l' adozione, la separazione il divorzio, l' aborto,..). L' indebolirsi della capacità di autodifesa della famiglia corrisponde ad una maggiore penetrabilità delle sue mura ed alla progressiva crescita di una domanda di aiuto ovvero dell'esigenza di azioni di supplenza alle carenze della famiglia stessa. Questa azione che alcuni vedono impropria ingerenza dello stato nella sfera privata della famiglia in realtà corrisponde al principio

costituzionale che la norma dell'art. 30 secondo comma contempla laddove prevede che la legge definisca le necessarie azioni di supplenza qual'ora si rilevi che la famiglia sia incapace ad assolvere i suoi compiti educativi. Anche in relazione a quanto previsto dall'art. 147 cc "l'incapacità genitoriale non è più legata a un canone interpretativo radicato su un modello preconfezionato di prodotto buono che si vuole ottenere attraverso l'intervento educativo. L'intervento di riequilibrio del potere pubblico è subordinato solo al caso in cui diritti fondamentali di sviluppo umano possano essere comunque compromessi da un insufficiente o deviante svolgimento della funzione educativa"<sup>5</sup>. La norma costituzionale sulla cui base si qualifica tale l'intervento al fine di tutelare un interesse pubblico considerato superiore, qual'è quello della tutela della prole, il suo accudimento, crescita ed educazione, non giustifica qualsiasi intervento o arbitrio. Infatti, secondo quanto la dottrina concordemente afferma questa azione di supplenza sulla famiglia che non sia in grado di adempiere ai propri compiti può essere esercitata solo in forza della legge e non già di un provvedimento giurisdizionale o amministrativo. Tale interpretazione non solo tenta di salvaguardare l'unità della famiglia contro interferenze arbitrarie e contro ingiustificate discriminazioni, ma risponde anche alla medesima logica protettiva del minore che ha ispirato la legge 184/83 che disciplina le forme di allontanamento dalla famiglia, la quale si colloca in coerenza con l'esigenza costituzionale testé descritta.

## 2.2.- *Dal diritto della famiglia al diritto alla famiglia.*

L'art. 1 della legge 184/83 così dispone: *"Il minore ha diritto di essere educato nell'ambito della propria famiglia."* Tale definizione colloca il sistema di protezione del minore in Italia, ad un livello assai alto, in quanto neppure la Convenzione Internazionale di New York esplicita una formula simile. E' questo il principale baluardo giuridico ed operativo contro ogni tentativo di allontanamento ingiustificato o arbitrario del minore dalla

---

<sup>5</sup> A.C.Moro, *Il manuale* op. cit

famiglia. Attraverso questa legge é stato rovesciato il punto di vista da cui traguardare l' esperienza genitoriale e familiare, il centro, il soggetto di un diritto proprio diventa la bambina, il bambino, il minore insomma, e non già le attenzioni patrimoniali, o possessivistiche dei genitori.

Tale principio però ha rilevanti conseguenze anche su altri fronti che più complessivamente afferiscono a momenti di delicatezza e di crisi del legame familiare. Abbiamo assistito in questi anni ed in questi recentissimi mesi a dibattiti anche feroci nel Paese e nel Parlamento intorno a questioni che significativamente hanno riguardato vari aspetti del rapporto di genitorialità. Le questioni delicatissime afferenti alla fecondazione artificiale, l' adozione l' affidamento, ma per molti versi anche certe questioni relative agli allontanamenti ed infine alle separazioni e divorzi, tutte queste mettono al centro del dibattito sociale e politico la qualità e consistenza del significato stesso della relazione genitoriale e del suo contesto naturale. Non entro nel merito delle scelte operate, ma mi preme ribadire che a livello dello *jus positum* non esiste ancora un diritto alla procreazione, mentre esiste un diritto positivo alla famiglia. In altre parole, se è comprensibile che sia legittimamente tutelato il desiderio alla procreazione esso non si deve assumere come un diritto della persona, ma appunto come un interesse legittimo. Le condizioni di tutela del legittimo interesse devono pertanto garantire che esso resti gerarchicamente subordinato alle superiori esigenze di tutela di un diritto soggettivo perfetto, qual'ora con quell'interesse confliggente. In sostanza, dovrebbe sempre essere il diritto alla famiglia del minore a diventare il canone per interpretare le necessarie regolazioni di comportamenti degli adulti tesi a soddisfare il legittimo desiderio di procreare.

La previsione dell' art.1 della legge 184/83 ovvero il diritto del minore ad essere educato nell' ambito della propria famiglia, è quindi di portata assai più generale trattandosi di un presupposto necessario ed integrativo di quanto la stessa carta costituzionale prevede in relazione alla genitorialità. Derogare a questa affermazione del diritto del minore sarebbe a mio avviso un grave arretramento del sistema di tutela, cui potrebbe essere anche opposta una eccezione di legittimità. L' attuazione della

Convenzione internazionale infatti attraverso l' art. 3 fissa la prevalenza dell' interesse del minore su tutti gli altri interessi confliggenti e di un tanto sono chiamati a farsi garanti non solo gli operatori, che debbono applicare le norme ma anche i legislatori.

Ritornando ora all'articolo 1 della legge 184/83 esso, pur essendo precedente alla convenzione, introduce un sistema di tutela alto e perciò assolutamente compatibile anzi di fatto difeso dall' applicazione della convenzione stessa. In esso vengono contemporaneamente fissati tre fondamentali principi:

a) Il soggetto di tale diritto è il minore. Se il titolare del diritto è il minore si rovescia qualsiasi tentazione proprietaria dell'adulto sui figli ed inoltre si chiarisce il dilemma tra eventuali interessi confliggenti dell' adulto alla discendenza con quelli del minore alla genitorialità. Il fatto genitoriale non costituisce un diritto dell'adulto sul minore, bensì al contrario dal fatto procreativo discendono immodificabili doveri di responsabilità; in tal senso, infatti, le norme costituzionali antepongono il dovere dei genitori al mantenimento ed alla cura dei figli, al loro diritto ad essere liberi nelle scelte educative medesime. Mentre sicuramente è un diritto della famiglia la non-interferenza dello stato nelle scelte procreative, seppure con le debite eccezioni per quanto riguarda i problemi etici e giuridici legati alla fecondazione assistita, la procreazione non sta sullo stesso piano del diritto del fanciullo alla famiglia.

b) Sono le esigenze del minore che impongono i criteri di scelta di un'eventuale famiglia sostitutiva. La parola *propria*, infatti, fa sicuramente riferimento alla consanguineità ossia alla procreazione naturale come elemento fondante la successiva esperienza genitoriale e filiale, ma allo stesso tempo, costituisce criterio dirimente anche per orientare l'individuazione della famiglia che dovrà accogliere quel minore quando la sua famiglia biologica sia venuta meno e subentri la necessità di educare e crescere questo minore in un contesto di genitorialità elettiva. Il diritto a vivere nella propria famiglia insomma diventa il diritto a vivere in una famiglia che egli senta come propria in quanto appropriata a lui, capace di rispondere ai suoi bisogni. Questo implica una capacità dei servizi di ascoltare in profondità le esigenze dei minori coinvolti in situazioni di difficoltà sia quando

venga meno la sua famiglia a causa della sua incapacità o dei gravi e pregiudizievoli comportamenti di questa, sia quando, a causa della separazione tra i due coniugi venendo meno l'unità familiare, sia necessario individuare la migliore forma per riorganizzare su diversa base la relazione genitoriale. Il momento dell'ascolto e del coinvolgimento del minore nell'affidamento, o nell'abbinamento, diventa cruciale ai fini della tutela di questo fondamentale principio, e va dunque oggettivato il più possibile sia per sostenere la capacità dei servizi, che per evitare di abbandonare questo aspetto delicatissimo ad un procedimento esclusivamente di carattere giudiziario magari contenzioso.

c) Il minore ha diritto ad una famiglia. Non dunque ad una qualsiasi forma di convivenza. Fino a che non si intenderà modificare il valore costituzionale da attribuirsi alla famiglia come società naturale fondata sul matrimonio, non mi pare corretto porre in essere deroghe dalle conseguenze pericolose equiparando qualsiasi convivenza al matrimonio. Ciò detto non intendo per altro nascondermi l'evidenza sociale in cui oggi si realizza una straordinaria labilità del legame coniugale il quale dunque non è di per sé stesso condizione di qualità delle capacità genitoriali. Ciò che le leggi hanno il compito di fare non è quello di adeguarsi ai tempi, quanto piuttosto indicare un argine importante per la qualificazione di un normale percorso genitoriale sia esso adottivo, o altro, non precludendo con ciò la possibilità di individuare altre opportune forme per consentire sia la necessaria tutela del minore in situazione di difficoltà, sia per la altrettanto necessaria manifestazione delle possibilità di solidarietà che molte coppie possono esprimere indipendentemente dal loro legame coniugale.

In questo momento in cui a livello parlamentare sono in corso molti progetti di revisione normativa<sup>6</sup> in materia penso sia opportuno mantenere costante il riferimento a questi tre principi che costituiscono una alta qualità di tutela dei minori.

---

<sup>6</sup> Sono in corso presso le competenti commissioni parlamentari lavori di unificazione dei numerosi progetti di legge presentati e presso la Commissione infanzia del Senato sono state realizzate diverse audizioni. Per una analisi dei progetti presentati si veda *Pianeta infanzia*, Quaderni del Centro Nazionale di Documentazione sull'infanzia e l'adolescenza.

Alla luce dell'esperienza maturata in tanti anni di applicazione sociale e giurisdizionale sono convinto che sia possibile ancora migliorare questo livello di tutela senza nulla concedere alla critica della validità di tali principi dettata, spesso, da una superficiale valutazione di episodi di cronaca i quali non segnalano una carenza normativa, quanto una distorta o inadeguata applicazione, e che paiono piuttosto utilizzati per sfondare questo argine e non già per correggerlo.

Le considerazioni fatte ovviamente non intendono rimettere in discussione l'esistenza delle necessità di regolare rapporti e riconoscere diritti e che si creano di fatto oggi fuori della dimensione familiare intesa come naturalmente fondata sul vincolo coniugale, in quanto la questione della definizione della consistenza dei modelli e dei legami familiari con tutte le conseguenze sociali che si realizzano esulano dall'intento del presente lavoro. Si tratta piuttosto di aggiungere una serie di considerazioni necessarie al fine di individuare un punto di equilibrio alto e non contingente tra esigenze e valori diversi che paiono alle volte poco presenti nel dibattito in corso.

Queste riflessioni sulla natura del diritto del minore alla famiglia non riguardano comunque in astratto le modalità con cui si debba orientare una produzione normativa nuova, ma anche le modalità con cui l'attuale normativa deve essere applicata soprattutto da quegli attori che più di altri sono implicati nella gestione di relazioni sociali di servizio al minore la cui famiglia sia in difficoltà. Il punto di vista espresso dunque consente di individuare una precisa modalità di approccio al problema della tutela non giurisdizionale del minore stesso e di sostenere la corretta azione dei servizi e degli operatori sociali educatori o volontari i quali operano con bambine e bambini o ragazzi portatori come è ovvio di diritti.

Tra le riforme attualmente all'esame del parlamento nazionale vi è quella che dovrebbe modificare la legge 184/83 sull'affidamento e l'adozione nazionale. L'attività legislativa su questo tema è stimolata non solo da fatti di cronaca che hanno rimesso in discussione il consenso e la condivisione della pubblica opinione sulle attuali forme organizzative e giuridiche degli istituti citati, ma anche dagli evidenti problemi di compatibilità e di

coordinamento tra le forme dell' adozione internazionale modificata grazie al recepimento della convenzione internazionale de l' Aja e la stessa evoluzione giurisprudenziale e dottrinale che ne ha mostrato oramai i limiti ed impone una ridefinizione normativa degli istituti dell' adozione e dell' affidamento. Non affronterò qui una analisi delle procedure dell' adozione, non già perché non ne stimi il valore quale esperienza di tutela del minore, quanto perché si tratta di prassi assai più note e commentate essendo, tra l'altro, di totale pertinenza giurisdizionale. Viene invece offerto un breve commento alle recenti norme sull'adozione internazionale. La riflessione critica su questi istituti però impone una descrizione previa dell'istituto dell'affidamento che è per caratteristiche proprie estremamente delicato ed in cui il peso esercitato dall'intervento di attori non giurisdizionali è assai rilevante.

### 2.3.- *Le forme dell' affidamento* -

L'espressione "Affidamento" e le conseguenti "affido", "affidatario", "affidato", etc, si riferiscono ad una serie di situazioni che coinvolgono il minore e che, in modo assai differente tra loro, assegnano ad un adulto, o ad un servizio, un compito di educazione, cura, recupero o protezione del soggetto in età evolutiva, inserendolo entro una convivenza familiare diversa da quella di origine<sup>7</sup>. Ciò significa che questo termine viene utilizzato per indicare molte e diverse fattispecie che è utile avere presenti quantomeno per distinguerle da quelle cui ora più propriamente ci riferiremo concernenti i provvedimenti presi in base alla legge 184/83.

#### *i) del figlio naturale*

Secondo l' art. 252 del codice civile qualora il figlio naturale di uno dei coniugi che sia stato riconosciuto durante il matrimonio il giudice può disporre l' affidamento del minore ed

<sup>7</sup> Vedi di LUCIANO GRASSO, *L' affidamento e l' adozione*, in (a cura di) Paolo Cendon, *I bambini e i loro diritti*, Il Mulino, 1991

*adotta ogni altro provvedimento a tutela del suo interesse morale e materiale.* Tale affidamento alla famiglia legittima può avvenire previo il consenso dell' altro coniuge e dell' altro genitore, e può essere autorizzato dal giudice qualora ciò non sia contrario all' interesse del minore.

*ii) per la messa alla prova*

Secondo le nuove norme sul processo penale a carico di minorenni, introdotte nell' ambito della riforma del procedimento penale ( D.L. 448/89), il giudice del Tribunale per i minorenni, qualora ricorrano certe condizioni (art. 28), sospende il processo contro il minore imputato per *affidarlo in prova* presso i servizi minorili dell' amministrazione della giustizia. Questi elaborano per il minore un programma di attività, che prevede le modalità di coinvolgimento della famiglia, dell'ambiente sociale e di vita, nonché le opportune indicazioni degli obiettivi cui il minore deve tendere e dei compiti che deve eseguire, anche in relazione ad una possibile "riparazione" verso i danneggiati dal reato commesso. Al termine della prova, valutato positivamente l'esito del programma svolto e l'evoluzione della personalità del minore, il giudice, che ha disposto la sospensione e l' affidamento in prova, dichiara con sentenza estinto il reato. Si tratta di un istituto giuridico nuovo e del tutto diverso da quello dell'affidamento (sic!) ai servizi dell'adulto condannato. Nel caso del minore, infatti, la norma vuole tenere l'autore di un reato il più possibile fuori dal circuito penale e dunque non arrivare al giudizio, ovvero alla condanna, bensì offrire al minore una diversa strategia di responsabilizzazione dello stesso sul reato e sulle alternative possibili al suo stile di vita qualora esso sia orientato in senso criminogeno. Per l'adulto invece, l'affidamento ai servizi è una forma di esecuzione della pena alternativa al carcere e può avvenire dunque solo dopo la sentenza di condanna ed in condizioni particolari di pena.

*iii) preadottivo*

La legge 184/83 sull'affidamento e l'adozione prevede oltre alle due diverse forme di affidamento eterofamiliare di cui parlerò in seguito, anche un tempo di affidamento preadottivo che ha la funzione di verificare che il minore si trovi bene in quella che

diventerà la sua famiglia adottiva. Le modalità di attuazione di questo affidamento sono pertanto assai diverse dalle altre menzionate nella legge, caratterizzate dalla temporaneità del provvedimento, perché trattandosi di un periodo propedeutico ad una adozione ne assume già i caratteri di definitività. Debbono pertanto essere rispettate alcune precise regole di riservatezza verso la famiglia naturale e di verifica da parte dei servizi che dovranno esprimere la dovuta valutazione sull' inserimento.

*iv) in situazione di separazione.*

Il giudice che deve giudicare in materia di separazione dei coniugi ai sensi dell' art. 155 del Codice Civile affida i figli ad uno dei coniugi, ed adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole, con esclusivo riferimento all' interesse morale e materiale di essa. Il genitore affidatario esercita in modo esclusivo la potestà genitoriale sui figli, pur consentendo che le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi, e che all'altro spetta, comunque, un compito di collaborazione educativa e di controllo che, qualora le decisioni assunte siano ritenute pregiudizievoli l'interesse dei figli, può arrivare alla denuncia al giudice. I genitori hanno in qualsiasi momento la facoltà di chiedere, al giudice, la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli.

Il 7° comma dell'art. 155 del Codice civile attribuisce al giudice, per motivi gravi, senza particolari formalità, la facoltà di "ordinare che la prole sia collocata presso una terza persona, o nella impossibilità, in un istituto di educazione." E' curioso notare come questa norma si sovrapponga di fatto alla previsione dell' art. 4 della legge 184/83 che, come si vedrà in seguito, prevede che l' affidamento eterofamiliare sia disposto o dal servizio territoriale di base o dal Tribunale per i Minorenni. Ma in tema di affidamento dei figli nelle separazioni non è questa l'unica o la più macroscopica irrazionalità.

Il fatto che competente per le separazioni di una convivenza in costanza del vincolo coniugale sia il giudice ordinario mentre per le convivenze con figli naturali, in assenza di coniugo, sia il tribunale dei minori rappresenta una inaccettabile disparità di trattamento in situazioni che dal punto di vista esistenziale sono assolutamente identiche soprattutto nel vissuto

soggettivo del minore. La disparità è rappresentata dalle diverse tipologie del giudice chiamato in situazione, in quanto il giudice minorile è specializzato nella protezione e promozione degli interessi dei minori grazie all'apporto che danno al collegio le componenti non togate, mentre il giudice ordinario quando lo è, è specializzato perché purtroppo tratta solo separazioni e spesso, non per cattiva volontà, non ha una preparazione allargata e non può utilizzare che strumenti integrativi alla formazione della prova quali sono le consulenze, ma resta un giudice formato e limitato dal rito di un processo contenzioso.

Il nodo fondamentale intorno cui si muove la mia esperienza ed una buona parte della riflessione scientifica sia psicologica-clinica, che giuridica, è, infatti, proprio quello legato alla forma del processo di separazione che, di fatto, oscura la figura dei figli per esaltare le figure dei genitori ed il loro conflitto. Il Processo così come è strutturato, infatti, al di là di piccole deviazioni rituali è un processo contenzioso laddove il giudice deve cioè dirimere un conflitto. Vi è, infatti, la costituzione in parte dei coniugi, il diritto di prova, il diritto di contraddittorio che orientano lo svolgimento del processo e alle volte le migliori intenzioni dei genitori si sfaldano di fronte al necessario rituale delle scaramucce, dei dispetti, delle cose che si fanno perché è in qualche modo necessario vincere sull'altro. Il giudice dunque il più delle volte con passività e alle volte con umanità esercita una funzione di arbitro tra i contendenti e giunge al giudizio alle volte dopo anni e dopo che le perizie si sono smentite da controperizie e i bambini hanno attraversato tutto questo calvario in una escalation conflittuale che caratterizza quasi tutte le separazioni anche quelle consensuali. Il giudice in tutto ciò non ha alcuna funzione in relazione al minore, anche se è nel suo esclusivo interesse dovrebbe decidere, perché il minore resta preda del conflitto stesso.

Il fatto poi che non sia praticamente possibile sentire in modo conveniente un minore nel procedimento è poi segnato da un'altra tristissima evenienza: che al minore sia chiesto dal giudice a quale dei due genitori egli intenda essere affidato e ciò di fatto proietta sul ragazzo che già vive la separazione come un dramma,

la responsabilità di una scelta di cui non potrà essere capace pena l'amputazione di sentimenti importanti.

Non intendo entrare ulteriormente nel merito di questi aspetti i quali riguardano esattamente problemi di coordinamento e di chiarificazione degli aspetti giurisdizionali della tutela del minore che esulano dall'intento dell'analisi corrente. Ciononostante mi pareva doveroso segnalare questa esigenza per le rilevanti conseguenze che essa ha nella vita quotidiana di tanti minori.

### 2.3.1 *L'affidamento familiare secondo la legge 184/83*

Esistono, secondo l'art. 4 della legge, due distinte tipologie di affidamento familiare. Nel primo caso può essere consensuale, e quindi disposto dal servizio locale, nel secondo è, invece, disposto d' autorità dal Tribunale per i minorenni, qualora i genitori o i tutori neghino ingiustificatamente il consenso. Nel provvedimento di affidamento familiare, sia nell' un caso come nell' altro, debbono essere precisate le motivazioni che lo hanno reso necessario, tempi e modalità dell' esercizio dei poteri dell' affidatario, durata dell' affidamento e servizio locale incaricato di vigilare sull' andamento dell' affido.

Le due tipologie di affido sono da considerarsi assai diverse tra loro proprio in virtù della diversa autorità che le dispone e dei diversi fondamenti giuridici che utilizzano.

La prima forma, a *carattere consensuale* ha un chiaro significato assistenziale, è frutto di un progetto del servizio sociale sulla famiglia giudicata temporaneamente inidonea all'educazione e mantenimento della prole, è dunque strutturalmente temporaneo, e corrisponde alla volontà di affiancare una famiglia solidale ad una famiglia in difficoltà.

Diversamente nella seconda ipotesi, il *carattere protettivo* del provvedimento è più marcato, infatti è disposto dal Tribunale per i minorenni, giudice della potestà genitoriale, in carenza del consenso dei genitori, facendo ricorso a quanto previsto dall' art. 330 e seguenti del Codice civile. In essi vengono definite la violazione, la trascuratezza o l' abuso dei poteri genitoriali, che

possono dare luogo ad una serie di provvedimenti di cui il più grave è, ovviamente, la decadenza dalla potestà genitoriale e l'allontanamento del minore dalla residenza familiare. L'art. 333 prevede che tale allontanamento sia possibile qualora, pur senza che ricorrano le condizioni per la decadenza della potestà genitoriale, una certa condotta genitoriale sia *pregiudizievole al minore* ovvero sia contrario al suo interesse, ed al corretto sviluppo della sua personalità.

*i) Affidamento consensuale.*

Nel caso l'affidamento sia consensuale esso è disposto direttamente dal servizio sociale; si fonda, quale presupposto giuridico, sul manifesto consenso dei genitori al progetto di affidamento ed all'inserimento del proprio figlio in una determinata famiglia. Non è una sospensione dei propri diritti-doveri ad occuparsi del figlio, ma l'adesione ad un progetto di recupero sociale. Trattandosi di un affidamento con rilevanti finalità educative, oltre che assistenziali, è utile coinvolgere il minore, in tutti i modi possibili ed adeguati alla sua età, fin da questa iniziale fase di maturazione del consenso. Tale pratica, purtroppo rara, in realtà adempirebbe alle specifiche disposizioni della Convenzione internazionale la quale prevede, in tutti i casi, che il suo parere, conformemente alle capacità, sia un requisito essenziale. Va sottolineato che, per quanto possa apparire solo una formulazione di carattere giuridico e dal sapore solo procedurale, e come tale burocratico, questa è una importante opportunità offerta agli operatori per guadagnare, attraverso il dialogo con il minore, il suo consenso ad un provvedimento che, per quanto motivato da realtà oggettive, soggettivamente è vissuto come un allontanamento.

L'affido in particolare quello consensuale non deve mai essere una forma di allontanamento bensì l'avvio di un progetto di recupero ed un importante strumento in tale progetto finalizzato alla tutela del diritto del minore alla sua famiglia e dunque alla relazionalità genitoriale primaria compromessa da qualche fattore di disagio o di criticità.

L'atto di affidamento per essere emanato necessita di questi requisiti: a) la relazione del servizio sociale che illustra le

ragioni del progetto (tenuto conto degli obblighi di riservatezza dell'ufficio) e l'esito dei colloqui con il minore; b) il consenso dei genitori del minore al progetto di affidamento ed il consenso all'inserimento del minore nella famiglia affidataria scelta dal servizio, c) l'assenso della famiglia affidataria ad assumersi gli impegni previsti nel progetto del servizio sociale.

Acquisiti questi elementi l'organo istituzionale, abilitato all'interno del servizio a produrre gli atti amministrativi, a seconda che il servizio sia di diretta competenza del Comune, o sia delegato alla A.S.L., con propria delibera, visti gli atti preparatori, emanerà l'atto di affidamento nel quale verrà anche disposto per la famiglia affidataria il corrispettivo contributo di rimborso alle spese relative alla cura del minore affidato, secondo quanto le Regioni dispongono.<sup>8</sup> Resta a carico dell'amministrazione che dispone l'affido la stipula di appositi contratti assicurativi tesi a garantire il minore affidato e la famiglia affidataria contro infortunio, danni e responsabilità civile.

Il provvedimento così disposto "è reso esecutivo dal Giudice tutelare" competente per territorio. La questione è assai delicata, sia sotto il profilo giuridico e della correttezza procedurale, che delle conseguenze pratiche. Secondo i più autorevoli commentatori, per altro critici sulla opportunità dell'intervento del giudice tutelare in un provvedimento disposto da enti autonomi già sottoposti a controlli amministrativi e di legittimità, al giudice spetta solo un sindacato di legittimità,<sup>9</sup> non già di merito, in quanto l'ente locale è libero, nella sua discrezionalità, di adottare i provvedimenti opportuni nell'interesse del minore definendo il progetto di affido, scegliendo la famiglia affidataria ritenuta idonea etc.

---

<sup>8</sup> Si veda la proliferazione normativa regionale in materia con la creazione di protocolli operativi nuovi. Tale situazione si crea in virtù di una certa vaghezza della norma nei suoi aspetti organizzatori.

<sup>9</sup> Si veda su questo punto l'ampia analisi che ne fa L. SACCHETTI, *Il commentario dell'affido e dell'adozione*, Maggioli Rimini 1986 pag. 55 e seg.; ed inoltre G. BATTISTACCI, vedi nota successiva; P. VERCELLONE, in *Affidamento familiare ancora tanta strada da percorrere*, sta in (a cura di) M. MUSU E L. QUARANTA, *Bambino violato*, Nuova Italia, 1992.

“Se questo è vero, il giudice tutelare dovrà controllare che il provvedimento esista e sia stato emesso da chi è deputato ad emetterlo, che vi sia il consenso del genitore o del tutore prestato all'ente locale, che il minore sia stato sentito, che siano stati indicati durata e modalità dell'affidamento, che non risulti immediatamente, sulla base di altri atti, sussistere uno stato di abbandono del minore, cioè una privazione di assistenza materiale e morale tale da legittimare l'apertura di un procedimento di adottabilità.”<sup>10</sup>

Così descritto l'atto del giudice tutelare deve considerarsi come un “atto di garanzia giudiziaria di tipo omologatorio centrato sull'interesse del minore (...) Nel provvedimento di affido, infatti, sono coinvolti due interessi: uno pubblico, all'azione assistenziale, uno privato, del minore, che ha diritto ad essere educato nella propria famiglia”<sup>11</sup>. Mentre l'atto amministrativo dell'ente locale soddisfa il primo interesse, non assorbe il diritto personalissimo del minore a tutela del quale è dunque chiamato il giudice. Questo giustifica il ruolo che, anche e soprattutto, successivamente all'avvio dell'affido, il giudice mantiene quale controllore e garante della correttezza dell'esperienza e della congruità delle sue forme all'interesse del minore, nonché il potere che gli spetta in merito all'attribuzione alla famiglia affidataria degli assegni familiari e di altre previdenze. Se la dottrina ne discute, l'esperienza mostra che si tratta di una prassi attualmente quasi del tutto inesistente sul territorio, forse anche a causa della sottovalutazione della norma da parte di molti giudici tutelari i quali si limitano ad una sorta di registrazione burocratica dell'atto stesso.

Le conseguenze pratiche di questo atto in realtà sono assai evidenti, in quanto in carenza del decreto del giudice tutelare l'atto di affidamento potrebbe considerarsi imperfetto. La norma prevede che sia il giudice tutelare che rendendo esecutivo l'atto con cui l'ente locale dispone un affidamento familiare consensuale, consente all'amministrazione di dare corso all'affido e di erogare

---

<sup>10</sup>Nota giuridica di G. BATTISTACCI, in *Le due famiglie esperienze di affidamento nei racconti dei protagonisti*, Quaderni di promozione sociale, Rosenberg&Sellier Milano 1989, pag. 312.

<sup>11</sup>L. Sacchetti, *op. cit.* pag.

le prestazioni economiche e di servizio correlate. Di fatto i tempi delle carte seguono e di lunghi periodi l'ingresso del minore in famiglia. Per ovvi motivi anche la famiglia affidataria andrebbe tutelata in relazione agli aspetti giuridici dell'ingresso del minore in famiglia e dunque ad essa importa esclusivamente il decreto del giudice tutelare che dovrebbe riassumere in sé, ricapitolandoli, tutti gli atti precedenti e concorrenti nella definizione corretta del provvedimento, mentre spessissimo tale atto omologatorio non viene neppure consegnato alle famiglie.

Si deve dunque riaffermare che l'affidamento consensuale, proprio perché frutto di una progettualità che si articola in molteplici interventi e in procedure dilatate nel tempo si colloca all'interno di quegli interventi di sostegno alla famiglia<sup>12</sup> e di tutela del diritto del minore a vivere con la propria famiglia; ove il *propria* coincide con la famiglia naturale, in nulla privata di obblighi di assistenza morale e materiale dalla condizione dell'affido. Questa azione di tutela di diritti avviene nell'espressione dell'affido consensuale tutta al di fuori di organi giurisdizionali, ma non per questo non coinvolge diritti soggettivi assai delicati. La necessità di qualificare gli interventi e gli operatori è dunque altissima.

L'affidamento eterofamiliare è una metodologia dei servizi sociali che anche se rara, è paradigmatica della complessità dell'intervento in area minorile. È un intervento estremamente contraddittorio ma altrettanto foriero di risultati. È un intervento complesso, che costringe molti soggetti ad entrare in gioco e implica delle notevoli capacità perché questa complessità di ruoli deve essere gestita avendo di mira la tutela di quel bene sociale condiviso che è la tutela del minore.

#### *ii) L'affidamento giudiziale*

La seconda ipotesi, prevista nell'art. 4, è l'affidamento disposto d'autorità dal Tribunale per i Minorenni nel caso in cui ingiustificatamente i genitori si oppongono all'affidamento.

<sup>12</sup> Vedi Commento psicologico di G. CATTABENI in *Le due famiglie, op. cit.* "L'affidamento familiare, pertanto, deve essere inteso, in tutta la misura possibile, come integrazione e non sostituzione della famiglia d'origine". pag. 289.

In tale caso si applicano le norme previste dall' art. 330 e seguenti del Codice Civile. Per così come è formulata nella legge, e per il riferimento al Codice civile, questa previsione normativa non aggiunge nulla ad una prassi già ben presente nella attività giudiziaria minorile prima della legge 184/83. L'affidamento familiare disposto dal Tribunale per i minorenni è sempre la conseguenza di un provvedimento emesso contro la potestà genitoriale, così come previsto dagli articoli del Codice Civile cui si fa riferimento. Ciò significa che la legge vuole ricomprendere entro criteri generali anche le prassi precedenti, che pertanto non vengono né smentite né sconfessate, semmai armonizzate, nell'impostazione complessiva che con la 184/83 il legislatore ha voluto dare all' istituto dell' affidamento.

Si deve perciò ritenere che la previsione normativa faccia riferimento sia alle situazioni in cui i genitori rifiutino di aderire ad un progetto di affidamento che, a quel punto, il servizio sociale porta di fronte al Tribunale, sia a quelle situazioni in cui sulla base di una segnalazione, verificatasi attendibile, valutate le esigenze di protezione del minore, la magistratura minorile interviene a tutela del minore, avverso una condotta pregiudizievole dei genitori. Si tratta comunque di situazioni che rimangono nell' ambito dell' affidamento e dunque non di situazioni di grave abbandono che meritino un provvedimento di tipo definitivo come l' adozione.

Il Tribunale è l'attore del provvedimento, anche nel caso in cui sia originato da una segnalazione del servizio sociale che contestualmente ed opportunamente propone anche un progetto di intervento. Con proprio decreto, il Tribunale (indifferentemente se limitando o meno la potestà genitoriale) dispone l'affidamento del minore al servizio sociale, che darà seguito ad un affidamento familiare, attraverso un atto emanato dall'organo istituzionale, abilitato all'interno del servizio a produrre gli atti amministrativi. Nella fattispecie al servizio sociale non si richiede il consenso dei genitori, mentre, in ordine alla convenienza dell'inserimento in una determinata famiglia, è comunque opportuno il coinvolgimento del minore, secondo l'età e la sua reale capacità critica. Attraverso l'atto dell'amministrazione si stabiliscono sia il corrispettivo di rimborso alla famiglia affidataria, che le regole cui le due famiglie devono

attenersi nel reciproco rapporto e che dovrebbero essere definite preventivamente nel dispositivo della magistratura minorile.

Nel decreto del Tribunale e, dunque, nell'atto amministrativo conseguente, possono non essere fissati dei limiti temporali. Si tratta degli affidamenti disposti fino a che le condizioni di pregiudizio nella famiglia di origine non siano rimosse. Sulla base dei risultati raggiunti nel recupero della famiglia, verificati dalle periodiche relazioni che il servizio è tenuto a svolgere, sarà il Tribunale che, eventualmente revocando il provvedimento sospensivo, qualora ciò corrisponda al superiore interesse del fanciullo, può por fine all' affidamento.

Diversamente che nell' ipotesi consensuale, l' intervento del Tribunale che sospende la potestà genitoriale si colloca esplicitamente come un intervento di allontanamento del minore da un ambiente pregiudizievole al suo corretto e pieno sviluppo; è la forma più idonea ad un intervento di carattere protettivo, che potrebbe avere anche i caratteri temporali dell' azione d' urgenza. A tal fine non è disposto limite di tempo nel provvedimento del tribunale benché sia ovviamente sempre possibile che le condizioni che hanno determinato quel provvedimento siano rimosse e dunque il minore possa rientrare in famiglia.

### 2.3.2. - *La famiglia affidataria*

Una famiglia che intende rendersi disponibile per un affidamento eterofamiliare deve rivolgersi al servizio sociale del proprio comune o, ove esista, al servizio minori dell'ambito socio-assistenziale cui il proprio comune appartiene.

Accogliendo presso la propria casa un minore in affido la famiglia affidataria si fa carico di ogni onere umano ed economico che è proprio di un qualsiasi genitore; ha l'obbligo di fornire al minore l'alloggio, il mantenimento, la cura e l'assistenza, l'educazione e l'istruzione, come per un figlio proprio; inoltre ha l'obbligo di agevolare i rapporti del minore con la famiglia di origine onde favorirvi il rientro (art. 5 L. 184/83), tenendo conto di quanto disposto nel progetto di affido preparati dal Servizio Sociale o nelle prescrizioni del Tribunale per i minorenni. La

famiglia affidataria deve inoltre assicurare un'attenta osservazione dell'evoluzione del minore in affidato con particolare riguardo alle condizioni psicofisiche ed intellettive, alla socializzazione ed ai rapporti con la famiglia d'origine, nonché la massima discrezione circa la situazione del minore in affidato e la sua famiglia d'origine.

Si tratta dunque di obblighi che l'affidatario contrae nei confronti del minore e del servizio che deve vigilare sull'adempimento del progetto stabilito, non di obblighi verso la famiglia naturale. Nel caso di affidamento consensuale i genitori del minore mantengono intatti i loro obblighi verso il figlio, tant'è che se li trascurassero potrebbero incorrere in provvedimenti costringenti della loro potestà. Mantenendo intatti gli obblighi essi mantengono a maggiore ragione i diritti sul minore soprattutto per quanto concerne scelte educative fondamentali, quali l'indirizzo di studi, la scelta religiosa, e via dicendo.

Ciò significa che l'affidatario avrà cura di mantenere verso il genitore dell'affidato un costante rapporto che consenta di rinnovare nei fatti il consenso inizialmente prestato; non già che il genitore possa obbligare l'affidatario o interferire nei confronti del minore sulle direttive educative date dall'affidatario.

E' assai importante chiarire, prima ancora di conoscere fino in fondo motivazioni e problemi della famiglia affidataria, quale sia la posizione giuridica che l'affidatario assume. Secondo alcuni, infatti, l'affidatario diviene, in seguito al decreto del giudice tutelare, un esercente un pubblico servizio, il che lo obbligherebbe alle prestazioni, cui ha inizialmente aderito volontariamente, anche qualora egli, successivamente, non intendesse proseguire nell'esperienza, quasi in forza di una "coatta partecipazione alla funzione". Si tratta di una impostazione che vorrebbe l'affidamento un istituto tutto pubblicistico.

Con maggiore attenzione alla realtà ed in considerazione del fatto che l'affidatario è un libero cittadino, e che nessuno può essere obbligato ad una prestazione personale o patrimoniale se non in forza della legge (art. 23 della Costituzione), si deve osservare che "l'affidamento familiare, pure quando reso possibile da un provvedimento autoritativo del Tribunale per i minorenni, non può vivere che sul piano di una permanente e convinta adesione dell'affidatario. La sua essenza assistenziale è coniugata al

volontarismo. Perciò il consenso in questo rapporto, (...) che non è di natura contrattuale avendo causa assistenziale e non patrimoniale, è imprescindibile anche nel momento funzionale. Non essendo un contratto (né di diritto privato, né di diritto pubblico) l'affidamento familiare non lega l'affidatario, che si obbliga in virtù di una unilaterale e revocabile manifestazione di volontà. Il che non significa scioglierlo dal dovere di adempiere la sua obbligazione con "la diligenza del buon padre di famiglia" (art. 1176 c.c.), immagine esemplificativa quanto mai calzante"<sup>13</sup>

La scelta della famiglia affidataria spetta al servizio sociale al quale la legge non ha fissato molti criteri di scelta se non quello che si può desumere dall' art. 80 della 184/83, allorquando si prevede che le Regioni debbano definire servizi e modalità di sostegno alla famiglia affidataria anche di tipo economico in modo che l'affidamento "*si possa fondare sulla disponibilità e l'idoneità all'accoglienza indipendentemente dalle condizioni economiche*". Non sono previste, a differenza che per l' adozione, particolari procedure per la selezione, e questo, da un lato lascia margini assai ampi al servizio sulla scelta della famiglia, dall' altro rende decisamente soggettivo ed alle volte arbitrario tutto il percorso. " L' esperienza di questi anni sta dimostrando che è molto più difficile, in effetti, selezionare buoni affidatari che non buoni genitori adottivi"<sup>14</sup>.

#### *i) diritti e doveri*

La selezione dunque è indispensabile premessa al buon esito dell' affidamento, e deve verificare che esistano nella famiglia delle condizioni idonee all' accoglienza, ponendo dunque peculiare attenzione alle motivazioni che conducono la famiglia all' affido ed in particolare che:

- non pensino all' affido come ad una forma indiretta di adozione;

<sup>13</sup>L. Sacchetti, *op. cit.* pag. 83

<sup>14</sup>L. Grasso *op. cit.*, pag. 120

- abbiano presente il ruolo di servizio verso il minore che implica anche il sacrificio di una propria compensazione semi-genitoriale;
- sappiano accettare assieme al bambino le relazioni con la sua famiglia e dunque con un mondo assai distante dal proprio per valori e comportamenti;
- non sovraccarichino l' affidamento di attese eccessive in ordine al cambiamento del bambino, che, se avviene, è molto lento e nascosto;
- accettino un itinerario formativo, o la partecipazione a gruppi di auto-auto ove confrontare la propria esperienza familiare con altre che vivono situazioni simili.
- abbiano ben presenti gli obiettivi del rientro del bambino nella sua famiglia.
- non vi siano manifesti disturbi di personalità in alcuno dei componenti il nucleo.
- non vi siano forti resistenze e disparità di vedute sull' affidamento tra i componenti del nucleo.

La selezione non è ancora l' abbinamento; individuata una famiglia come possibile risorsa affidataria, si deve valutare se essa sia idonea, oltre che disponibile, di fronte al caso concreto. E' in situazione che la famiglia dimostra la sua capacità di empatia verso il bambino, la disponibilità verso di lui e la sua storia senza giudizio sulla famiglia di origine, la eventuale rigidità educativa, e via dicendo.

Per valutare correttamente questi aspetti della relazione che si instaura tra il minore e la famiglia è necessario guidare l' approccio, consentendo, per quanto compatibile con il progetto complessivo dell' affido, una gradualità nella reciproca conoscenza e nell' avvio della convivenza. In questo periodo alla famiglia devono essere offerti tutti gli elementi di conoscenza del minore e del nucleo, ossia le storie personali e familiari, le eventuali patologie, i problemi sociali, le risorse attivabili, i percorsi già falliti etc. Alle volte da parte dei servizi vi è una certa ritrosia a fornire un quadro completo della situazione del minore, per il timore che ciò vizi o comprometta la relazione all' interno della famiglia affidataria.

Viceversa queste informazioni, se correttamente offerte, aiutano molto la coppia affidataria a gestire il complesso mondo di relazioni in cui si trova il minore, e con cui essa dovrà fare i conti sia che tali informazioni le abbia sia che le acquisisca da sola con l'esperienza. Conviene sia alla famiglia che al servizio che questioni così delicate come le relazioni tra le famiglie e all'interno della famiglia affidataria siano da subito correttamente impostate al fine di non commettere errori che possono avere conseguenze assai pesanti sulla convivenza del minore nella famiglia affidataria. La famiglia affidataria ha diritto all'informazione più ampia possibile sul minore, la sua storia, i problemi, le patologie, i fallimenti etc. nonché di partecipare alla verifica periodica dell'affidamento, collaborando con tutti i servizi che hanno in carico il minore o la famiglia per definire progressivamente le mete del progetto di affidamento. Alla famiglia affidataria, nel proprio decreto, il giudice tutelare può riconoscere il diritto a beneficiare degli assegni familiari e delle altre prestazioni previdenziali relative al minore. Inoltre spettano tutti i diritti dell'astensione obbligatoria dal lavoro per le lavoratrici madri (estesa alla opzione di parità fra genitori), e relativo trattamento economico e la detrazione d'imposta sui redditi delle persone fisiche. Nell'affidamento a tempo pieno il minore viene iscritto nel proprio stato di famiglia dalla famiglia affidataria, che lo richiederà all'ufficio anagrafe del proprio comune, presentando una copia del decreto del giudice tutelare, ovvero una certificazione da parte dell'amministrazione che ha disposto l'affidamento. Il minore è iscritto come "convivente".

### *ii) il fallimento*

Attraverso la sua concreta realizzazione, l'affidamento pone il problema della contraddizione tra una cultura possessiva e familista che ancora pervade la nostra società, e la mancata corrispondenza con adeguati servizi alla famiglia. Spesso, le storie d'emarginazione iniziano in modo del tutto casuale a causa di una malattia, di un infortunio invalidante, di un licenziamento, o di qualsiasi altro evento critico cui, per debolezza e non

necessariamente per colpa, il nucleo non riesce a far fronte. Così inizia una spirale depressiva e un' involuzione di comportamenti che può portare ad esiti anche drammatici, e che sicuramente incide sulla vita dei figli in modo assai pesante e pregiudizievole per il loro sviluppo futuro.

Alle volte piccoli segni di sofferenza potrebbero essere letti e adeguatamente interpretati da un ambiente sociale teso alla solidarietà e preventivamente corretti potrebbero evitare molte sofferenze inutili. Ma il più delle volte l'assenza di servizi effettivamente rivolti alla famiglia, e una riservata diffidenza del nucleo, fanno sì che i problemi possano essere affrontati solo quando sono molto al di sopra delle forze del nucleo stesso. Tutto ciò, la solitudine, la diffidenza verso l'aiuto, l'assenza di servizi per la famiglia, non riguarda solo chi si trovi in difficoltà ma anche la famiglia affidataria: "Gli affidatari lamentano di essere stati lasciati soli a gestire l'affidamento con i problemi connessi ai rapporti con i figli affidati e con le loro famiglie."<sup>15</sup> Ma purtroppo si deve anche constatare che spesso le famiglie affidatarie isolate ed "abbandonate" dai servizi possono non farcela a portare tutto questo fardello e recedono dall'affidamento.

Purtroppo un affido sbagliato, o fallito, è una brutta esperienza per tutti: per i bambini innanzitutto che collezionano così l'ennesimo rifiuto o abbandono, esperienza assai destrutturante per una personalità in formazione. L'esito di questo fallimento è spesso l'istituzionalizzazione che può essere dunque avvertita come una punizione da parte del bambino ed accrescerne i sentimenti di colpa, o il rientro in casa con tutte le situazioni che avevano determinato la scelta dell'affido, ancora irrisolte.

Il fallimento dell'affido non fa bene neppure al servizio perché può consolidare nella sua concreta cultura operativa l'idea che far bene un affido sia impossibile e dunque, anziché operare per superare gli eventuali deficit organizzativi, pratica sempre meno affidamenti, o li attua sempre più tardi, ricorrendo maggiormente all'autorità giudiziaria, e confermandosi nell'idea che l'affido sia una forma di allontanamento del minore dalla famiglia.

---

<sup>15</sup> Battistacci, *op. cit.*, pag. 314.

Anche la famiglia affidataria può rielaborare questa esperienza in modo colpevolizzante e distruttivo, percependosi incapace o inadeguata, innescando la ricerca di un capro espiatorio interno o esterno, e precludendosi definitivamente a esperienze simili per il futuro. La famiglia affidataria, quando si apre a questa forma di accoglienza, aderisce ad un progetto solidaristico che, al di là di quanto sia previsto nella legge e nella giurisprudenza, delle singole specificazioni o fattispecie cui può riferirsi, trova la sua ispirazione e la sua giustificazione nella qualità delle relazioni che è capace di giocare con il minore, con la sua famiglia e con l'ambiente sociale circostante. Questo tessuto di relazioni è ciò che dà sostanza all'affermazione, altrimenti esclusivamente formale, del diritto del minore alla famiglia. Ecco perché un affidato fallito mette in gioco molti valori della vita di una famiglia e può essere causa di notevoli sofferenze.

Questi rischi possono essere più facilmente affrontati, se non addirittura superati, favorendo forme anche spontanee di associazionismo tra famiglie, nonché forme organizzate, percorsi formativi e gruppi di auto-aiuto. Ciò che va valorizzato è, infatti, il reciproco sostegno che le famiglie possono darsi all'interno di un territorio relativamente omogeneo come quello degli ambiti socio assistenziali. Esiste un necessario intervento tecnico, di tipo o psicologico - relazionale, o più direttamente sociale, legale e via dicendo, in cui è importante dare alla famiglia affidataria la giusta risposta, ma vi sono tantissimi piccoli problemi della vita quotidiana ove è molto più importante il consiglio di un amico che l'esperienza la ha già fatta o la sta facendo.

Può parere troppo impegnativo chiedere ad un servizio sociale di base di organizzare anche un "gruppo affidi", ma in realtà, attraverso il gruppo non solo il lavoro diretto di vigilanza sulle esperienze si attua con più efficacia, ma soprattutto si favoriscono quelle relazioni amicali tra le famiglie che sono la base per l'auto-aiuto e per l'inserimento della famiglia affidataria in circuiti di relazioni positive che sono estremamente importanti per il buon esito dell'esperienza di affidamento. Ma il gruppo diviene punto di riferimento di molte altre significative realtà e funziona da moltiplicatore delle risorse sul territorio costituendo così un validissimo ausilio nell'attività del servizio stesso. E' attraverso il

gruppo che si possono infine organizzare attività informative sulla popolazione e formative di famiglie disponibili.

### *iii) pregiudizi*

Può essere utile, in termini esclusivamente esemplificativi, evidenziare dei limiti o delle resistenze culturali verso l'affidamento.

In primo luogo il pregiudizio sulla temporaneità. La stragrande maggioranza degli affidamenti ha una durata pluriennale e, alle volte, questa esperienza copre gli anni infantili nei quali i legami affettivi tra il bambino e la "sua" famiglia sono fondamentali. Vi sono delle resistenze da parte dei servizi a realizzare affidamenti in questa età perché si ritiene di non rispettare il diritto del fanciullo alla famiglia. Purtroppo non è facile realizzare veramente le condizioni della legge e fare affidamenti brevi, quando l'affidamento viene usato come ultima delle possibili soluzioni, come l'intervento estremo, quando siano state tentate, con esito fallimentare, tutte le altre ipotesi di sostegno familiare. Vi è in questo caso una errata collocazione dell'affidamento tra le forme di allontanamento del minore dalla famiglia. Solo l'intervento del Tribunale per i minorenni, dispone, comprimendo la potestà genitoriale, un allontanamento. L'affido consensuale dovrebbe invece avere l'obiettivo di offrire un sostegno alla famiglia di origine affinché essa possa, in tempi ragionevolmente brevi, riprendere con sé il proprio figlio. Per questo è meglio intervenire precocemente, piuttosto che lasciare che situazioni già difficili divengano insopportabili, o peggio utilizzare il minore per motivare i genitori ad un recupero sociale che, nella maggior parte dei casi può comportare tempi lunghi ed interventi articolati, mantenendo il bambino in una inutile situazione di disagio che non gli consentirà uno sviluppo armonioso<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> "Non ha senso attendere la totale palingenesi della società sacrificando altre vittime innocenti (...) Non ci si salva l'anima con affermazioni apparentemente avanzate, ma lasciando che le situazioni disgregatrici di personalità permangano (A.C. MORO) Vale a dire che la giusta affermazione del sostegno alla famiglia d'

Un secondo pregiudizio riguarda gli affetti. Molte famiglie affidatarie temono un eccessivo coinvolgimento affettivo con il bambino e, soprattutto, la grande sofferenza del rientro del fanciullo nella famiglia di origine, dopo averlo curato, cresciuto e amato, alle volte per anni. Trattandosi di questioni assai delicate che coinvolgono affetti, valori, concezioni della vita e della propria famiglia, tutte legittime, esse non possono essere sottovalutate, ma ricomprese entro una corretta impostazione dell'esperienza affidataria.

Per un verso si deve riaffermare con forza che l'obiettivo ottimale dell'esperienza affidataria deve restare il rientro del minore nella sua famiglia; per un altro si devono rendere avvertite le famiglie affidatarie che questa accoglienza solidale non è necessariamente un'esperienza che consente di risolvere i problemi profondi del bambino. Soprattutto non si può chiedere all'affidamento di cancellare le conseguenze intime che i problemi e i drammi che lo hanno generato, necessariamente lasciano nel bambino. L'affidamento può essere, invece, lo strumento per rendere più sopportabile e non traumatica una sofferenza ineliminabile nella vita di quel bambino<sup>17</sup>. Senza retorica si deve riconoscere nell'amore che una famiglia è in grado di esprimere il più radicale ed indispensabile dei sostegni che ad un bambino si possano offrire per aiutarlo a superare le difficoltà in cui senza colpa si trova a vivere. E' perciò indispensabile che la famiglia affidataria si coinvolga nella relazione anche affettiva con l'affidato (ed il più delle volte questo è anche inevitabile), pur sapendo che tale affetto potrà non essere ricambiato o che questa esperienza potrà finire. E' in questa capacità di accoglienza e di oblatività che si qualifica la gratuità dell'esperienza affidataria.

Ciò non significa che la famiglia affidataria non vada seguita ed aiutata nel modo in cui essa può gestire correttamente il rientro del minore in famiglia, avendo cura anche di favorire in tempi successivi all'affidamento, e con modalità concordate, il mantenimento di rapporti tra le due famiglie.

---

origine, non deve servire da alibi, come spesso avviene, per coprire in realtà un disinteresse nei confronti dei bambini." Cattabeni, in *Le due famiglie*, op. cit. pag. 295

<sup>17</sup> Cattabeni, op. cit. pag. 302

#### *2.4.- Una riflessione critica*

Le osservazioni svolte in merito al primo articolo della legge 184/83 pongono ovviamente al centro della problematica la famiglia, sia in quanto è necessario definire con attenzione quali siano le condizioni che determinano un allontanamento dal nucleo, sia per definire quali invece debbano essere i requisiti della famiglia che offre la propria disponibilità all'adozione e quali quelle per l'affido.

Su questo fronte la legge 184/83 manifesta un limite di determinazione normativa che merita essere corretto in quanto, con buona probabilità, sono le semplici scelte terminologiche che hanno causato ambiguità incertezze ed ambivalenze marcate nell'applicazione che la legge ha avuto. La legge, infatti, utilizza da un lato il criterio dell'idoneità/inidoneità dall'altro il criterio dell'abbandono morale e materiale: due condizioni distinte che danno per esito due diverse soluzioni una temporanea e l'altra definitiva. Nell'art. 2 si parla di una famiglia temporaneamente "non idonea" in causa della quale si dispone l'affidamento; nell'art. 8 si parla di "abbandono morale e materiale", salvo che non sia per causa di forza maggiore, in causa del quale si provvede ad una adozione. Per definire se una famiglia può adottare si usa ancora una volta il concetto di idoneità.

Non sono però queste le uniche forme previste dall'ordinamento per le quali è possibile disporre in via definitiva o provvisoria un allontanamento del minore dalla famiglia infatti il giudice ai sensi dell'art. 330 può disporre l'allontanamento del minore dalla famiglia a causa del comportamento pregiudizievole del genitore e tale comportamento può essere così grave da convincere il giudice a disporre un provvedimento ablativo della potestà genitoriale. Intorno alla definizione di ciò che sia pregiudizio, e di ciò che sia abbandono morale e materiale, si sono spese molte parole senza però uscire da quella che è una definizione incerta della fattispecie che sottende al provvedimento ablativo della potestà genitoriale e della conseguente apertura del procedimento adottivo. Più difficile ancora è la definizione del

concetto di idoneità, il quale tra l'altro essendo anche usato per ammettere la famiglia all'adozione, porta ad un approccio culturale verso tale valutazione già viziato (l'una famiglia è idonea, l'altra non lo è; una è buona, l'altra è cattiva.....).

### *1) capacità/incapacità*

Riterrei opportuno pertanto ritornare a quella indicazione costituzionale, che sola giustifica l'intervento dello stato in quel nucleo privatissimo e intimo che è e deve restare la famiglia, contenuta nell'art. 30 della Costituzione ove si recita che la legge provvede a che siano adempiuti i compiti della famiglia verso il figlio quando questa sia incapace a provvedervi. Infatti, secondo quanto la dottrina concordemente afferma, quest'azione di supplenza sulla famiglia che non sia in grado di adempiere ai propri compiti, può essere esercitata solo in forza della legge e non già di un provvedimento giurisdizionale o amministrativo. La legge, dunque, deve definire anche le concettualizzazioni minimali che rappresentano per l'operatore, il giudice, ed anche il singolo cittadino, un criterio certo di orientamento e interpretazione dei comportamenti. A tal fine considero assai più appropriata l'utilizzazione del concetto costituzionale di capacità/incapacità, in sostituzione di quello di in/idoneità. L'idoneità è infatti una categoria dell'essere che, per il portato linguistico della stessa parola, rappresenta una realtà che o è presente o non è, e che perciò acquisisce una forte caratterizzazione nella valutazione complessiva e proiettiva di una personalità; da ciò anche l'ambiguità del concetto di idoneità temporanea. A differenza di quello di idoneità, il concetto di capacità è, invece, legato ad un fare ad un saper fare, ovvero ad un non fare e non saper fare, che consente di frazionare il giudizio sui genitori valutando in modo il più possibile oggettivo le singole abilità educative, materiali, affettive, la cui presenza o carenza, la cui recuperabilità o irrecuperabilità possono essere molto ben individuati ma anche compensati e riacquisiti grazie ad un progetto di recupero. Ritengo, proprio per la peculiare concretezza del concetto di capacità, che esso sostenga meglio sia il genitore che vede invasa la

sfera privata del suo rapporto con i figli offrendogli un giudizio non assoluto e radicale, sia l'operatore nella valutazione, sempre drammatica, se per quel minore sia meglio restare inserito in quel nucleo o venirne sradicato, se per quel minore sia meglio un affidamento o una adozione. Frazionando il percorso di recupero delle capacità educative del nucleo, dunque, si può consentire al giudice l'assunzione di provvedimenti prescrittivi che, in caso di carenza d'esecuzione, consentirebbero una più facile ed oggettivabile modulazione o limitazione del rapporto genitoriale fino ad arrivare alla sua rescissione.

L'abbandono implica comportamenti, ovvero atteggiamenti, omissivi, impone una carenza o un atto volontario. Si tratta di situazioni che hanno una certa evidenza e chiarezza, ma che, pur presenti, non riguardano la stragrande maggioranza delle situazioni difficili che normalmente i servizi si trovano a dover affrontare. La norma del Codice contenuta nell' art. 330 sulla decadenza della potestà genitoriale soccorre il giudice offrendo la possibilità di giudicare secondo il criterio di una condotta attiva e gravemente pregiudizievole del genitore. Il concetto di pregiudizio della condotta, benché arcaico nella forma, consente al giudice di individuare quei comportamenti che sono definibili come lesivi della personalità del minore e che quando diventano gravi possono rendere indegno il genitore di esercitare la funzione genitoriale. Proprio a motivo della vetustà della norma, però, anche in tal caso manca un riferimento chiaro ed inequivoco a ciò che intendiamo essere il bene del minore in questione. Quelle norme, infatti, si connotano per aver senso in una società caratterizzata da una forte coerenza tra i modelli educativi familiari e quelli sociali che facilmente rendeva identificabile il comportamento sanzionabile. Tale contesto di omogeneità non esiste nella società attuale la quale, fortunatamente, assieme alla democrazia, vive come valore il pluralismo delle scelte educative e come ricchezza la diversità.

Credo sia di grande utilità il fatto di recepire quelle indicazioni contenute nella Convenzione internazionale di New York le quali potrebbero utilmente contribuire alla definizione di quella condizione di vita del minore che possa consentire al

giudice di determinare non solo i provvedimenti contenitivi ma anche ablativi della potestà genitoriale.

*ii) il rischio*

Assieme al criterio della capacità che avendo dignità costituzionale va considerato dirimente, anche la Convenzione offre al giudice un criterio fondamentale per decidere sulle situazioni che vedono opposto il minore all'adulto, ovvero il criterio del suo superiore interesse (art. 3). Per assodata interpretazione il concetto sotteso all'interesse del minore è quello della opportunità di sviluppo e della qualità educativa della relazione. La Convenzione all'art. 20 dice dunque che lo stato deve esercitare una particolare tutela verso il minore privato della famiglia o che *"non può essere lasciato in tale ambiente nel suo proprio interesse"*. Questo concetto consentirebbe di introdurre, nella valutazione che il giudice deve fare rispetto alla condizione di vita del minore, quel concetto che oggi è molto usato dalle scienze sociali e che passa sotto la nozione di rischio.

La nozione di rischio non è una versione moderna della definizione di pregiudizio, in quanto, a differenza di quella di pregiudizio, è più orientata alla individuazione prospettica del complesso delle condizioni che a quel minore devono essere garantite per poter avere uno sviluppo armonico, piuttosto che ai singoli comportamenti che debbono essere vietati o limitati.

Combinando i concetti di *capacità*, *rischio* ed *interesse* del minore, si potrebbero definire le diverse gradualità di interventi assistenziali e protettivi. Esistono, infatti, diverse condizioni di incapacità della famiglia che potrebbero mettere a rischio lo sviluppo del minore, ma che non sono tali da determinare provvedimenti definitivi di allontanamento del minore, e che dunque possono essere rimosse attraverso precisi interventi del servizio e prescrizioni del giudice che in modo inequivoco descrivono ciò che una famiglia deve fare, le carenze da colmare, i supporti di cui necessita e i tempi entro cui può prevedibilmente recuperare tali capacità compromesse. In queste situazioni potrebbe anche non essere necessario arrivare ad allontanare il

minore dalla famiglia, così come invece potrebbe essere indispensabile giungere ad un affidamento eterofamiliare.

Nel contempo esistono forme così gravi di incapacità ove soprattutto non vi è coscienza del danno che si arreca al minore, ove è opportuno nell'interesse del minore disporre un allontanamento del minore stesso, prospettare una valutazione della capacità educativa della famiglia, verificare la possibilità di realizzare un credibile progetto di recupero del nucleo che, se realizzato, può dar luogo ad un rientro del minore, ma che, viceversa, se non adempiuto completamente può dar luogo alla definitiva rescissione del vincolo familiare ed all'adozione.

In tal caso avremo pertanto delle forme di affidamento protetto le cui caratteristiche proporrò in seguito. Si danno inoltre situazioni ove pur sussistendo una condizione di grave rischio per il minore, ma non si diano le forme dei comportamenti attivi, ovvero omissivi, così gravi da determinare un provvedimento ablativo della potestà genitoriale, e nello stesso tempo non sia possibile sperare in un recupero di capacità sufficiente a determinare un rientro in famiglia in tempi relativamente brevi, si determina la necessità di individuare delle forme di affidamento o di adozione intermedie ove, entro contenuti limiti, sia possibile un pieno inserimento del minore in una famiglia affidataria, pur senza una totale rescissione dei vincoli con la famiglia biologica. Quando infine si realizzano le condizioni di totale incapacità della famiglia ad assolvere i propri compiti, ovvero si realizza un abbandono intenzionale, ovvero si attuano comportamenti gravi nel nucleo tali da compromettere definitivamente la relazione genitoriale, si applicano di necessità le procedure tipiche dell'istituto dell'adozione.

Come si è potuto intendere in tal modo vengono individuati diversi gradi di intervento sulle potestà genitoriali i quali originano da una diversa organizzazione degli elementi di giudizio desunti dai concetti di capacità, rischio ed interesse del minore e non di idoneità o abbandono ove viene eliminato il criterio astratto ed assai pericoloso della temporaneità.

*iii) la temporaneità*

Il problema del tempo, infatti, è un elemento determinante in tutta la gestione degli interventi sulla persona e dunque non va sottovalutato. Il fattore della temporaneità era stato introdotto per indicare un argine all'affidamento ed impedire una adozione impropria. Di fatto si è realizzata una situazione assai complessa nella realtà di molte situazioni di affidamenti prolungati o di rientri in famiglia fittizi compiuti in ossequio al principio che un affido non possa durare in eterno, ma senza che sia per altro possibile verificare la rimozione della cause che tale provvedimento avevano originariamente determinato. La temporaneità in sostanza si è rivolta contro i progetti di intervento sulla famiglia naturale risolvendosi spesso nella sola precarizzazione del rapporto con gli affidatari; laddove invece dovrebbe essere dunque un criterio di certezza che consente di verificare entro un tempo preciso le modificazioni apportate nel nucleo. Dunque è un parametro definibile nel contesto di recupero della famiglia d'origine.

Ciò che rende innaturale e lacerante per le famiglie affidatarie il criterio della temporaneità è l'assenza di quel percorso di recupero, per cui il rientro spesso avviene solo perché è scaduto il tempo di un affido e perché comunque le condizioni della famiglia di origine non sono tali da giustificare provvedimenti ablativi della potestà genitoriale. Non vi sono in sostanza condizioni differenti da quelle da cui si è partiti per l'allontanamento. In queste situazioni la *temporanea inidoneità* rappresenta una ipocrisia che non può aiutare i minori coinvolti e che spesso disperde risorse di solidarietà familiare assai importanti.

Rivedere le forme entro cui si può dunque riscrivere un modello di affidamento in questo momento significa affrontare anche i problemi delle procedure di un rientro graduale e gestito del minore nella sua famiglia, ma nello stesso tempo definire meglio limiti e garanzie per la stessa famiglia affidataria che troppo spesso attualmente vive un complesso di sentimenti contraddittori per non poter esercitare alcun vero ruolo attivo di tutela e rappresentazione del minore, eccezion fatta per aspetti

esclusivamente funzionali ed organizzativi. Questa carenza di ruoli espone la famiglia affidataria a enormi conflitti nei quali è sola: al ricatto/conflitto con la famiglia di origine, alle domande dei figli affidati, alle proprie esigenze di compensazione e scarico emozionale, all'assenza di ruolo processuale pur essendo loro, genitori affidatari, coloro che quotidianamente hanno contenuto risposto accudito le domande le angosce di una bambina o di un bambino con cui la vita non è di certo stata generosa.

#### 2.4.1. - *Le linee di riforma possibili.*

Le proposte che a questo punto si possono fare per una revisione degli istituti dell'affidamento e dell'adozione che tenga conto al contempo dell'esperienza e delle innovazioni normative intervenute, sono le seguenti.

1) Definire rafforzandolo il diritto del minore a vivere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia. Il che implica sicuramente la necessità di definire il prioritario intervento dei servizi come supporto e sostegno alla funzione genitoriale, attraverso la regolazione degli interventi economici o sociali necessari a ciò.

2) Definire una progressione degli interventi ed una chiarezza delle giurisdizioni. La confusione tra attività giurisdizionali e giudiziarie del Tribunale per i minorenni e quelle del Giudice tutelare va eliminata, riportando l'intera materia giudiziaria entro il naturale alveo dell'unica autorità giudiziaria capace di esprimere provvedimenti in ordine alla potestà genitoriale, ovvero al Tribunale per i minorenni. Detto questo si prospettano di seguito le quattro forme di intervento sulla famiglia che possono sostenere il diritto del minore alla famiglia e che esprimono una gradualità di interventi che non necessariamente corrisponde alla successione dei provvedimenti stessi, ma è condizionata dalla rilevanza della situazione di partenza.

- Un primo intervento è *il sostegno* del nucleo in difficoltà affinché superi il proprio disagio e recuperi la interezza delle proprie capacità; è attuato direttamente dal servizio sociale o consultoriale; è un intervento consensuale, ovvero

attivato su richiesta della famiglia o su segnalazione di un disagio del minore e sul consenso del nucleo a sottoporsi al programma.

- Un secondo intervento è un *programma prescrittivo*, esso si origina quando a fronte di una segnalazione e di una proposta di intervento di sostegno dei servizi, la famiglia opponga una resistenza, ovvero la situazione del minore manifesti condizioni di rischio; viene fatta una segnalazione al giudice della situazione di rischio per il minore dovuta alla incapacità educativa, relazionale, economica, del nucleo a fronte della quale il giudice detta delle prescrizioni comportamentali desunte dal programma di recupero che il servizio prospetta, senza giungere all'allontanamento del minore dal nucleo e disponendo tempi certi di verifica. In questa fase non ha senso utilizzare un procedimento contenzioso, ma è utile procedere ad un ascolto e dialogo diretto del giudice con i servizi e con i genitori.
- Un terzo livello di intervento è l'*Affidamento di sostegno*, ove si valuta che il programma di recupero delle capacità genitoriali degli adulti impone un periodo di distacco del minore dai genitori e dunque la necessità di offrire a ciascuno dei membri del nucleo a rischio un programma specifico. A questo livello il giudice dispone l'affidamento del minore ad altra famiglia, dispone le regole che devono presiedere al rapporto tra le famiglie, prescrive ai genitori un programma di recupero e indica quale sia il servizio che ha compiti di vigilanza e quale ha compiti di carattere terapeutico, fissa i tempi certi della verifica del programma. Sotto il profilo procedurale, in questo caso è necessario ricorrere al giudizio camerale e procedere con un primo provvedimento di carattere provvisorio che dispone la necessità dell'affidamento di sostegno e provvisoriamente affida all'ente locale il minore indicando un limite di tempo preciso per giungere all'individuazione della famiglia affidataria e della fase di inserimento. Verificata questa fase il Tribunale disporrà un provvedimento di affidamento direttamente alla famiglia che assumerà così, assieme alla responsabilità sul minore, una posizione processuale che ne

legittimi, diversamente da ora un'azione, e che consenta di evitare passaggi amministrativi inutili (vedasi giudice tutelare) per quanto concerne la propria posizione in ordine alle provvidenze assistenziali e previdenziali del caso. Il decreto del Tribunale conterrà inoltre le norme che devono essere reciprocamente rispettate tra le due famiglie e, soprattutto indicherà un termine di verifica della situazione che sia congruo con il programma di recupero. Ciò significa che la situazione di collocamento del minore fuori dalla famiglia mantiene caratteri di temporaneità, ma non di incertezza. Verificato, ascoltando tutte le figure coinvolte, il raggiungimento degli obiettivi del progetto di recupero il Tribunale fissa un tempo per il reinserimento del minore nella famiglia biologica ed affida all'ente locale il minore in quanto responsabile di questo reinserimento.

- Un quarto livello di intervento è l'*Affidamento protettivo*. In questo caso la condizione di rischio del minore è grave, e si tratta di valutare se i genitori siano o meno in grado di intervenire su se stessi recuperando le proprie capacità genitoriali. Essendo un programma che parte da una situazione di grave problematicità, è necessario proteggere il minore da interferenze indebite che potrebbero compromettere un eventuale esito adottivo. Il minore viene collocato dal giudice presso una famiglia affidataria di cui sia stata verificata la presenza per i requisiti di un'eventuale adozione, ma di cui sia comunque verificata la disponibilità a vedere trasformato il proprio affidamento in Affidamento di Sostegno. In questo caso il giudice affida i minori alla famiglia affidataria, secondo le procedure prima descritte e prescrive comportamenti precisi ai genitori, che non devono conoscere il luogo ove vive la famiglia affidataria, né interferire con il loro operato. Si dispone un programma riabilitativo in carico ad un servizio ed un programma sul minore in carico ad altro servizio con l'impegno a relazionare congiuntamente. Nel caso in cui sia plausibile entro un termine massimo di due anni verificare oltre la volontà, la reale trasformazione del comportamento dei genitori, l'adesione al programma di intervento e il recupero

di capacità mancanti in precedenza, allora l' affidamento da protettivo, si trasforma in *Affidamento di Sostegno* e ciò consente una regolare ripresa della relazione tra le famiglie, in caso contrario ove tali condizioni non si verifichino o si sia piuttosto verificato che il nucleo ha trovato una nuova dimensione di equilibrio in cui il minore non fa più parte, si dispone per il decadimento di potestà genitoriale e l' apertura della procedura adottiva.

- Un ultimo livello di intervento è *L'Adozione* cui si può giungere a seguito del fallimento del programma protettivo così come direttamente per le gravi condizioni che si realizzano in quel nucleo, ovvero per comportamenti gravi pregiudizievoli, e non solo a rischio, che compromettono al minore uno sviluppo armonioso, ovvero per l'abbandono del minore da parte dei genitori, realizzato in forma volontaria, alla nascita, o per altri gravi motivi. Si dispone l'immediata apertura del procedimento di adottabilità del minore con il conseguente inserimento dei minori in un affidamento protettivo. In questo caso non è necessario un programma di recupero delle capacità genitoriali, semmai un sostegno alle famiglie sia a quella adottiva, che a quella naturale ovviamente differenziati per finalità. Le procedure attualmente in atto sono tali da consentire un sufficiente livello di garanzia che non si ricorra all'adozione in modo arbitrario e fuori da un controllo giurisdizionale delle reali condizioni del minore e delle possibilità di appello che le varie parti coinvolte hanno la possibilità di opporre.

### 3) Definire le forme dell'affidamento consensuale.

Sotto un segno completamente diverso si deve collocare il percorso dell'affidamento consensuale del minore all'interno della famiglia allargata o presso altra famiglia. In tal caso il principio della temporaneità deve essere estremamente rigido e circoscritto. L' affidamento consensuale deve essere sempre una forma di sostegno alla famiglia naturale ed alla relazione filiale del minore che per cause eccezionali e transitorie si trova costretto a non poter essere accudito dal suo nucleo familiare. Sono le condizioni di malattia, di terapia, di improvvisi trasferimenti, ovvero di condizioni particolari di lavoro che determinano la necessità, per

un periodo o per un certo arco di ore della giornata, del sostegno di un'altra famiglia. Soprattutto in certe situazioni ove siamo in presenza di un nucleo monoparentale, ove cioè per separazione per carenza di vita coniugale, una donna o (più raramente) un uomo si trova con figli e con complicati problemi organizzativi di lavoro e famiglia, turni o lavori notturni, o lavori in orari incompatibili, è possibile individuare una famiglia che in modo circoscritto aiuti il compito educativo in una transitoria funzione di supporto. È chiaro però che si parla di situazioni del tutto provvisorie, emergenziali che dunque necessitano in breve tempo di giungere ad una definizione organica. (L'improvvisa vedovanza, la separazione, l'ingresso di una ragazza madre nel mondo del lavoro..... possono essere momenti di grave crisi ma che progressivamente vanno risolti, anche perché si tratta di situazioni non prive di risorse che devono essere attivate)

4) Definire il ruolo delle comunità di accoglienza di tipo familiare. La legge attuale e la stessa convenzione indica le comunità di tipo familiare come da preferirsi agli istituti. Questo è vero a patto che essi siano chiaramente dei luoghi di passaggio e filtro non già dei luoghi di permanenza. Le comunità possono dunque svolgere ruoli importanti nella fase di avvio dell'affidamento, quando cioè il minore è tolto dalla famiglia e deve però avvicinarsi alla famiglia affidataria. Psicologicamente può essere importante per il bambino maturare la necessità del distacco momentaneo dalla sua famiglia. Il vissuto di molti bambini nell'incontro con la nuova famiglia è negativo perché questa viene percepita come quella famiglia che lo porta via da casa sua. In tal senso un luogo neutro, come la comunità alloggio o casa famiglia, può svolgere un importante servizio al miglioramento dei progetti di affido e di verifica ed accompagnamento del percorso di inserimento. Sarebbe perciò importantissimo per gli operatori sociali, ma anche per i giudici, disporre davvero di una anagrafe dei minori che vivono in istituto o in comunità in modo da poterne quantificare non solo la presenza numerica, ma la permanenza temporale.

5) Definire meglio i percorsi adottivi. Non entro nel merito della definizione dei requisiti di idoneità della famiglia adottiva, che penso siano già sufficientemente chiari e soprattutto

che siano appannaggio dei tecnici che professionalmente operano nella valutazione della coppia, ma vorrei precisare il tema del requisito matrimoniale. Come ho già detto a mio avviso deve restare assolutamente chiaro che nell'interesse del minore in una situazione di carattere adottivo è necessario porre la necessità di offrire al minore le maggiori garanzie in ordine alla famiglia sostitutiva che gli si offre. In tal senso un principio di preferenza deve essere accordato alla famiglia che ha fondato la propria società naturale sul matrimonio. Esiste cioè un percorso principale per cui si accede all'adozione e che consiste esattamente nella famiglia che offre la propria disponibilità, viene valutata acciòché non sussistano disturbi di personalità o incapacità diverse, riceve un affidamento preadottivo e sulla base di questo inserimento riceve in via definitiva il minore come figlio. Esiste però anche il percorso dell'adozione in casi speciali ex art. 44 che comporta una deroga a questo iter e che forse oggi si presenta come un momento eccessivamente rigido del sistema. Credo, infatti, che diverse situazioni potrebbero essere meritevoli di una soluzione grazie a questa forma adottiva. In particolare ritengo che una coppia non legata da vincolo coniugale per causa di forza maggiore (non per scelta ideologica contraria all'istituto matrimoniale) possa trovarsi impegnata in azioni di solidarietà e di sostegno a minori in difficoltà le cui situazioni precipitando, per eventi luttuosi ovvero semplicemente per l'apertura di un processo di adottabilità, rischiano di non poter adottare il minore, completare un percorso di sostegno ed una relazione significativa già iniziata. Allargare lo spettro delle possibilità dell'art. 44 potrebbe venire incontro ad alcune situazioni paradossali che si sono verificate ma senza consentire attraverso questo articolo l'aggiramento delle norme ordinarie, dunque derogando all'aspetto formale del vincolo coniugale, ma non a quello sostanziale della valutazione dei requisiti di adottabilità inerenti alla personalità ed alla salubrità della relazione di coppia.

### 2.5. - *La nuova disciplina dell'adozione internazionale. L.476/98*

Il sistema dell'adozione internazionale in Italia che aveva già molti caratteri di buona protezione del minore adottivo è stato recentemente modificato dalla legge 31 dicembre 1998, n. 476 "Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale, fatta a L'Aja il 29 maggio 1993. Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, in tema di adozione di minori stranieri", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 8 del 12 gennaio 1999.

La legge è dunque molto recente ed il tentativo di commentarla potrebbe essere forse davvero presuntuoso, manca ancora il suo regolamento di attuazione che tanta parte avrà nell'effettiva realizzazione di molte e significative parti della normativa. Mi limiterò pertanto ad una semplice esposizione della stessa, constatando però fin dall'inizio che essa rappresenta un passo importantissimo estremamente coerente con il percorso d'implementazione dei diritti e delle convenzioni internazionali. Infatti, la legge rappresenta quel necessario atto di riforma delle normative in materia di adozione internazionale che consente ora all'Italia la ratifica della Convenzione internazionale de l'Aja del 1993. Questo passo si è reso necessario, dunque, perché il nostro paese non restasse all'esterno di un sistema di cooperazione internazionale in materia di adozione e rischiasse così di trovarsi in difficoltà rispetto all'emergere di nuovi fenomeni non sempre condivisibili sotto il profilo etico, ma fondamentalmente corretti sotto quello giuridico-formale. Il fenomeno delle cosiddette adozioni "fai da te", che rischia di prestarsi a fenomeni gravi di compravendita del minore, ovvero che espone le famiglie a sostenere costi elevati imposti da agenzie che speculano sul loro desiderio di adottare, pur non assicurando alcun sostegno psicologico e creando spesso le premesse per abbandoni successivi, tutto ciò che negli ultimi anni rischiava di aumentare, ora dovrebbe poter essere frenato.

Nel nuovo sistema entrano nuovi soggetti responsabili di un processo articolato e con specifiche competenze ben ripartite. Innanzitutto il Tribunale per i minorenni è e resta l'unico

responsabile degli aspetti giurisdizionali della tutela del minore adottando ed adottato, in secondo luogo l'unico canale per realizzare l'adozione è rappresentato dagli enti autorizzati che hanno precisi compiti e devono rispondere a precisi requisiti, in terzo luogo la Commissione centrale ove l'intero sistema trova partner ed un punto di coordinamento indispensabile onde garantire il rapporto con le autorità centrali degli altri paesi che fanno parte della Convenzione de l'Aja. La legge esalta il rilevante interesse pubblico connesso al fatto adottivo e, ben oltre le necessarie indicazioni procedurali, descrive un percorso che accompagna l'esperienza dell'adozione con un significativo investimento sociale di sostegno.

Tecnicamente la legge, pur essendo una legge di ratifica di una convenzione internazionale modifica, integrandole, le norme della legge 184/83 che, nel suo Titolo III, regolamentava la materia. Non si può dunque porre più la questione sul merito delle norme self-executing, o di immediata efficacia, nel rapporto tra norme internazionali e norme interne in quanto tale operazione di aggiustamento e implementazione è avvenuta a monte per volontà del legislatore.

### *i) La disponibilità delle famiglia*

Trattandosi di un provvedimento che modifica parti della legge che regola l'adozione nazionale, al fine di non creare disparità di trattamento intorno ad alcune fondamentali questioni la legge conferma le scelte già fatte dal legislatore nel 1983. Le persone che intendono adottare un minore straniero residente debbono trovarsi nelle medesime condizioni prescritte per l'adozione nazionale: coniugi, uniti in matrimonio da almeno tre anni, tra i quali non sussista separazione, e che siano nell'arco d'età compreso tra il minimo del 18° e il massimo del 40° anno di differenza con l'adottando. Questi presentano dichiarazione di disponibilità al tribunale per i minorenni del distretto in cui hanno la residenza e chiedono che lo stesso dichiari la loro idoneità all'adozione. Il tribunale per i minorenni, se non ritiene di dover pronunciare immediatamente per l'indoneità per manifesta

carenza dei requisiti, trasmette, entro quindici giorni dalla presentazione, copia della dichiarazione di disponibilità ai servizi degli enti locali. I servizi trasmettono al tribunale per i minorenni, una relazione completa di tutti gli elementi della situazione personale, familiare e sanitaria degli aspiranti genitori adottivi, sul loro ambiente sociale, sulle motivazioni che li determinano, sulla loro attitudine a farsi carico di un'adozione internazionale, sulla loro capacità di rispondere in modo adeguato alle esigenze di uno o più minori, sulle eventuali caratteristiche particolari dei minori che essi sarebbero in grado di accogliere, nonché ogni altro elemento utile per la valutazione da parte del tribunale per i minorenni della loro idoneità all'adozione. Questa procedura deve concludersi entro i quattro mesi successivi alla trasmissione della dichiarazione di disponibilità. Il tribunale per i minorenni, ricevuta la relazione, sente gli aspiranti all'adozione, anche a mezzo di un giudice delegato, dispone se necessario gli opportuni approfondimenti e pronuncia, entro i due mesi successivi, decreto motivato attestante la sussistenza ovvero l'insussistenza dei requisiti per adottare. Il decreto di idoneità ad adottare ha efficacia per tutta la durata della procedura, che deve essere promossa dagli interessati entro un anno dalla comunicazione del provvedimento. Il decreto dovrà contenere anche indicazioni per favorire il migliore incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare.

Gli aspetti di innovazione, introdotti attraverso questa norma, riguardano due punti assai contestati nella precedente legislazione, in relazione alla indefinitezza delle modalità con cui i servizi dovevano stabilire l'idoneità di una coppia all'adozione e l'indeterminatezza dei termini temporali della procedura di valutazione. A questo la norma pone rimedio ed attribuisce anche una diversa validità al decreto di idoneità che nella forma precedente aveva validità limitata e doveva essere riconfermato anche durante il procedimento creando alle volte situazioni paradossali. L'idoneità resta astratta, ovvero non può che configurarsi come una valutazione di carattere teorico sulle predisposizioni e le potenzialità adottive della coppia, non può dunque definirsi, come nel caso dell'adozione nazionale, un'idoneità concreta misurata sulle caratteristiche del singolo

adottando. Ma, mentre la precedente versione, assieme all'astrattezza dell'atto portava, un'indeterminatezza del contenuto, questa riformulazione consente al magistrato di indicare elementi per il migliore abbinamento possibile sulla base di una griglia di valutazioni delle caratteristiche della coppia definita, almeno nelle sue fondamentali direttrici, dalla legge stessa.

La legge prevede inoltre che ai servizi degli enti locali singoli o associati, anche con l'apporto per quanto di competenza delle aziende sanitarie locali e ospedaliere, spettino dei compiti più di carattere generale oltre a quelli specifici della acquisizione degli elementi di conoscenza indispensabili per la decisione sull'idoneità; essi, infatti, svolgono attività di informazione sull'adozione internazionale e sulle relative procedure, sugli enti autorizzati e sulle altre forme di solidarietà nei confronti dei minori in difficoltà, nonché la preparazione degli aspiranti all'adozione anche in collaborazione con gli enti autorizzati

### *ii) Gli enti autorizzati*

La novità assai rilevante riguarda gli enti autorizzati che sono chiamati a svolgere un compito assai importante nel percorso adottivo e che diventano l'unico canale di intermediazione tra le famiglie e i paesi esteri, mediante la commissione di cui vedremo in seguito. Allo stato attuale gli enti autorizzati ricoprono un ruolo residuale e quantitativamente marginale nel mondo delle adozioni internazionale. Secondo il rapporto del Ministero di Grazia e giustizia sull'applicazione della legge 184/83 mentre prima del 1992 il peso degli enti sul numero di adozioni in Italia era di appena il 13%, nell'anno 1996 esso, pur essendo sensibilmente aumentato, arriva appena intorno al 30% del complesso delle adozioni internazionali, che utilizzavano per la maggior parte altri canali<sup>18</sup>. La scelta del legislatore dunque è stata

---

<sup>18</sup> cfr. i dati raccolti e presentati nella Tesi di Laurea della dott.ssa Stefania Ros, *L'adozione internazionale in Friuli Venezia Giulia: aspetti normativi, applicativi e sociali*, relatrice la prof.ssa Fabia Mellina Bares anno accademico 1997/1998 facoltà di scienze della formazione Corso di laurea in scienza dell'educazione.

quella di caratterizzare l'adozione come una esperienza in cui essendo in gioco molti valori, è necessario garantire un alto livello etico e di servizi che accompagnino la famiglia e il bambino nel loro percorso.

Al fine di ottenere il riconoscimento e la iscrizione all' albo degli enti autorizzati questi debbono essere in possesso dei seguenti requisiti:

a) essere diretti e composti da persone con adeguata formazione e competenza nel campo dell'adozione internazionale, e con idonee qualità morali;

b) avvalersi dell'apporto di professionisti in campo sociale, giuridico e psicologico, iscritti al relativo albo professionale, che abbiano la capacità di sostenere i coniugi prima, durante e dopo l'adozione;

c) disporre di un'adeguata struttura organizzativa in almeno una regione o in una provincia autonoma in Italia e delle necessarie strutture personali per operare nei Paesi stranieri in cui intendono agire;

d) non avere fini di lucro, assicurare una gestione contabile assolutamente trasparente, anche sui costi necessari per l'espletamento della procedura, ed una metodologia operativa corretta e verificabile;

e) non avere e non operare pregiudiziali discriminazioni nei confronti delle persone che aspirano all'adozione, ivi comprese le discriminazioni di tipo ideologico e religioso;

f) impegnarsi a partecipare ad attività di promozione dei diritti dell'infanzia, preferibilmente attraverso azioni di cooperazione allo sviluppo, anche in collaborazione con le organizzazioni non governative, e di attuazione del principio di sussidiarietà dell'adozione internazionale nei Paesi di provenienza dei minori;

g) avere sede legale nel territorio nazionale.

Ad essi la famiglia in possesso del requisito dell' idoneità si rivolgerà e attribuirà un formale mandato. L'ente autorizzato che ha ricevuto l'incarico di curare la procedura di adozione deve svolgere una lunga serie di azioni che è bene riportare per esteso così come previste dalla normativa all' art.31:

a) informa gli aspiranti sulle procedure che inizierà e sulle concrete prospettive di adozione;

b) svolge le pratiche di adozione presso le competenti autorità del Paese indicato dagli aspiranti all'adozione tra quelli con cui esso intrattiene rapporti, trasmettendo alle stesse la domanda di adozione, unitamente al decreto di idoneità ed alla relazione ad esso allegata, affinché le autorità straniere formulino le proposte di incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare;

c) raccoglie dall'autorità straniera la proposta di incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare, curando che sia accompagnata da tutte le informazioni di carattere sanitario riguardanti il minore, dalle notizie riguardanti la sua famiglia di origine e le sue esperienze di vita;

d) trasferisce tutte le informazioni e tutte le notizie riguardanti il minore agli aspiranti genitori adottivi, informandoli della proposta di incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare e assistendoli in tutte le attività da svolgere nel Paese straniero;

e) riceve il consenso scritto all'incontro tra gli aspiranti all'adozione ed il minore da adottare, proposto dall'autorità straniera, da parte degli aspiranti all'adozione, ne autentica le firme e trasmette l'atto di consenso all'autorità straniera, svolgendo tutte le altre attività dalla stessa richieste; l'autenticazione delle firme degli aspiranti adottanti può essere effettuata anche dall'impiegato comunale delegato all'autentica o da un notaio o da un segretario di qualsiasi ufficio giudiziario;

f) riceve dall'autorità straniera attestazione della sussistenza delle condizioni di cui all'articolo 4 della Convenzione e concorda con la stessa, qualora ne sussistano i requisiti, l'opportunità di procedere all'adozione ovvero, in caso contrario, prende atto del mancato accordo e ne dà immediata informazione alla Commissione di cui all'articolo 38 comunicandone le ragioni; ove sia richiesto dallo Stato di origine, approva la decisione di affidare il minore o i minori ai futuri genitori adottivi;

g) informa immediatamente la Commissione, il tribunale per i minorenni e i servizi dell'ente locale della decisione di affidamento dell'autorità straniera e richiede alla Commissione,

trasmettendo la documentazione necessaria, l'autorizzazione all'ingresso e alla residenza permanente del minore o dei minori in Italia;

h) certifica la data di inserimento del minore presso i coniugi affidatari o i genitori adottivi;

i) riceve dall'autorità straniera copia degli atti e della documentazione relativi al minore e li trasmette immediatamente al tribunale per i minorenni e alla Commissione;

l) vigila sulle modalità di trasferimento in Italia e si adopera affinché questo avvenga in compagnia degli adottanti o dei futuri adottanti;

m) svolge in collaborazione con i servizi dell'ente locale attività di sostegno del nucleo adottivo fin dall'ingresso del minore in Italia su richiesta degli adottanti;

n) certifica la durata delle necessarie assenze dal lavoro, ai sensi delle lettere a) e b) del comma 1 dell'articolo 39-quater, nel caso in cui le stesse non siano determinate da ragioni di salute del bambino, nonché la durata del periodo di permanenza all'estero nel caso di congedo non retribuito ai sensi della lettera c) del medesimo comma 1 dell'articolo 39-quater;

o) certifica, nell'ammontare complessivo agli effetti di quanto previsto dall'articolo 10, comma 1, lettera l-bis), del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, le spese sostenute dai genitori adottivi per l'espletamento della procedura di adozione.

È ben chiaro che un simile impegno nel dettagliare azioni e funzioni specifiche dell'ente autorizzato corrisponde al riconoscimento della funzione che esso svolge di fatto nella tutela del minore stesso in questo nuovo sistema. Se la tutela giurisdizionale, infatti, avvia e conclude l'adozione, rilevando e certificando i requisiti di idoneità prima e di legalità del percorso adottivo poi, tutto ciò che sta in mezzo a questi due momenti, ossia, l'abbinamento famiglia bambino, l'informazione, l'incontro, il primo inserimento e le certificazioni amministrative corrispondenti, sono azioni rilevanti svolte da un ente non giurisdizionale cui viene comunque richiesto un ruolo di tutela del minore e della famiglia adottiva. Dal momento dell'ingresso in

Italia e per almeno un anno, ai fini di una corretta integrazione familiare e sociale, infatti, i servizi socio-assistenziali degli enti locali e gli enti autorizzati, su richiesta degli interessati, assistono gli affidatari, i genitori adottivi e il minore. Essi inoltre riferiscono al tribunale per i minorenni sull'andamento dell'inserimento, segnalando le eventuali difficoltà per gli opportuni interventi.

*iii) La commissione per le adozioni internazionali*

Aderendo alla Convenzione de l'Aja era necessario individuare una funzione prevista nella Convenzione stessa come Autorità centrale che fatto salvo quanto di spettanza degli organi giurisdizionali ossia, per l'Italia, dei tribunali per i minorenni, avesse un compito generale di coordinamento di monitoraggio e di autorità garante e dirimente le eventuali possibili controversie. È la Commissione a svolgere questo ruolo; essa è composta da: due rappresentanti della Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per gli affari sociali; due per il Ministero di grazia e giustizia ed uno rispettivamente Ministero degli affari esteri Ministero dell'interno Ministero della sanità. Da notarsi che il presidente è nominato dal Presidente del Consiglio dei ministri nella persona di un magistrato avente esperienza nel settore minorile ovvero un dirigente dello Stato avente analoga specifica esperienza.

La Commissione ha funzioni assai importanti così definite nell' art. 39:

a) collabora con le autorità centrali per le adozioni internazionali degli altri Stati, anche raccogliendo le informazioni necessarie, ai fini dell'attuazione delle convenzioni internazionali in materia di adozione;

b) propone la stipulazione di accordi bilaterali in materia di adozione internazionale;

c) autorizza l'attività degli enti di cui all'articolo 39-ter, cura la tenuta del relativo albo, vigila sul loro operato, lo verifica almeno ogni tre anni, revoca l'autorizzazione concessa nei casi di gravi inadempienze, insufficienze o violazione delle norme della presente legge. Le medesime funzioni sono svolte dalla

Commissione con riferimento all'attività svolta dai servizi per l'adozione internazionale, di cui all'articolo 39-bis;

d) agisce al fine di assicurare l'omogenea diffusione degli enti autorizzati sul territorio nazionale e delle relative rappresentanze nei Paesi stranieri;

e) conserva tutti gli atti e le informazioni relativi alle procedure di adozione internazionale;

f) promuove la cooperazione fra i soggetti che operano nel campo dell'adozione internazionale e della protezione dei minori;

g) promuove iniziative di formazione per quanti operino o intendano operare nel campo dell'adozione;

h) autorizza l'ingresso e il soggiorno permanente del minore straniero adottato o affidato a scopo di adozione;

i) certifica la conformità dell'adozione alle disposizioni della Convenzione, come previsto dall'articolo 23, comma 1, della Convenzione stessa;

l) per le attività di informazione e formazione, collabora anche con enti diversi da quelli di cui all'articolo 39-ter.

Ad essa inoltre vengono demandate, su istanza dei coniugi interessati, le eventuali controversie tra l'ente autorizzato e l'autorità straniera sull'opportunità di procedere all'adozione. La Commissione attua incontri periodici con i rappresentanti degli enti autorizzati al fine di esaminare le problematiche emergenti e coordinare la programmazione degli interventi attuativi dei principi della Convenzione.

Come ho cercato di sottolineare più sopra, la legge interviene nel percorso adottivo a diversi livelli, ma soprattutto sottolineando il rilevante interesse pubblico nell'attuare la migliore adozione possibile. Coerentemente a questa impostazione, dopo aver previsto che solo gli enti autorizzati possono praticare le necessarie procedure per l'adozione, impedendo che società o agenzie possano speculare sui legittimi desideri di adottare delle famiglie, prevede che sia la commissione nazionale sia gli enti territoriali in particolare le regioni garantiscano alle famiglie una fruibilità praticabile dei necessari servizi. La legge pertanto dispone che le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano nell'ambito delle loro competenze:

a) concorrono a sviluppare una rete di servizi in grado di svolgere i compiti previsti dalla presente legge;

b) vigilano sul funzionamento delle strutture e dei servizi che operano nel territorio per l'adozione internazionale, al fine di garantire livelli adeguati di intervento;

c) promuovono la definizione di protocolli operativi e convenzioni fra enti autorizzati e servizi, nonché forme stabili di collegamento fra gli stessi e gli organi giudiziari minorili.

Accanto a questi compiti però la legge prevede che esse possano istituire un servizio per l'adozione internazionale che sia in possesso dei requisiti validi per gli enti ai fini della autorizzazione e possa dunque svolgere per le coppie che lo richiedano al momento della presentazione della domanda di adozione internazionale tutte le attività previste a carico dell'ente stesso. L'istituzione di tale servizio sarà regolata da leggi regionali ed alle regioni sono, dunque, delegate le funzioni amministrative relative ai servizi per l'adozione internazionale.

La legge ovviamente disciplina molti altri aspetti relativi alle attività giurisdizionali necessarie al controllo della legalità dei percorsi adottivi, all'ingresso del minore straniero per fini adottivi, all'adozione del minore straniero residente in Italia, nonché disciplina i diritti della famiglia adottiva in ordine alle previdenze assistenziali ai congedi parentali ed allo scarico fiscale dei costi sostenuti per l'adozione stessa. Si tratta di norme che, come ho detto, riformano completamente il settore e che dovranno essere attentamente valutate nella loro applicazione concreta, soprattutto, grazie al regolamento che al momento in cui scrivo non è ancora presente.

Una ultima considerazione invece deve essere fatta per quel che riguarda il dibattito accesissimo che ha impedito per lungo tempo la approvazione della legge e che concerne le norme previste dall'art. 37 e che riguardano il problema della ricerca dell'identità biologica da parte dell'adottato. Il testo dell'articolo è ora così formulato:

1. Successivamente all'adozione, la Commissione di cui all'articolo 38 può comunicare ai genitori adottivi, eventualmente tramite il tribunale per i minorenni, solo le informazioni che hanno rilevanza per lo stato di salute dell'adottato. 2. Il tribunale per i minorenni che ha emesso i

*provvedimenti indicati dagli articoli 35 e 36 e la Commissione conservano le informazioni acquisite sull'origine del minore, sull'identità dei suoi genitori naturali e sull'anamnesi sanitaria del minore e della sua famiglia di origine. 3. Per quanto concerne l'accesso alle altre informazioni valgono le disposizioni vigenti in tema di adozione di minori italiani.*

*iv) Il riconoscimento delle origini biologiche*

Così com'è la norma si riferisce all'art. 28 della 184/83 ove si qualifica il segreto adottivo e l'unica possibilità di derogarvi sulla base di una esplicita autorizzazione del giudice. Anche se molti hanno percepito il terzo comma dell'art. 37 come una scappatoia italiana alle strette necessità normative imposte dalla Convenzione de l'Aja, in realtà essa evita che, surrettiziamente sia operato lo sfondamento del principio della segretezza del fatto adottivo che ha rilevanti conseguenze nell'adozione italiana.

La questione deve essere precisata nella sua rilevanza non solo giuridica. Sotto il profilo strettamente giuridico infatti non vi è alcun obbligo a recepire nel nostro ordinamento la norma internazionale sull'accesso alle informazioni sulle proprie origini biologiche, in quanto il combinato disposto degli artt. 26 e 30 della Convenzione internazionale, consente l'applicazione di norme, in limitazione della convenzione, quando esse siano più favorevoli al minore, senza che ciò costituisca violazione del divieto di riserva<sup>19</sup>. In tanto in quanto la legislazione italiana prevede che a protezione del minore del suo diritto alla famiglia ed alla privacy il percorso adottivo implichi una cesura netta con la famiglia di origine e un vincolo di segretezza sugli atti che lo riguardano, si da che la normativa italiana è più favorevole al minore, ed alla sua stabilità affettiva e sociale. Il vero dibattito si riferisce all'esistenza o meno di un diritto dell'adottato che

<sup>19</sup> L'adesione con riserva ai trattati internazionali è quella prassi che alcuni stati utilizzano, e che alcuni trattati prevedono, per cui il paese, ratificando la Convenzione, dichiara che non applicherà alcune delle norme previste, o che ne limiterà l'attuazione. In questo trattato specifico è stato opposto un divieto alla riserva pertanto i paesi avevano un obbligo globale di implementazione di tutte le norme nella propria legislazione

l'attuale normativa non riconoscerebbe. L'art. 28 della l. 184/83, prevede che ci sia la possibilità di una deroga al segreto, sulla base di motivazioni gravi che sia di competenza del giudice valutare, e non sulla base di una istanza che consentirebbe la costituzione di un diritto.

Anche se inserito come un diritto dell'adottato adulto, il principio del diritto al riconoscimento del proprio genitore, corrisponde ad una visione della genitorialità e della filiazione come esclusivamente generate dal sangue. Sul sangue e sul suo diritto si fondano quel modo di concepire i rapporti intrafamiliari come dominati dagli aspetti patrimonialistici, e rivendicativi di diritti e doveri contrapposti. La prevalenza del sangue sulle relazioni potrebbe avere delle conseguenze assai gravi stravolgendo il senso stesso dell'istituto adottivo. Si tratta, infatti, di un istituto assai delicato ove, assieme al diritto del minore alla famiglia, si deve tutelare la famiglia adottiva nella sua responsabile scelta di accoglienza ed anche il minore stesso da possibili e alle volte drammatici momenti di ambivalente ricerca della propria identità.

È necessario considerare anche le conseguenze che possono determinarsi sulla famiglia naturale, alla ricomparsa del figlio abbandonato. Vi sono situazioni così fortemente degradate, in cui la ricomparsa del figlio può essere l'occasione per innescare una spirale di ricatti affettivi o economici dalle conseguenze assai discutibili, tali da precarizzare il rapporto adottivo stesso con una terribile nuova lacerazione. Per altro verso si potrebbero riaprire ferite dolorosissime rimarginate a fatica. Quasi un terzo dei bambini adottabili oggi in Italia viene abbandonato in ospedale alla nascita da madre che non vuole riconoscerlo, né essere menzionata. Così facendo la donna esercita sì un proprio diritto ma come atto di amore assai responsabile. Non è una scelta facile dare al mondo un figlio ma, sapendo di non essere nelle condizioni di allevarlo, ed antepoendo al proprio il suo bene, separarsene definitivamente perché altri lo cresca, farlo morire dentro di sé per consentirgli di vivere. Ma perché accettare questo dolore e questa separazione se poi un giorno quando la propria vita sarà cambiata, quel figlio ricomparendo potesse lacerarla nuovamente? Davvero è meglio abortirlo, o sopprimerlo, o abbandonarlo in un cassonetto?

È questo rischio compatibile con l'affermazione di un astratto principio sulla prevalenza del diritto del sangue?

Ma neppure per la famiglia adottiva tale istituto adottivo, costruito sul criterio dell'appropriatezza della famiglia alle esigenze del bambino, diventa più sopportabile. È questo criterio infatti a dominare l'attuale procedura di abbinamento tra minore e famiglia adottiva, criterio che giustifica e indirizza l'intera fase della valutazione della famiglia la quale si sottopone ad accertamenti e indagini approfondite, insopportabili al di fuori della certezza che la legge garantisce di una piena e permanente genitorialità. Che senso ha sottoporsi a queste indagini se poi il ragazzo non verrà difeso dalla sua ambivalenza, ma anzi sarà confermato dalla legge nel suo oscillare tra una famiglia che lo ha generato e una che lo ha allevato, perennemente incastrato dalla sua stessa oscillazione senza imparare dunque a vivere le proprie scelte e le responsabilità dei propri affetti.

Nel percorso dell'adozione internazionale inoltre, questo presunto "diritto" appare del tutto inessenziale al fine di garantire il minore, anche perché è ben chiaro che il segreto adottivo non può essere mantenuto, e dunque al minore non può essere negato di richiedere di conoscere la città, la cultura, le usanze della propria realtà originaria, ma ciò rientra in quegli elementi essenziali di un rapporto genitoriale corretto che deve sempre prevedere la verità come suo fondamento. Ciò non implica il costituirsi in capo al minore o all'adottato dei diritti relativi alla conoscenza della famiglia naturale.

Opportunamente pertanto il legislatore ha riconfermato il principio dell'attuazione della normativa italiana lasciando alla riforma della legge sull'adozione il compito di affrontare con serenità e ponderata valutazione la ricerca di un punto di equilibrio sicuro tra queste diverse esigenze.

### *3.- Le politiche di prevenzione e di promozione delle opportunità*

Il punto di svolta più significativo rappresentato dall'evoluzione della recente produzione normativa in vista dell'implementazione della Convenzione internazionale, è rappresentato dal passaggio ad azioni che esplicitamente sono orientate alla prevenzione delle forme di marginalità, del rischio di devianza e sulla promozione di opportunità d'integrazione. Questo nuovo orientamento sulle problematiche minorili rappresenta una sorta di emancipazione dalle logiche politiche e normative precedenti più caratterizzate da un approccio assistenziale in cui il minore è oggetto di protezione della famiglia o di un servizio, addirittura sostituito nella sua, per quanto limitata, capacità di azione dalla volontà di chi deve averne cura.

Di questo disegno si ha un timido inizio con la legge 216/91 recante i primi interventi a favore di minori soggetti a rischio di coinvolgimento in attività criminose molto utilizzata anche per la prevenzione dell'uso di sostanze stupefacenti; bisogna però dire che solo con l'adozione del Piano d'azione del Governo nel 1996, la L. 285/97 e con il Decreto 3/8/98 del ministero dell'ambiente sulle città sostenibili amiche dei bambini e delle bambine, con il documento della Commissione nazionale per il coordinamento degli interventi in materia di maltrattamenti, abusi e sfruttamento sessuale di minori, che ha elaborato le linee guida per la prevenzione ed il contrasto del maltrattamento si compie nella sua completezza questo diverso approccio.

Questi diversi strumenti, alcuni di carattere normativo, altri più tipicamente politici ed organizzatori, si richiamano e si tengono insieme in un disegno unitario dichiaratamente teso a promuovere le opportunità ed i diritti delle bambine e dei bambini, dei ragazzi e dei giovani, affinché possano trovare ed organizzare un proprio spazio sociale significativo.

*i) La legge 216/91*

Si tratta di una normativa dichiaratamente emergenziale, nata per cercare di arginare le grandi problematiche connesse all'esplosione del fenomeno del diretto ed attivo coinvolgimento di minori, in particolare adolescenti, nelle organizzazioni criminali, soprattutto mafiose. La percezione dell'inadeguatezza delle strutture di contrasto classiche, che sono a disposizione delle Forze dell'ordine e della magistratura minorile, nella evoluzione della criminalità di cui sono attori i minorenni, ha consentito di spostare il centro dell'impegno dalla pura repressione ad azioni socialmente più rilevanti che si qualificano sul territorio e che colpiscono soprattutto le aree di più marcata disgregazione sociale e degrado, ove più forte e radicata è un certo tipo di cultura. Sul carattere di eccezionalità della legge non vi sono dubbi essendo il suo stesso titolo una denuncia in tal senso: "Primi interventi in favore di ..." ci si aspettava, dunque, che ve ne fossero dei secondi e che questi potessero avere carattere di maggiore stabilità; ma non si può misurare questa legge sulla base di quel metro. Essa ha moltissimi meriti, il primo dei quali è di essere una legge di spesa. Spesso, infatti, l'individuazione di nuovi soggetti o fronti della azione per i diritti delle persone si muove in una preoccupante assenza di fondi. Enunciati i principi insomma è necessario anche provvedere a dare a quei principi i necessari mezzi per concretizzarsi in azioni sociali. Un ulteriore merito è quello di aver proposto la realizzazione di una serie di servizi che in territori fortemente a rischio malavitoso, affiancassero da un lato l'azione della magistratura, dall'altro la azione delle famiglie.

Attraverso la 216/91, infatti, in molte regioni del sud è stato possibile avviare processi virtuosi di recupero sociale di aree urbane e non, fortemente depresse, non solo in rapporto alla condizione dei minori, stimolando un'occupazione nei servizi alla persona, ed indirizzando una progettualità di lungo periodo.

Bisogna anche dire che essendo una legge emergenziale ed isolata da un contesto normativo e organizzativo dei servizi più aperto e definito, essa è stata applicata in modo difforme e forse alle volte con una certa dispersione di fondi. Nonostante ciò essa resta uno strumento che stimola una progettualità sociale di

carattere preventivo e promozionale della persona ed, infatti, la legge 285/97, ha rifinanziato la legge 216/91 e, grazie alle nuove circolari applicative,<sup>20</sup> ne rivitalizza anche le possibilità operative.

La legge infatti prevede di sostenere le attività delle comunità di accoglienza dei minori allontanati dalla famiglia, l'attuazione di interventi di sostegno alla frequenza scolastica e contrasto al fenomeno dell'abbandono, la realizzazione di centri di iniziativa sociale in zone a rischio, e via dicendo. Se originariamente intorno a questi temi si sono realizzate significative progettualità che però si sono mantenute nell'ambito delle strutture, oggi la progettazione di interventi che viene richiesta è tutta spostata sulla qualificazione di servizi. Nella citata circolare del 27/1/99, esplicitamente si prevede che i progetti siano caratterizzati oltre che dal raccordo interistituzionale, dalla attivazione delle risorse locali, dal coinvolgimento del volontariato, dalla: "attivazione e sostegno di servizi piuttosto che di strutture, attraverso un modello di intervento che preveda l'interazione di operatori con minori e/o gruppi di minori nell'ambiente di vita di questi ultimi". A tale scopo saranno privilegiati i progetti tendenti a: "Promuovere la partecipazione sociale; favorire lo sviluppo individuale e le relazioni del giovane con il gruppo e del gruppo con la comunità attraverso momenti di aggregazione anche informale..." Le figure professionali più esposte dunque saranno gli educatori di strada o domiciliari nonché tutors di comunità. Ho indicato questo riferimento testuale anche se probabilmente molto contingente, essendo tratto da una circolare valida per l'anno 1999, per indicare ciò che considero rilevante in queste scelte di tipo politico organizzativo, ossia la forte attenzione a proporre servizi flessibili, alla ricerca dei ragazzi, dei giovani e dei loro problemi, non sportelli o strutture cui si debbano rivolgere degli utenti. Credo sia giusto riconoscere che un approccio simile ha forti caratteri di novità, non perché sia nuovo in sé come modo di fare il lavoro sociale, ma perché finalmente questo modo di operare non è appannaggio di una elite illuminata di operatori, ma rappresenta l'indirizzo di una intera politica.

---

<sup>20</sup> cfr circolare ministeriale n. 1932, del 27/1/99 (G.U. gen.suppl.ord.29 del 5.2.99)

*ii) La legge 285/97*

La legge 285/97, cosiddetta legge Turco essendo l'on. Livia Turco, Ministra delle solidarietà sociali del governo Prodi, ad averla fortemente voluta e portata ad approvazione, rappresenta un poderoso intervento di carattere al contempo sociale e finanziario teso ad implementare esplicitamente nell'azione di sostegno dei minori i concetti, lo spirito, il testo stesso della Convenzione internazionale. Il suo titolo: "Disposizioni per la promozione dei diritti e delle opportunità per l'infanzia e l'adolescenza" corrisponde da questo punto di vista all'ampiezza del contenuto ed all'impegno finanziario rilevantisimo per il settore.

La legge è figlia di un lungo lavoro di grande profondità per il paese che ha visto per protagonista quel segmento debole del sistema, ovverosia i servizi sociali territoriali degli enti locali, ove la fragilità di ruolo, però è spesso compensata da grande professionalità e capacità progettuale. Questi servizi hanno costruito per anni attraverso un paziente lavoro di relazioni, una cultura dell'azione sociale, una progettazione che investiva probabilmente alcuni punti di eccellenza, e che si diffondeva territorialmente in modo significativo, ma casuale, contaminando tra loro diversi servizi, abbozzando un sistema di lavoro sociale di rete costruito sulla paziente volontà e motivazione di alcune encomiabili quanto anonime persone, che a queste metodologie di lavoro hanno creduto. Se non ci fosse stata questa cultura nel paese pronta a recepire ciò che la legge consentiva, non sarebbe stato possibile realizzare i progetti, ma neppure lo strumento del Manuale<sup>21</sup>, curato dal Centro nazionale di documentazione come uno straordinario strumento di autoformazione dell'operatore che doveva gestire la legge.

La 285/97 propone un massiccio utilizzo delle procedure di un lavoro di rete, chiede l'elaborazione di progetti che siano

---

<sup>21</sup> *Infanzia e adolescenza Diritti ed opportunità. Orientamenti alla progettazione degli interventi previsti dalla legge 285/97.*

costruiti per ambito territoriale e non servizio per servizio, stimola l'individuazione di figure professionali nuove espressamente occupate a tenere il filo del progetto, individua obiettivi alti alla progettazione sociale, ripartisce fondi in misura significativa. È una legge che offre molto, ma che ha chiesto moltissimo. I suoi tempi di applicazione sono stati assolutamente forsennati, ma straordinariamente rispettati. Per un paese noto all'estero, e purtroppo noto a se stesso, per fare la legge e trovare l'inganno, per avere tempi burocratici sempre in contrasto con i tempi vitali delle persone, l'applicazione della legge Turco potrebbe essere un episodio incomprensibile. Non si tratta di una fortunata eccezione, ma dell'esito di un processo che era già maturo nel paese e che aveva bisogno di essere portato a regime con intelligenza. La legge coglie quest'esigenza e propone gli strumenti per gestirla.

È sicuramente ingeneroso verso questa legge il fatto di commentarla in poche pagine, perché ritengo essa debba essere studiata a fondo e compresa nei suoi valori strutturali sulla base di una applicazione che ora non è ancora completa, ma che mi auguro, andando a regime la struttura di finanziamento avrà impatti di lungo periodo assai significativi. Mi limiterò pertanto a descriverne l'impianto ed il meccanismo di funzionamento.

La legge istituisce il Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza che viene gestito dal Dipartimento affari sociali della Presidenza del consiglio dei ministri. A detto fondo fanno capo i fondi relativi alle politiche sociali in favore della minore età.

Il fondo è ripartito sul territorio tramite le regioni, che provvederanno a loro volta ad un riparto, secondo un meccanismo di perequazione, calcolato in base a parametri demografici e sociali fissati in legge. Dal riparto vengono sottratte 15 grandi città che risultano riservatarie di un riparto autonomo e diretto da parte del ministero. Questo elemento che alcuni criticarono inizialmente considerandolo un ulteriore elemento di marginalizzazione delle periferie dalle grandi città, corrisponde in realtà ad un principio di realismo amministrativo e finanziario. In tal modo le grandi città non assorbono risorse al riparto locale, mentre possono, per il rapporto diretto con il ministero, offrire una concorrenzialità progettuale che torna utile a tutto il sistema.

Il fondo viene ripartito dalle regioni agli ambiti di intervento sulla base di una progettualità che essi devono realizzare utilizzando, quale strumento fondamentale, il piano d'azione territoriale ossia un documento programmatico che vale in quel territorio e coinvolge tutti i soggetti che hanno a che fare con i minori: enti locali, scuola, sanità, associazionismo, servizi territoriali del Ministero di grazia e giustizia, ecc. Non è una giustapposizione di programmi, ma la realizzazione di un unico progetto in cui i singoli attori ed i loro programmi si integrano. È opportuno sottolineare che il termine "piano d'azione" sta sostituendo altre terminologie programmatiche (progetto obiettivo, ...), proprio perché si caratterizza per essere frutto di un lavoro che coinvolge più settori della pubblica amministrazione, sia a livello centrale che locale, creando in tal modo sull'infanzia una convergenza indispensabile di risorse economiche, intellettive e volontà politiche.

Assieme a questo fondo perequato, la legge dispone che una parte del finanziamento stesso sia utilizzata in progetti interregionali di formazione e scambio creando così la possibilità di rimettere in circolazione tra le regioni esperienze e procedure di organizzazione dei servizi, ma anche di rendere omogenea l'applicazione sul territorio attraverso momenti formativi del personale politico ed amministrativo. La legge insomma, attraverso questo apparentemente banale meccanismo finanziario, ed attraverso la gestione della banca dati e del monitoraggio dei progetti, si precostituisce una struttura di formazione permanente capace di crescere nel tempo. Ben volentieri mi soffermo ancora sulla riflessione strutturale ed organizzativa della legge, perché come ho detto essa non propone una straordinaria innovazione di contenuti, ma di approccio e questo obiettivo non poteva essere imposto per legge, se non attraverso un forte impatto organizzativo che costringesse i soggetti a mutare punto di vista ed è per questo che la si può definire, non già il motore, ma il più grande volano della politica minorile nel paese.

Le aree di intervento della legge sono definite nell'art. 3 come finalità generali della legge e successivamente negli artt. 4-7 in modo più approfondito. Una caratteristica interessante della legge, è la sua struttura linguistica. Solitamente le leggi di spesa,

infatti, descrivono le modalità con cui i soggetti abilitati debbono redigere domande o progetti per ottenere i fondi stanziati. Gli articoli testé menzionati invece, non utilizzano questo modello, che necessariamente fa ricadere l'idea di progetto nello schema della domanda di contributo, ma allargano il quadro operativo offrendo un'indicativa tassonomia di possibili azioni progettuali. L'art. 4 in cui si disciplinano le azioni di sostegno nella relazione genitoriale e di contrasto ai fenomeni della povertà della violenza e dell'istituzionalizzazione, recita così: "Le finalità dei progetti di cui all' articolo3, comma 1, lettera a) possono essere perseguite, in particolare, attraverso:..." segue l' indicazione di una serie di possibili azioni che vanno dall' erogazione di un minimo vitale al sostegno della maternità e paternità, alle reti di rilevazione del rischio psicosociale ed al potenziamento dei servizi educativi domiciliari o territoriali, all' affidamento, alle residenze per le donne agli arresti domiciliari per accudire i figli, alle case ed ai centri antiviolenza e via dicendo. Se colpisce una tipizzazione così ricca ed articolata, in realtà ciò che la giustifica è il fatto che sia rappresentata come un possibile e non esaustivo elenco di azioni tutte componibili e non singolarmente oggetto di un contributo, ma egualmente comprese nella finalità generale indicata all'art. 3 lettera a) ossia la realizzazione di servizi di preparazione e di sostegno alla relazione genitori-figli, di contrasto della povertà e della violenza, nonché di misure alternative al ricovero dei minori in istituti educativo-assistenziali, tenuto conto altresì della condizione dei minori stranieri.

Con la stessa struttura vengono individuate negli articoli successivi le azioni corrispondenti alle finalità previste nell'art.3 che oltre a quella ricordata, sono: b) l'innovazione e sperimentazione di servizi socioeducativi per la prima infanzia; c) realizzazione di servizi ricreativi ed educativi per il tempo libero anche nei periodi di sospensione dell'attività didattica; d) realizzazione di azioni positive per la promozione dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, per l'esercizio dei diritti civili fondamentali, per il miglioramento della fruizione dell'ambiente urbano e naturale da parte dei minori, per lo sviluppo del benessere e della qualità della vita dei minori, per la valorizzazione, nel rispetto di ogni diversità, delle caratteristiche

di genere, culturali, etniche; e) azioni di sostegno verso le famiglie naturali o affidatarie per la migliore qualità della vita familiare ed al fine di evitare forme di marginalizzazione o di istituzionalizzazione.

Si apre dunque un vasto spazio di progettualità di servizi di innovazione, che funge da volano anche di una nuova attività legislativa, come è nel caso dei servizi per la prima infanzia, ovvero di raccordo con altre iniziative, che, come si è visto coinvolgono la 216/91 ovvero anticipano e stimolano i progetti per le città sostenibili dei bambini e delle bambine che vedremo in seguito. All'art. 7 sono infine previste nel quadro delle azioni di promozione della conoscenza dei diritti dei bambini, le forme di partecipazione diretta dei bambini e degli adolescenti alla vita democratica della comunità locale anche amministrativa. Questa idea della promozione di azioni sociali, politiche destinate a promuovere la coscienza nuova nella comunità che valorizzi anche i diritti civili e la cittadinanza dei bambini rappresenta la percezione più avanzata del mutamento culturale cui noi adulti siamo chiamati ora che la Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo è così profondamente entrata nella azione politica e sociale e si sta progressivamente implementando nel sistema normativo.

La riscoperta della partecipazione, che è una sfida nella società moderna anche per gli adulti, può essere stimolata proprio dal doversi far carico finalmente di dare ragione ai più giovani dei valori della democrazia ad essa sottesi, e ciò può condurre ad una rivitalizzazione della democrazia stessa. Quanto sia importante quest'aspetto, nel progetto complessivo della 285/97, è testimoniato anche dal fatto che il Manuale proposto dal Centro nazionale di documentazione per la progettazione degli interventi sulla legge, si apre proprio con la sezione dedicata agli strumenti di partecipazione democratica dei ragazzi. Il bambino è un cittadino, e come tale va ascoltato: non è vero che ha solo bisogni assistenzialistici, ha anche bellissime e gioiose idee per risolvere problemi di convivenza che spesso a noi adulti paiono insormontabili. Tutelare questo spazio dunque significa, ben prima che garantire innovazione e qualità nei servizi, allargare gli spazi

della democrazia e qualificare in senso democratico e partecipativo la nostra stessa convivenza.

*iii) Il decreto 3 agosto 1998 del Ministero dell'ambiente sulle città sostenibili delle bambine e dei bambini.*

Il decreto del Ministero dell'ambiente, che istituisce il riconoscimento delle "Città sostenibili delle bambine e dei bambini" si colloca all'interno dello sviluppo di quelle azioni di implementazione degli impegni internazionali e delle convenzioni che nel piano d'azione per l'infanzia e l'adolescenza del Governo risultano essere con coerenza perseguite. Questo decreto, infatti, fa riferimento ad una serie di programmi e di attività che partono dalla Conferenza mondiale su Ambiente e Sviluppo (Rio de Janeiro 1992), e dal relativo impegno di attuazione della Agenda 21. Agenda 21 è un impegnativo documento di analisi delle condizioni dello sviluppo economico e delle sue conseguenze sotto il profilo degli squilibri sociale ed ambientali. Essa impone agli stati di realizzare altrettante Agenda 21 locale, ove sia possibile tradurre i principali contenuti del documento mondiale in processi educativi e di coscientizzazione dal basso delle risorse umane ambientali e sociali presenti in una comunità. In tale contesto si inserisce il progetto delle città sostenibili dei bambini e delle bambine che in modo assai positivo utilizza il parametro della condizione dell'infanzia come elemento di valutazione della qualità della vita delle città. Trattandosi di un riconoscimento il cui carattere tecnico può essere in parte offuscato dal fatto che venga attribuito da un organo politico, ossia il Ministero dell'ambiente, anche se per effetto della valutazione di una commissione in cui sono anche presenti rappresentanti dei ragazzi, il rischio di una strumentalizzazione potrebbe essere assai alto, proprio perché su un tema come quello dell'infanzia le attenzioni della pubblica opinione sono molto alte. Il tentativo proposto è di utilizzare dei parametri obiettivi proprio al fine di evitare demagogiche manifestazioni di buoni intendimenti. Le aree di valutazione sono tre.

Una prima e principale di carattere meramente ambientale anche se riferita con attenzione particolare agli ambienti di vita dei minori, quali edifici scolastici o aree verdi in ordine a indicatori di riduzione dell'inquinamento atmosferico, acustico ed elettromagnetico, ovvero al recupero ed alla fruibilità e praticabilità di spazi esterni alle aree condominiali, agli ambienti fluviali o marini, agli spazi scolastici stessi, nonché ai percorsi ecologici, alle iniziative di educazione ambientale, comprese le forme di trasformazione dell'ambiente antropico indirizzato all'infanzia, come la segnaletica stradale specifica ed altro ancora.

Una seconda area è quello di tipo culturale che per esempio prevede l'adozione di spazi da parte dei bambini, come aree verdi o edifici significativi, nonché le iniziative di animazione e di promozione culturale espressamente rivolte ai bambini e quelle realizzate con i bambini.

Una terza è quella istituzionale che prevede una serie di indicatori assai specifici sulle politiche per l'infanzia del Comune che vanno dall'inserimento nello statuto comunale di principi di tutela dei diritti dell'infanzia, al bilancio per anno dei fondi specificamente spesi in servizi per l'infanzia, alla natura e qualità dei servizi specifici, alla presenza di organismi di partecipazione democratica dei bambini.

Anche in questo caso ciò che conta non sono le singole specificazioni dei parametri del decreto, ma la filosofia di approccio che esso segue. Vi sono espliciti riferimenti non solo ai principi della Convenzione internazionale di New York, ma anche puntuali riferimenti a singoli articoli ed alla necessità di attuarli. Il primo esplicito riferimento è al "coinvolgimento dei minori nelle iniziative proposte come previsto dall'art. 12 della Convenzione" e questo si attua in una serie interessante di richieste per esempio la differenziazione tra le iniziative per i bambini e quelle con i bambini, ma anche la formalizzazione degli spazi di democrazia partecipativa con i consigli dei ragazzi e via dicendo. Uno degli impegni indotti dal decreto che però potrebbe avere ottime conseguenze se correttamente attuato è il richiamo allo statuto comunale quale luogo ove inserire, non solo quali enunciati di principio, i riferimenti espliciti alla Convenzione internazionale sui diritti dell'infanzia e dunque capillarizzare il processo di

implementazione. Questo forte impegno alla partecipazione dei minori alle iniziative di educazione ambientale, corrisponde al diritto ad essi riconosciuto dalla convenzione di essere partecipi di un percorso educativo caratterizzato, come prevede l'art.29 da una forte dimensione etica di educazione al rispetto dei diritti dell'uomo della cultura, della pace e dell'ambiente.

*iv) Linee guida contro il maltrattamento e la violenza all'infanzia*

Istituita dal Presidente del Consiglio dei Ministri il 26/2/98 e presieduta dal Consigliere Carmela Cavallo, Magistrato di cassazione, e presidente del Tribunale dei minorenni di Napoli, la Commissione Nazionale per il coordinamento degli interventi in materia di maltrattamenti, abusi e sfruttamento sessuale di minori ha svolto un intenso lavoro conclusosi nel settembre '98 con le "Proposte d'intervento per la prevenzione e il contrasto del fenomeno del maltrattamento".

Il documento di cui qui si presenta una breve sintesi dei contenuti principali non può essere eluso in forza del tema e del suo valore intrinseco, anche se a differenza di quanto fino ad ora presentato esso non ha valore normativo. Pur essendo un alto punto di riferimento culturale esso necessariamente dovrà concretizzarsi in atti legislativi nuovi, in politiche locali che a questo documento ispirino la propria azione, ma non può essere considerato parte di quel percorso normativo che ho cercato di descrivere.

Esso prende le mosse da una riflessione approfondita sui fenomeni di trascuratezza, maltrattamento fisico e psicologico, abuso e sfruttamento sessuale e richiede un conseguente impegno forte del governo, delle pubbliche amministrazioni e di tutta la società civile per prevenire, contenere e ridurre il fenomeno. Ritengo estremamente significativo e coerente il fatto che questo documento sia stato presentato come un tentativo coralmemente operato da magistrati, forze di polizia e operatori sociali di superare le logiche esclusivamente repressive del manifestarsi della violenza ritenendo prioritaria la strategia della prevenzione primaria, volta ad evitare che si verifichino situazioni di disagio

nelle quali spesso possono innestarsi fenomeni di maltrattamento nelle sue varie forme. La questione dunque ritorna nel campo della politica e la Commissione, "sottolinea con incisività che ogni intervento finalizzato a contrastare il maltrattamento non può prescindere da una politica globale di prevenzione. Lo stato, le regioni, gli enti locali, al fine di assicurare ad ogni bambino le condizioni per un corretto processo di crescita fisica, psicologica, culturale e sociale, devono istituire e potenziare servizi socio-assistenziali e sanitari soprattutto per garantire ogni intervento idoneo a rimuovere le situazioni che determinano il maltrattamento nei diversi stadi dell'età evolutiva del bambino, quale strumento fondamentale della prevenzione."

Proprio questo spostamento di attenzione delle priorità politiche verso forme sociali e preventive di tutela del minore nei suoi diritti credo sia il contributo più significativo alla determinazione di queste nuove politiche di promozione della persona che nella presente sezione ho descritto. Di fronte ai fatti, spesso drammaticamente sviscerati dalla cronaca, si sviluppano sentimenti così pericolosi sotto il profilo sociale del desiderio di punizione e repressione che si rischiano di vedere sottovalutati i reali problemi che gli epifenomeni criminali e violenti rivelano nella loro profondità. L'analisi che la Commissione ha fatto dei fenomeni di maltrattamento, pur se ancora limitata nel dato alla sola fonte giudiziaria, denuncia anche la carenza di servizi in alcune aree del paese, ovvero l'impreparazione degli operatori e la difficoltà di individuare forme sicure di sostegno alle vittime.

In risposta a quest'esigenza di azioni coordinate la Commissione ha proposto cinque linee di azione che vengono qui presentate in sintesi.

Strategia di contrasto n. 1: *rilevamento dei dati e mappatura delle risorse sul territorio nazionale* la Commissione ritiene indilazionabile mettere in campo tutti gli strumenti necessari per: a) far emergere il fenomeno. Indagarlo e conoscerlo sia sotto il profilo quantitativo che qualitativo; b) accertare la mappatura delle risorse disponibili nel nostro paese in grado di dare risposte in termini di rilevamento, protezione, diagnosi e cura; c) realizzare ambiti per la ricerca clinica e scientifica nel campo delle

metodologie d'intervento adottate nella cura del maltrattamento all'infanzia.

Strategia di contrasto n. 2: *i livelli di formazione: dalla formazione diffusa a quella specialistica* la Commissione sottolinea la fondamentale necessità di: a) una formazione di base sul fenomeno del maltrattamento da parte di tutti coloro che operano a contatto con i bambini perché acquisiscano le competenze necessarie a comprendere i segnali di disagio; b) una formazione specialistica per gli operatori delegati a diagnosticare il maltrattamento e a prendere in carico la vittima e la famiglia; c) una conoscenza diffusa delle esperienze maturate sul campo dalle realtà pubbliche e private in campo nazionale e internazionale.

Strategia di contrasto n. 3: *organizzazione di servizi integrati "in rete" - intese tra le istituzioni interessate - rapporti con il privato sociale* la Commissione sottolinea che: a) ulteriore elemento di potenziamento della qualità delle risorse messe in campo è la capacità di intervenire in modo integrato, cioè di inserirsi nel progetto globale di aiuto al bambino e alla sua famiglia; b) l'intervento di "rete" (rapporti tra servizi socio-assistenziali, sanitari, uffici giudiziari e scuola) può essere realizzato attraverso l'adozione di protocolli d'intesa tra le diverse competenze istituzionali a vario titolo interessate e la condivisione di modelli operativi per un lavoro integrato sui casi; c) il coinvolgimento delle significative agenzie del privato sociale che operano sul campo può essere di notevole rilevanza nell'interesse della collettività.

Strategia di contrasto n. 4: *intese a livello nazionale ed internazionale per la lotta allo sfruttamento sessuale dei bambini a fini commerciali* la Commissione ritiene necessario: a) armonizzare la nostra legislazione in materia di sfruttamento sessuale con quelle straniere; b) centralizzare la raccolta delle informazioni e dei dati, in stretto collegamento con i paesi stranieri interessati al fenomeno dello sfruttamento sessuale; c) potenziare il collegamento con le istituzioni straniere che operano nel settore; d) rafforzare e potenziare sul piano internazionale l'attività negoziale con i paesi interessati per il contrasto e la repressione dei fenomeni di sfruttamento, nonché l'attività di cooperazione per assicurare ai bambini sfruttati diverse condizioni di vita.

Strategia di contrasto n. 5: *informazione globale per la diffusione di una cultura dell'infanzia - patto d'intesa con i media* la Commissione ritiene necessario su temi di rilevanza sociale così significativi: a) un richiamo forte ai mezzi di comunicazione di massa per il rispetto dei principi deontologici affermati nella carta di Treviso e nei codici di autoregolamentazione; b) l'acquisizione di una consapevolezza collettiva sui danni provocati ai bambini da una cattiva informazione; c) una comunicazione integrata e la costituzione di un patto di alleanza con i media perché l'opinione pubblica sia correttamente informata sui diritti del bambino e sui danni causati da qualsiasi forma di violenza sul processo di crescita; d) iniziative di divulgazione e di forte rappresentatività del positivo esistente nel mondo dell'infanzia e dell'adolescenza.

4.- *Le norme contro lo sfruttamento sessuale e la pornografia minorile. Legge n.269/1998*

I fatti della cronaca, che hanno caratterizzato l'emergere drammatico del problema della pedofilia, hanno impresso una rilevante accelerazione al dibattito politico sulle forme di prevenzione e di contrasto di tutta una sfera di situazioni che hanno a che fare con la violenza sessuale a danno dei minori e con lo sfruttamento sessuale dei minori stessi. A partire da fatti clamorosi accaduti in Belgio ed anche in Italia si è sicuramente sviluppata un'ondata di condanna della pedofilia e della copertura culturale e politica che essa continua a mantenere in molti ambienti, che ha stimolato il parlamento ad approvare una legge con tempi assai rapidi. A ben vedere però, il fulcro della riflessione sociale e politica su questi temi non viene dalla cronaca, ma da una lunga azione che associazioni non governative e movimenti, assieme ad agenzie governative ed internazionali hanno sviluppato coralmente e che ha visto il suo momento più alto e pubblico nella conferenza mondiale di Stoccolma dell'agosto 1996 sul tema dello sfruttamento sessuale dei minori. In ottemperanza dunque a quanto previsto dalla Convenzione internazionale di New York e

del documento finale di Stoccolma anche il nostro paese ha adottato appositi strumenti normativi per contrastare i fenomeni dello sfruttamento dei minori a fini di pornografia, prostituzione, turismo sessuale.

La legge 269/98 introduce nuove fattispecie di reato riconoscendo che l'azione di contrasto ai fenomeni predetti è "obiettivo primario perseguito dall'Italia"(art.1). La collocazione delle nuove fattispecie nella sezione del codice dedicata ai reati contro la libertà e personalità individuale, lascia trasparire quale sia il bene giuridico che in via primaria il legislatore intende tutelare e come lo sfruttamento della pornografia e della prostituzione minorile siano recepite come nuove forme di schiavitù.

#### *i) Prostituzione minorile*

L'art. 2 della legge introduce l'art. 600bis nel codice penale intitolandolo Prostituzione Minorile.

Attraverso questo articolo si introducono delle pene specifiche per l'induzione, lo sfruttamento, il favoreggiamento della prostituzione quando messa in atto a danni di persona minore d'età. È appena il caso di precisare che non vi è differenza se il reato è compiuto ai danni di persona di sesso maschile o femminile. Le fattispecie indicate in questa norma sono già note essendo già presenti nel codice e riguardanti la prostituzione in genere e su di esse dunque vi è una consolidata giurisprudenza che definisce anche il fatto che i reati indicati s'integrano anche nella singola azione e non necessitano di iterazione nel tempo se non quale figura aggravante del reato stesso. La vera novità è invece rappresentata dal fatto che viene introdotto una nuova figura di reato: "Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque compie atti sessuali con un minore di età compresa fra i quattordici ed i sedici anni, in cambio di denaro o di altra utilità economica, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni o con la multa non inferiore a lire dieci milioni. La pena è ridotta di un terzo se colui che commette il fatto è persona minore degli anni diciotto"

Qui, infatti, viene introdotta una forma specifica di reato tesa a colpire per la prima volta non solo colui che sfrutta o lucra in qualche modo sulla prostituzione altrui, ma anche il "cliente" ovvero chi consuma atti sessuali in cambio di utilità economiche o denaro. La fattispecie è ampia in quanto per atti sessuali così come previsto dalla legge 66/96 ed acclarato dalla giurisprudenza si debbono intendere non solo gli atti compiuti con la piena congiunzione carnale ma anche quelli che un tempo venivano indicati come atti di libidine, che possono non arrivare dunque alla penetrazione genitale. Qualora questi atti siano perciò compiuti in cambio di denaro o utilità corrispondenti integrano una fattispecie assai nuova che riguarda un preciso lasso temporale d'età compreso tra i quattordici ed i sedici anni. Prima degli anni quattordici, infatti, questo reato è ben più grave e sempre riferibile alla violenza sessuale in quanto così previsto dalla già citata legge 66/96. Si presume, infatti, che prima degli anni quattordici non sia possibile mai un libero e responsabile consenso al rapporto sessuale. La norma introdotta grazie a quest'articolo intende colpire dunque il fenomeno della prostituzione di persona minore d'età sia per gli aspetti di organizzazione di quello che tristemente viene considerato un mercato, che per quelli interni al commercio stesso, ossia di chi ne utilizza da cliente le prestazioni, ritenendolo corresponsabile con lo sfruttatore della stessa violazione ad un bene ritenuto primario. La *ratio* della norma, infatti, è quella di considerare il soggetto in età minore condotto alla prostituzione, come privato della libertà personale e dunque ridotto ad una condizione di schiavitù. Pertanto non viene mai punito il minore in situazione di adescamento proprio perché il senso della norma è quello di proteggere il minore da tutto ciò che la prostituzione comporta compresa la provocazione stessa l'offerta e la proposta della prestazione, in quanto il dolo non si rappresenta per il minore che potrebbe essere vittima di un forzato condizionamento psicologico.

Al comma secondo di questo articolo 2 si prevedono importanti forme di raccordo tra le norme penali e le necessarie azioni di protezione della vittima del reato infatti si prevede che il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, qualora abbia notizia che un minore degli anni diciotto esercita la prostituzione,

ne dà immediata notizia alla procura della Repubblica presso il tribunale per i minorenni, che promuove i procedimenti per la tutela del minore e può proporre al tribunale per i minorenni la nomina di un curatore. Il tribunale per i minorenni adotta i provvedimenti utili all'assistenza, anche di carattere psicologico, al recupero e al reinserimento del minore. Nei casi di urgenza il tribunale per i minorenni procede d'ufficio e con particolari attenzioni e poteri qual ora si tratti di minore straniero.

### *ii) Pornografia minorile*

L'art. 3 della legge introduce, dopo l'art. 600bis, il 600ter con il titolo di Pornografia minorile. Con esso si vuole colpire con sanzioni assai pesanti chiunque sfrutta minori degli anni diciotto al fine di realizzare esibizioni pornografiche o di produrre materiale pornografico nonché chi fa commercio del materiale pornografico di cui siano protagonisti i minori. E' interessante notare che la norma punisce chiunque, al di fuori delle ipotesi predette, con qualsiasi mezzo, anche per via telematica, distribuisce, divulga o pubblicizza il materiale pornografico di cui al primo comma, ovvero distribuisce o divulga notizie o informazioni finalizzate all'adescamento o allo sfruttamento sessuale di minori degli anni diciotto. Anche se con pene moderate viene comunque considerata reato la cessione, consapevole, anche se a titolo gratuito, di materiale pornografico prodotto mediante lo sfruttamento sessuale dei minori degli anni diciotto.

Questa previsione assai ampia di fattispecie, relative alla pornografia minorile, si giustifica con l'enorme quantità e con la versatilità dei mezzi con cui si espande il commercio di materiale pornografico. È ben noto che la diffusione di materiali attraverso le reti telematiche è oggi assai sviluppata, ma non altrettanto controllabile. L'individuazione, pertanto, di una serie di comportamenti così ampia che prevede anche la cessione gratuita di materiali e l'irrelevanza del supporto al fine di definire la qualità del prodotto, consente di agire in modo assai importante a protezione dei minori. Da notare che tale norma prevede che sia rilevante, ai fini dell'individuazione della fattispecie, la minore età

del soggetto e ciò significa che si ha un'indifferenziata fascia di età che arriva fino al 18° anno di età della persona vittima delle esibizioni e dello sfruttamento conseguente. Ciò allarga molto la possibile protezione e può consentire notevoli apporti investigativi in quanto la possibile collaborazione delle vittime anche se minorenni, comunque prossime alla maggiore età può essere di gran lunga più fattiva rispetto a quella di bambini per i quali sussistono notevoli difficoltà facilmente immaginabili.

### *iii) Detenzione di pornografia minorile*

L'art. 4 introduce nel Codice penale attraverso l'art. 600ter il reato di detenzione del materiale pornografico avente per oggetto minori. La norma prevede che sia perseguibile chi consapevolmente detiene ovvero ha la disponibilità di materiale pornografico riguardante minori. Si tratta di una fattispecie estremamente innovativa e che qualche commentatore non ha esitato a definire liberticida. La ratio della norma è corrispondente a quella che punisce il cliente di minori che esercitano la prostituzione, ma è ben ovvio che in questo campo la differenza invasività della fattispecie nella vita privata, nelle inclinazioni e negli atteggiamenti è molto forte. A sostegno della norma si deve affermare che essa è assai moderata, in quanto ad effetti liberticidi, da quel "consapevolmente" che, in questo caso, ha un valore ben preciso e discriminante la stessa applicazione della norma.

Se, infatti, nei reati sessuali diretti a consumare atti fisici con minori non è una scusante l'ignoranza dell'età quando questi sono compiuti con minori d'anni quattordici, tal che si configura la presunzione di un reato di violenza sessuale; se in tema di prostituzione il limite d'età per la perseguibilità del cliente è limitata alla soglia tra i quattordici ed i sedici e comunque in tal caso l'ignoranza dell'età è una circostanza che può essere attenuante se dimostrata; quando si tratta di materiale pornografico, ove l'età delle persone utilizzate non può essere direttamente verificata dalla persona che ne fa uso, vi può essere una generale presunzione di buona fede. La perseguibilità di chi consapevolmente detiene materiale del genere, infatti, è legata al

fatto che egli abbia cercato esplicitamente del materiale che non può essere né prodotto, né venduto, né reclamizzato etc. come disposto dagli articoli precedenti e dunque si forma la corresponsabilità diretta nell'effettuazione del reato in quanto è la stessa domanda che provoca la produzione illecita e realizza lo sfruttamento, o per meglio dire, la riduzione in schiavitù delle persone coinvolte. Molto diverso è perciò il fatto che su pubblicazioni regolarmente in vendita o comunque distribuite siano utilizzate modelle e modelli che sono dichiarati maggiorenni ma che in realtà non lo sono. In tal caso il detentore del materiale in oggetto non può essere incriminato venendo meno il requisito essenziale della consapevolezza.

Le forme introdotte da queste norme sono comunque assai impegnative proprio per la loro invasività, ma rispondono ad un'esigenza di chiarezza nell'attribuzione di corresponsabilità oggettive, che qualsiasi valutazione etica condivide, sulla complicità del rapporto tra domanda ed offerta in un simile poco edificante commercio. Il principio di per sé non è nuovo ed anzi è costantemente applicato nei reati patrimoniali ove, anche comprendendo la fattispecie dell' incauto acquisto, si delinea il reato di ricettazione al momento in cui si acquisti o detenga merce di provenienza furtiva. Da un punto di vista giuridico dunque il principio che sia punibile chi detiene o acquista merce la cui provenienza illecita è nota in quanto, così facendo, l'attore del reato si corresponsabilizza al comportamento criminoso originario, è pacificamente affermato a tutela del patrimonio. Mi pare del tutto fuori luogo in nome della libertà di esercizio dell'inclinazione sessuale di chiunque garantire impunità al pedofilo detentore di materiale la cui provenienza e produzione è illecita, sapendo che tale materiale è costato l'esecuzione esibita di atti sessuali gravemente lesivi della dignità, della personalità, della libertà delle vittime, ovvero di bambini e bambine, o comunque di minorenni, piegati in condizione di schiavitù, e perciò considerati vietati ed espressamente violenti, mentre è perfettamente condivisa la norma che punisce il ricettatore. Evidentemente il valore delle due fattispecie si differenzia solo sul piano etico, perché la difesa della proprietà e la difesa dell'intima dignità e libertà della persona soprattutto del minore e del suo diritto alla protezione contro ogni

protezione contro ogni forma di sfruttamento, non possono stare sullo stesso piano se non forse in una società che della merce faccia il suo unico assoluto valore.

#### *iv) Iniziative di turismo sessuale*

L'art. 5 introduce con l'art. 600 quinquies del codice penale le fattispecie di reato connesse alle iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile e colpisce chiunque organizza, propaga viaggi finalizzati alla fruizione di attività di prostituzione a danno di minori o comunque comprendenti tali attività. La norma contro il turismo sessuale appare ingenua ma non lo è se si considera che difficilmente un'agenzia sarà così sfacciata da esplicitare il contenuto di un viaggio di questo tipo. Per questo l'articolo prevede che tale attività, ossia la fruizione di attività di prostituzione minorile sia in un qualunque modo compresa nella tipologia del viaggio. La pena prevista in questi casi è di particolare gravità (da 6 a 12 anni e una multa da 30 a 300 milioni), così come altrettanto è grave la pena prevista per i reati connessi alla tratta di minori a scopo di induzione alla prostituzione (art. 9) per altro anche la realizzazione di tali attività o speculazioni è estremamente grave e ripugnante. La legge 269/98 prevede inoltre che sia possibile perseguire i reati testé descritti anche se commessi all'estero ed anche se commessi in concorso con cittadini stranieri e prevede inoltre una serie importante di innovativi strumenti di contrasto e di indagine messi a disposizione delle forze di polizia e degli inquirenti i quali possono utilizzare oltre alle intercettazioni ed alle infiltrazioni anche gli strumenti telematici controllando l'accesso a siti particolari ovvero producendo siti di copertura e via dicendo.

#### *v) Tutela della vittima*

Non intendo entrare troppo nel dettaglio di aspetti di rilevanza processuale e il cui valore può essere meglio apprezzato se il commento è appunto opera di esperto nelle materie

penalistiche. Mi limiterò a commentare una norma processuale apparentemente poco ridondante ma estremamente significativa per la migliore tutela del soggetto minorenni vittima dei reati di cui abbiamo parlato. Si tratta dell'art.8 il quale, in poche battute, afferma che vale per i reati di cui sopra la massima tutela procedurale verso l'identità della persona offesa. Con la L.66/96, infatti, si è introdotto il reato della divulgazione delle generalità o dell'immagine delle persone offese da atti di violenza sessuale; in buona sostanza si è iniziato a porre in forza di legge un limite al diritto di cronaca riconoscendo prevalente il diritto di riservatezza della vittima. Quando questo fosse violato, infatti, seppure per esigenze di cronaca, si costituirebbe un'ulteriore violenza alla persona ed alla sua dignità, che in riguardo al minore è assai più delicata e perciò meritevole di particolare tutela. Si tratta di norme assolutamente necessarie visto che purtroppo dobbiamo constatare con impressionante costanza che non bastano appelli o carte deontologiche per arginare l'invasività dei media.

Allo stesso fine, ossia la tutela della persona offesa, sono state previste norme di carattere specifico per quanto riguarda momenti particolari del procedimento quali l'incidente probatorio o le ritualità dell'audizione della vittima ovvero dei testimoni se minorenni. Anche a tal proposito si deve riconoscere che la legge è utilmente predittiva perché favorisce una riflessione ed una sperimentazione concreta delle forme dell'interrogatorio impedendo che esse si ritrasformino in eventi traumatici per chi di traumi ne ha già subiti a sufficienza. Vi è da rilevare però che, se è ben vero che le norme sono a disposizione del magistrato, che deve applicarle, esse sia nella forma che nello spirito, debbono permeare tutto il personale coinvolto nelle indagini su queste materie, sia al fine di ottenere la migliore professionalizzazione in quanto ad individuazione degli elementi probatori certi, che consentano di assicurare gli autori di reati così gravi alla giustizia, sia al fine di avere operatori capaci di trattare con le possibili vittime e con i testimoni in modo appropriato e utile. Purtroppo è ancora presente un grande timore in chi verifica o presume di accorgersi che reati afferenti la sfera sessuale siano commessi a danno di minori. Non c'è ancora fiducia nelle capacità delle forze dell'ordine di realizzare con le dovute cautele le indagini seguenti

una segnalazione così grave. A tal fine paiono assai opportune le norme che, oltre al coordinamento delle forze nell'ambito degli accordi EUROPOL al fine di poter colpire a livello internazionale le azioni di organizzazioni sempre più capaci di muoversi al di sopra delle frontiere nazionali, prevedono anche la specializzazione di corpi di polizia che, in ciascuna questura, si occupano esclusivamente di questo tipo di reati e possono dunque garantire il radicamento territoriale di azioni di controllo e prevenzione. Questo mi pare coerente con le strategie di contrasto contro il maltrattamento e l'abuso sessuale, predisposte dalla Commissione nazionale contro il maltrattamento. Anche le norme di coordinamento previste nell'art.14 tra la magistratura ordinaria e la magistratura minorile sono essenziali al fine di garantire l'avvio tempestivo di provvedimenti di cautela e protezione dei minori vittime o autori che siano. Nella stessa direzione si muove l'art. 17 che prevede una serie d'impegni cui deve assolvere la Presidenza del consiglio dei ministri in ordine al coordinamento delle azioni di prevenzione, nonché per l'avvio di un fondo specifico che nelle dovute modalità dovrà essere utilizzato per i programmi di recupero e reinserimento dei minori coinvolti come vittime dai reati di sfruttamento sessuale.

##### *5.- La disciplina dell'immigrazione e la posizione del minore straniero*

Una valutazione<sup>22</sup> delle previsioni della nuova legge in materia di immigrazione, rispetto alla figura del minore straniero, ha un rilievo particolare soprattutto in considerazione degli ostacoli che si sono spesso frapposti ad un accesso paritetico e ad un concreto godimento dei diritti civili da parte dello stesso

---

<sup>22</sup> Questo commento alla legislazione sull'immigrazione è stato realizzato da SIMONA MULINARI laureanda in Scienze internazionali e diplomatiche presso l'università di Trieste, che ha svolto uno stage formativo e di studio sul tema specifico presso l'ufficio del Pubblico Tutore dei minori della regione Friuli Venezia Giulia.

straniero adulto. Resistenze e difficoltà quotidianamente riscontrate hanno portato il legislatore a dare ampio spazio alle disposizioni volte a favorire l'integrazione sociale e a reprimere ogni forma di discriminazione, in particolare in termini d'imposizione di condizioni più svantaggiose o di rifiuto di fornire l'accesso all'occupazione, all'alloggio, all'istruzione, alla formazione, ai servizi sociali e socio-assistenziali allo straniero regolarmente soggiornante in Italia.

L'esperienza, non solo italiana, fin troppe volte ha dimostrato che è proprio contro questi scogli, che si sono infrante le politiche anche più innovative in materia di immigrazione. Evitare che queste previsioni restino lettera morta, soprattutto in virtù della loro natura di diritti minimi ed essenziali, non basta. Stroncare sul nascere gli episodi di intolleranza xenofoba, di cui sempre più spesso i minori stranieri stessi finiscono per essere oggetto, comporta operare a livello di sensibilità collettiva, a livello di cultura e di educazione. Significa far conoscere e imparare a conoscere, poiché è dall'ignoranza che nascono il rifiuto e la violenza. Significa arrivare là dove le norme punitive e repressive non possono.

In tale contesto vanno definiti meglio anche il ruolo e la tutela da attribuire al minore, in quanto soggetto autonomo e centro di specifici diritti, lungamente sconosciuti nella loro peculiarità, nel vortice di disposizioni e norme d'emergenza che hanno dato l'impressione di inseguire il dipanarsi della realtà, più che disciplinarlo.

#### *5.1.- Il minore straniero: un confronto tra legge Martelli e testo unico del 1998*

Il minore straniero era quasi del tutto ignorato nelle previsioni della Legge Martelli del 1990. Nella maggior parte dei casi, anzi, l'ambiguità legislativa ha costituito il pretesto per ordinarie pratiche di parificazione del trattamento del minore con quello dell'adulto, dalle conseguenze fortemente penalizzanti, quando non decisamente lesive, dei suoi diritti e del suo processo di crescita sociale e personale.

Per poter comprendere caratteristiche e portata delle previsioni in oggetto in una prospettiva minorile è utile partire da un inquadramento della politica migratoria più generale del Paese, così come definita dalle due legislazioni.

La diversità di prospettiva e di portata della legge 40 del 1998 (contenuta nel Testo Unico di coordinamento con le leggi di pubblica sicurezza, definito dal Decreto legislativo 286 del 25 Luglio 1998) rispetto a quella della legge 39, traspare fin dalla formulazione dell'*articolo 2(2)*<sup>23</sup> del *Titolo primo*, in cui si enunciano i diritti e doveri dello straniero "comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato", ribadendo che "sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti nelle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti".

Si tratta di un inciso di gratuità soltanto apparente che mai in una tematica sensibile e carica di potenziali tensioni come quella dell'immigrazione può essere considerato superfluo e scontato.

La cronaca con cui ci confrontiamo quotidianamente, se da un lato ne porta l'evidenza più significativa, dall'altro prefigura anche il rischio che la pur necessaria rigidità della regolamentazione degeneri in soluzione meramente poliziesca e repressiva al "problema". A contenere un tale tipo di approccio vale anche una formulazione garantista, che si rivela tanto più importante in quanto inserita in un contesto di maggiore severità e ampiezza nella lotta all'immigrazione clandestina, dettata non solo da esigenze di ordine pubblico nazionale, ma anche europeo, in conseguenza dell'estensione all'Italia del regime di Schengen.

### *i) La disciplina dell'ingresso*

Lo specifico delle norme in materia di ingresso dello straniero viene trattato al *Titolo secondo - Capo primo* del Testo Unico del 1998. Al di là delle indicazioni sui documenti validi e sulle comunicazioni da rilasciarsi contestualmente al visto,

---

<sup>23</sup> La numerazione indicata fra parentesi fa riferimento alla collocazione degli articoli della L. 40/98 nell'ambito del Testo Unico (Dig 286/98) (anche infra)

l'elemento di maggiore pregnanza dell'articolo 4(4) è contenuto nel *comma terzo*: nei limiti delle quote annualmente stabilite e "in armonia con gli obblighi assunti con l'adesione a specifici accordi internazionali", è consentito l'ingresso allo straniero "che dimostri di essere in possesso di idonea documentazione atta a confermare lo scopo e le condizioni del soggiorno, nonché la disponibilità di mezzi di sussistenza sufficienti per la durata del soggiorno e, fatta eccezione per i permessi di soggiorno per motivi di lavoro, anche per il ritorno nel Paese di provenienza... Non potrà essere ammesso in Italia lo straniero che non soddisfi tali requisiti o che sia considerato una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato o di uno dei Paesi con i quali l'Italia abbia sottoscritto accordi per la soppressione dei controlli alle frontiere interne e la libera circolazione delle persone, con i limiti e le deroghe previsti nei suddetti accordi".

In merito, la Legge Martelli non prevedeva alcuna specifica rispetto ai minori, si limitava a stabilire ai *comma 5 e 6 dell'articolo 3* l'espulsione degli stranieri che risultassero manifestamente sprovvisti di mezzi di sostentamento, salvo fossero in grado di esibire documentazione attestante la disponibilità in Italia di beni o di una occupazione regolarmente retribuita, ovvero l'impegno di un ente o di un'associazione o di un privato ad assumersi l'onere del loro alloggio e sostentamento, nonché del loro rientro in patria.

Nel complesso, la nuova normativa, diversamente da quanto disposto dalla legge Martelli, deriva la formulazione della politica migratoria dal combinato apporto e confronto non solo delle sedi governative o delle associazioni dei lavoratori, ma anche delle associazioni e degli enti maggiormente attivi nell'assistenza e nell'integrazione degli stranieri, con una previsione orientata dunque a consentire un più equo contemperamento delle esigenze del mercato del lavoro e della regolamentazione dei flussi, con quelle delle realtà immigrate.

La programmazione, in sostanza, prevede l'individuazione di quote annuali massime di stranieri da ammettere nel territorio dello Stato, "tenuto conto dei ricongiungimenti familiari e delle misure di protezione temporanea eventualmente disposte a norma dell'articolo 18 (20)", concernente misure straordinarie di accoglienza per eventi eccezionali, in occasione di conflitti, disastri naturali o altri eventi

di particolare gravità in paesi non appartenenti all'Unione Europea. Quest'ultima previsione rappresenta una dovuta integrazione rispetto al dettato della Legge Martelli, viziato dalla mancata previsione di tale fattispecie, fonte di non trascurabili conseguenze, soprattutto in termini di impossibilità di fronteggiare con la necessaria coerenza le ripetute e crescenti situazioni di crisi verificatesi negli anni recenti, cui si è finito per rispondere con interventi parcellari, visibilmente insufficienti ed estranei ad una qualsivoglia strategia d'insieme<sup>24</sup>.

Nel disegno programmatico tracciato dal Testo unico del 1998 rientrano inoltre con una nuova veste e una nuova rilevanza regioni, province, comuni ed altri enti locali, chiamati ad adottare *"provvedimenti concorrenti al perseguimento dell'obiettivo di rimuovere gli ostacoli che di fatto impediscono il pieno riconoscimento dei diritti e degli interessi riconosciuti agli stranieri nel territorio dello Stato, con particolare riguardo a quelli inerenti all'alloggio, alla lingua, all'integrazione sociale, nel rispetto dei diritti fondamentali della persona umana"* (articolo 3, comma quinto).

*ii) Allontanamento: una nuova prospettiva di fronte ai minori*

La disciplina del respingimento della Legge 39/90, nel suo complesso non particolarmente limpida in tema di minori, prevedeva all'articolo 3, comma quarto, che, ad eccezione di *"quanto previsto dalla legge 4 maggio 1983, n. 184, recante norme sulla disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori"*, vi fosse l'obbligo degli uffici di polizia di frontiera di respingere gli stranieri che non ottemperassero agli obblighi di cui al comma primo, in materia di *"passaporto valido o documento equipollente, riconosciuto dalle autorità italiane, nonché di visto ove prescritto"*.

Più che le scarse indicazioni specificamente rivolte ai minori, ha costituito un problema applicativo concreto la mancata esclusione dei soggetti in fase evolutiva dai provvedimenti in materia di espulsione attuati con mero provvedimento prefettizio,

<sup>24</sup> Cf. BRUNO NASCIBENE, "La condizione giuridica dello straniero. diritto vigente e prospettive di RIFORMA", CEDAM

che ha portato a ritenere di poter applicare anche ad essi tali disposizioni. Gli infradiciottenni si trovavano così esposti senza adeguata protezione e considerazione delle loro specifiche esigenze ad atti di un'autorità amministrativa o di un giudice non specializzato, che implicavano conseguenze particolarmente incisive sul loro cammino esistenziale e formativo<sup>25</sup>.

Di particolare gravità risultava poi il fatto che non venisse affatto contemplata la fattispecie del minore entrato in Italia senza permesso di soggiorno ma per ricongiungersi a genitori regolarmente presenti e in possesso di permesso di soggiorno<sup>26</sup>. In non pochi casi tali circostanze avevano comportato l'emissione di provvedimenti di espulsione, che si configuravano peraltro in mero accompagnamento alla frontiera, senza apertura di alcuna procedura di affidamento, risolvendosi in sostanza in un abbandono del minore al suo destino.

A sanare parzialmente gli effetti iniqui di tali disposizioni era intervenuto il decreto-legge del 1995 che aveva sancito il divieto di espulsione limitatamente agli infrasedicenni, salvo che fossero sottoposti a procedimento penale<sup>27</sup>.

La legge 40/98 all'articolo 17 (19), ha finalmente portato chiarezza in tale materia, sancendo che non è consentita l'espulsione degli stranieri minori di anni diciotto, salvo il diritto a seguire il genitore o l'affidatario espulsi e salvo che nei casi previsti dall'articolo 11 (13), comma primo, ovvero per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato, in cui è il Ministero dell'Interno che può disporre "l'espulsione dello straniero anche non residente nel territorio dello Stato, dandone preventiva notizia al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro degli Affari Esteri". I minori restano così esclusi dall'applicazione dell'espulsione disposta dal prefetto così come regolamentata dal comma secondo dell'articolo 11 (13), inclusivo delle previsioni sopra ricordate della legge 39.

In ogni caso, ex comma quarto dell'articolo 29 (31), va rilevato che, "qualora ai sensi della presente legge debba essere disposta

<sup>25</sup> Cf. ALFREDO CARLO MORO, "Manuale...op cit.

<sup>26</sup> Ibidem

<sup>27</sup> Cf. "Diritto di crescere e disagio: rapporto 1996 sulla condizione dei minori in Italia", Roma, Giugno 1996, Presidenza del Consiglio dei Ministri, parte II

*l'espulsione di un minore straniero, il provvedimento è adottato, su richiesta del questore, dal tribunale per i minorenni*".

L'articolo 11 (13) va poi coordinato con l'articolo 2(2), comma sesto, inerente alla protezione diplomatica spettante allo straniero, in cui si stabilisce l'obbligo dell'autorità giudiziaria, dell'autorità di pubblica sicurezza e di ogni altro pubblico ufficiale di "informare nei modi e nei termini previsti dal regolamento di attuazione, la rappresentanza diplomatica o consolare più vicina del Paese a cui appartiene lo straniero in ogni caso in cui essi abbiano proceduto ad adottare nei confronti di costui provvedimenti in materia di libertà personale, di allontanamento dal territorio dello Stato, di tutela dei minori, di status personale ovvero in caso di decesso dello straniero o di ricovero ospedaliero urgente".

Si tratta di una previsione di rilievo in tema di minori che, se attuata con la tempestività e la modalità appropriata, può consentire un maggiore coinvolgimento dello Stato di origine nella disposizione di eventuali interventi assistenziali, nonché nella ricerca e nel mantenimento di contatti con i genitori e la famiglia, soprattutto qualora si tratti di minori non accompagnati, i più fragili. Garantire loro un punto di riferimento, a livello umano, più che meramente economico, è il primo passo da compiere per allontanarli dai pericoli, purtroppo crescenti, di irretimento in attività di stampo criminale.

È una preoccupazione che emerge anche dall'art. 16 (18) - Capo terzo della legge 40/98, dedicato a particolari disposizioni di carattere umanitario. Spicca la previsione di rilascio di un permesso di soggiorno "per motivi di protezione sociale", pensato per venire incontro a quelle situazioni delicate ed oltremodo difficili di accertata violenza o grave sfruttamento nei riguardi di uno straniero, da cui emergano concreti rischi per la sua incolumità, "per effetto dei tentativi di sottrarsi ai condizionamenti di un'associazione dedita ad uno dei predetti delitti [articolo 3 della legge 20 febbraio 1958, n. 75] o delle dichiarazioni rese nel corso delle indagini preliminari o del giudizio". Si tratta di uno "speciale permesso di soggiorno" rilasciato dal Questore, "anche su proposta del procuratore della Repubblica, o con il parere favorevole della stessa autorità", finalizzato a "consentire allo straniero di sottrarsi alla violenza e ai condizionamenti

*dell'organizzazione criminale e di partecipare ad un programma di assistenza ed integrazione sociale*".

Questo permesso di soggiorno, in base al *comma sesto* dell'*art. 16 (18)*, può essere rilasciato, al momento della dimissione dall'istituto di pena, anche allo straniero che abbia completato l'espiazione di una pena detentiva, inflitta per reati commessi durante la minore età, che abbia dato prova concreta di partecipazione ad un programma di assistenza ed integrazione sociale. Può essere attribuito anche su proposta del Procuratore della Repubblica o del giudice di sorveglianza presso il Tribunale per i minorenni.

Tali previsioni, meglio dettagliate nell'ambito del regolamento di attuazione, vanno coordinate con quelle della legge 269 del 3 agosto 1998, concernente le "Norme contro lo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno di minori, quali nuove forme di riduzione in schiavitù"<sup>28</sup>,

Tali misure legislative riflettono peraltro lo sforzo congiunto a livello internazionale nella lotta contro il traffico di donne e minori, gestito il più delle volte da organizzazioni criminali transnazionali, incentivate dai crescenti profitti e dalla relativa impunità garantita dalla difficoltà di raccordo e armonizzazione delle legislazioni dei paesi di origine, transito e destinazione delle vittime, anche alla luce del fatto che al momento non esiste alcuno strumento internazionale che vada a

<sup>28</sup> cfr. il disegno di legge contro il traffico di persone, proposto dai Ministri Balbo (Pari Opportunità) e Diliberto (Giustizia) e recentemente approvato, che interviene a sanzionare con forza "chiunque mediante violenza, minaccia o inganno, costringe o induce una persona a fare ingresso, a soggiornare o a uscire dal territorio dello Stato, allo scopo dello sfruttamento sessuale o di altre forme di schiavitù". Attraverso la modifica dell'articolo 602 del codice penale, sulla riduzione in schiavitù e l'introduzione della possibilità di applicare gli articoli 416 e 416 bis (associazione a delinquere e associazione di tipo mafioso), la nuova norma agevola il reperimento delle prove e consente di punire anche coloro che sfruttano la prostituzione vivendo in Italia con regolare permesso di soggiorno e lavoro.

disciplinare congiuntamente e con la necessaria efficacia tutti gli aspetti del traffico di persone.<sup>29</sup>

Nello specifico, le misure legislative in tema adottate del Governo italiano costituiscono dunque l'adeguamento della legislazione nazionale rispetto alle iniziative e misure prese in sede internazionale<sup>30</sup>, la più recente delle quali è rappresentata dal Protocollo per la prevenzione, l'eliminazione e la repressione del Traffico in Donne e Minori relativo alla Convenzione Onu contro il Crimine Organizzato Transnazionale, che ribadisce all'articolo 5 ("Status of the victim in the receiving State") la raccomandazione agli Stati parte di introdurre norme sull'immigrazione che consentano alle vittime di tale traffico di permanere sul suo territorio in maniera temporanea o permanente, a seconda delle circostanze. Resta in ogni caso pregnante la disposizione dell'articolo 39 della Convenzione internazionale sui diritti del Fanciullo, che richiede agli Stati parte di prendere ogni misura

---

<sup>29</sup> Esiste un coacervo di strumenti di diritto pubblico e privato, di carattere regionale e internazionale, vincolanti e non, di natura disparata e settoriale, formulati in epoche diverse e maneggiati più volte nel corso degli anni. Al momento è allo studio uno specifico "body of law" ad opera dell'Ad hoc Committee on the elaboration of a Convention against Transnational Organized Crime, che si è riunito per lo svolgimento della seconda sessione a Vienna dall'8 al 12 Marzo 1999 ("Consideration of the additional international legal instrument against trafficking in women and children").

<sup>30</sup> Cfr. Economic and Social Council Resolution 1996/26 on measures to prevent international trafficking in children; Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, Economic and Social Council, fifth session, Vienna 21-31 May 1996, "Measures to combat the smuggling of illegal migrants" (E/CN.15/1996/4); Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, sixth session, Vienna 28 April - 9 May 1997, "Strategies for crime prevention and control, particularly in urban areas and in the context of public security measures to prevent trafficking in children" (E/CN.15/1997/12).

Fra gli strumenti di carattere regionale e non vincolante, vanno poi ricordate la Raccomandazione 1065 del 6 Ottobre 1987 del Consiglio d'Europa, in ordine allo svolgimento di uno studio sul traffico di minori e sull'emanazione di un codice di condotta e di linee guida per la regolamentazione del movimento transfrontaliero di minori non accompagnati e la Raccomandazione R(91)11 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa in tema di "sfruttamento sessuale, pornografia, prostituzione e traffico di minori e giovani adulti".

necessaria per promuovere il recupero fisico e psicologico e la reintegrazione sociale del minore vittima di ogni forma di sfruttamento, in un ambiente che ne favorisca il benessere, l'autostima e la dignità.

Varie previsioni, poi, sono indicative di un approccio più consapevole alle problematiche e alla speculazione che viene fatta sulla realtà migratoria. Maggiore attenzione e severità sono introdotte nella prevenzione di attività volte a favorire l'immigrazione clandestina. Si riscontrano un consistente inasprimento delle sanzioni pecuniarie (passate ad esempio dal massimale di due milioni di cui all'articolo 3, comma ottavo, della Legge 39/90 al massimale di trenta milioni ex articolo 10 (12), comma primo della Legge 40/98 e un raddoppiamento della reclusione nel caso di commissione "a fine di lucro o da tre o più persone in concorso tra loro", ovvero nell'ipotesi di "ingresso di cinque o più persone, e nei casi in cui il fatto è commesso mediante l'utilizzazione di servizi di trasporto internazionale o di documenti contraffatti" (puntualizzazioni presenti nell'articolo 10(12), comma terzo, della Legge 40/98, che rivede l'articolo 3, comma nono della Legge Martelli). Ma la novità di maggior rilievo introdotta dalla nuova legge sull'immigrazione, in tale contesto, è contenuta nel comma terzo dell'articolo 10 (12): "se il fatto è commesso al fine di reclutamento di persone da avviare alla prostituzione o allo sfruttamento della prostituzione ovvero riguarda l'ingresso di minori da impiegare in attività illecite al fine di favorirne lo sfruttamento, la pena è della reclusione da cinque a quindici anni e della multa di lire cinquanta milioni per ogni straniero di cui è stato favorito l'ingresso in violazione della presente legge".

Al di là dell'inasprimento delle sanzioni, resta in ogni caso l'esigenza della certezza della pena, quale prioritaria e reale garanzia e tutela dei diritti delle vittime.

### *iii) La permanenza del minore straniero sul territorio*

È in questo ambito che emergono le maggiori novità per il cittadino extra-comunitario, che in parte però risultano ancora mere previsioni sulla carta per il mancato varo del Regolamento di attuazione che dovrebbe precisare meccanismi e procedure per la

piena applicazione del Testo Unico. Si attende ancora la definitiva approvazione del testo di regolamento in 58 articoli, proposto dal Ministro dell'Interno, che ha superato l'esame del Consiglio dei Ministri e che è ora al vaglio delle Camere. La portata significativa delle nuove previsioni legislative emerge sin dall'*articolo 2(2)* della legge 40/98, che afferma:

- *"lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e la presente legge dispongano diversamente"*;

- *"lo straniero regolarmente soggiornante partecipa alla vita pubblica locale"*;

- *"allo straniero è riconosciuta parità di trattamento con il cittadino relativamente alla tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi, nei rapporti con la pubblica amministrazione e nell'accesso ai pubblici servizi, nei limiti e nei modi previsti dalla legge"*.

Queste previsioni, volte ad una migliore integrazione dello straniero, vanno coordinate e interpretate in parallelo con la nuova Carta di soggiorno, prevista all'*articolo 7 (9)*, che viene ad affiancarsi al più tradizionale permesso di soggiorno. Tale documento può essere richiesto dallo *"straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato da almeno cinque anni, titolare di un permesso di soggiorno per un motivo che consente un numero indeterminato di rinnovi, il quale dimostri di avere un reddito sufficiente per il sostentamento proprio e dei familiari"*. La verifica di tali requisiti, come stabilito dal *comma quarto dell'articolo 6(6)*, legge 40/98, prevede un atto discrezionale dell'autorità di pubblica sicurezza che *"quando vi siano fondate ragioni, richiede agli stranieri informazioni e atti comprovanti la disponibilità di un reddito, da lavoro o da altra fonte legittima, sufficiente al sostentamento proprio e dei familiari conviventi nel territorio dello Stato"*. Fatte salve queste previsioni, lo straniero può richiedere al questore il rilascio della carta di soggiorno *"per sé, per il coniuge e per i figli minori conviventi. La carta di soggiorno è a tempo indeterminato"*. Il *comma secondo* precisa che *"la carta di soggiorno può essere richiesta anche dallo straniero coniuge o figlio minore o genitore conviventi di un cittadino italiano o di cittadino di uno Stato dell'Unione Europea residente in Italia"*.

Si tratta di un documento che riconosce diritti ulteriori rispetto a quanto previsto nel permesso di soggiorno e, nello specifico: la possibilità di ingresso in esenzione da visto; lo svolgimento di qualsivoglia attività lecita, ad eccezione di quelle espressamente vietate allo straniero o riservate al cittadino; l'accesso ai servizi e alle prestazioni erogate dalla pubblica amministrazione, salvo diverse disposizioni e la partecipazione alla vita pubblica locale. In tale contesto, il processo di ricongiungimento familiare si rivela una delle preoccupazioni centrali del legislatore, che vi ha dedicato l'intero Titolo IV. L'articolo 26 (28), comma primo statuisce che: *“ il diritto a mantenere o a riacquistare l'unità familiare nei confronti dei familiari stranieri è riconosciuto, alle condizioni previste dalla presente legge, agli stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore a un anno, rilasciato per lavoro subordinato o per lavoro autonomo ovvero per asilo, per studio o per motivi religiosi ”*. Il comma secondo riprende poi la proposizione basilare della Convenzione Internazionale sui diritti del Fanciullo (New York, 1989, recepita con legge 176/91), contenuta nell'articolo 3, e ribadisce che *“ in tutti i procedimenti amministrativi e giurisdizionali finalizzati a dare attuazione al diritto all'unità familiare e riguardanti i minori deve essere preso in considerazione con carattere di priorità il superiore interesse del fanciullo ”*.

Lo spirito della legge è alquanto diverso da quello che traspariva dall'articolo 4 della legge Martelli che disciplinava in maniera piuttosto oscura la condizione del minore, limitandosi a considerare quello ospitato in istituti di istruzione (*comma tredicesimo*), riconoscendo solo ai capi degli istituti medesimi o, alternativamente, ai tutori, la facoltà di richiedere il permesso di soggiorno per conto del minore, apparentemente negando tale abilitazione ai responsabili di comunità civili o religiose, pure ospitanti i minori, cui pure la legge faceva riferimento nei *commi quindicesimo e sedicesimo*. Senza contare l'incompletezza dello spettro di applicazione della normativa che tagliava fuori tutti i minori non ricadenti nella succitata casistica e le controversie interpretative scatenate dall'apertura di tutela per minori non accompagnati, in virtù della formulazione sibillina della normativa e del suo difficile coordinamento con altre leggi in materia di

competenza degli enti locali in merito agli oneri assistenziali. La 40/98 cerca di fare chiarezza e di armonizzare soluzioni che, non di rado in passato, sono state difformi sul territorio nazionale. Così l'*articolo 27 (29)* stabilisce le circostanze in cui lo straniero può richiedere il ricongiungimento familiare. In particolare, il *comma primo* individua i familiari che possono beneficiare del provvedimento: - il coniuge non legalmente separato; i figli minori (di età inferiore ai diciotto anni) a carico, anche del coniuge o nati fuori dal matrimonio, non coniugati ovvero legalmente separati, a condizione che l'altro genitore, qualora esistente, abbia dato il suo consenso; i genitori a carico; i parenti entro il terzo grado, a carico, inabili ai sensi della legislazione italiana. Le condizioni alle quali è possibile avanzare la richiesta di ricongiungimento familiare, con l'eccezione della fattispecie del rifugiato, sono:

a. disponibilità di un alloggio, che soddisfi i parametri minimi definiti dalla legge regionale per gli alloggi di edilizia pubblica, ma, si specifica, se si tratta di un figlio di età inferiore agli anni quattordici, al seguito di uno dei genitori, è sufficiente il consenso del titolare dell'alloggio in cui il minore effettivamente si troverà a dimorare. Questa è un'altra previsione di grande interesse, collegata con il *comma sesto* dell'*articolo 27 (29)*, che sancisce la possibilità di ingresso a fini di ricongiungimento al figlio minore, *regolarmente soggiornante* in Italia, da parte del genitore naturale *"che dimostri entro un anno dall'ingresso in Italia, il possesso dei requisiti di disponibilità di alloggio e di reddito"*. Si collega altresì con il *punto d)*, *comma primo*, dell'*articolo 28 (30)*, in cui si prevede, il rilascio del permesso di soggiorno per motivi familiari, al genitore straniero, anche naturale, di minore italiano residente in Italia. Cosa importante, si ammette che tale permesso di soggiorno per motivi familiari venga *"rilasciato anche a prescindere dal possesso di un valido titolo di soggiorno, a condizione che il genitore richiedente non sia stato privato della potestà genitoriale secondo la legge italiana"*. Una previsione che può agevolare la ricostituzione dell'unità familiare di minori non accompagnati, in ottemperanza alle disposizioni degli strumenti internazionali ratificati dall'Italia;

b. disponibilità di un reddito annuo frutto di attività lecite (inclusivo del reddito annuo complessivo dei familiari conviventi con il richiedente).

Il *comma secondo* dell'*articolo 28 (30)* definisce i diritti cui consente l'accesso il permesso di soggiorno per motivi familiari: servizi assistenziali; iscrizione a corsi di studio o formazione professionale; iscrizione nelle liste di collocamento; svolgimento di lavoro subordinato o autonomo, fermi restando i requisiti minimi di età per lo svolgimento di attività lavorativa. Inoltre, il *comma quinto* disciplina l'ipotesi di separazione legale, scioglimento del matrimonio o compimento della maggiore età di un figlio impossibilitato ad ottenere la carta di soggiorno (che di norma viene estesa al beneficiario del ricongiungimento familiare con uno straniero titolare di tale documento, ovvero con un cittadino italiano o di altro Stato europeo) e prevede la possibilità convertire il permesso per motivi familiari in permesso per lavoro subordinato, per lavoro autonomo o per studio, sempre fermi restando i requisiti minimi di età per lo svolgimento di attività di lavoro. L'inserimento nel mondo lavorativo da parte del minore, come momento di partenza nella costruzione del percorso di vita, per quanto diritto legalmente tutelato, il più delle volte, in passato, ha finito per arenarsi contro scogli burocratici e previdenziali, che si sono concretizzati in un'oggettiva difficoltà di ottenere il permesso di soggiorno. È quindi importante che il Governo, al di là delle dichiarazioni di principio, analizzi le cause che hanno determinato la paralisi precedente ed identifichi gli eventuali interventi accessori che sia necessario adottare per consentire la traduzione in realtà di questa irrinunciabile opportunità di integrazione. L'*articolo 29 (31)* ingloba varie disposizioni a favore dei minori, tra cui l'iscrizione del minore nel permesso di soggiorno o nella carta di soggiorno di uno o di entrambi i genitori (fino al compimento del quattordicesimo anno di età, dopo di che subentra un permesso per motivi familiari fino al compimento della maggiore età) e la previsione di seguire la condizione giuridica del genitore con cui convive, ovvero, e questo è il riflesso di una maggiore flessibilità nei confronti dei minori, la più favorevole tra quelle dei genitori con cui convive. Si stabilisce, inoltre, altra norma innovativa, la possibilità che il

Tribunale dei minorenni disponga l'autorizzazione all'ingresso o la permanenza, per un periodo di tempo determinato, di un familiare del minore che si trova sul territorio italiano, anche in deroga alle altre disposizioni della legge stessa, qualora ravveda "gravi motivi connessi con lo sviluppo psico-fisico...tenuto conto dell'età e delle condizioni di salute del minore". In parallelo viene disciplinata la condizione del minore affidato ai sensi dell'articolo 4 della Legge 4 maggio 1983, n. 184, mentre l'articolo 30 (32) della 40/98 si rivolge in maniera puntuale ai provvedimenti da adottarsi al compimento della maggiore età da parte della più estesa categoria di minori affidati ai sensi dell'articolo 2 della Legge 184/83, ovvero temporaneamente privi di un idoneo ambiente familiare (ambito in cui si possono far ricadere i minori non accompagnati). La portata del disposto legislativo è notevole, venendo a sanare i gravi problemi legati alle lacune, in termini di cultura dell'infanzia, prima di tutto, che la normativa precedente presentava. Ne era scaturita una situazione di incertezza legislativa non ulteriormente sostenibile, in forza della quale i minori stranieri affidati, al compimento della maggiore età, andavano incontro ad espulsione pressoché certa, vanificando ogni progetto a lunga scadenza di inserimento nel Paese, nonché ogni equilibrio psicologico-affettivo, sconvolgendo il cammino di crescita personale ed umana. L'articolo 30(32) stabilisce che al raggiungimento del diciottesimo anno di età possa essere rilasciato un permesso di soggiorno per motivi di studio, di accesso al lavoro, di lavoro subordinato o autonomo, per esigenze sanitarie o di cura. Esonera, inoltre, questi minori, che vogliono accedere al mondo del lavoro, dal possesso dei requisiti di cui all'articolo 21 (23) (prestazione di garanzia da parte di terzi, necessaria di norma ad assicurare l'ingresso allo straniero lavoratore, inclusiva di alloggio, copertura dei costi di sostentamento e assistenza sanitaria per la durata del permesso di soggiorno).

Il Titolo IV, dedicato all'unità familiare e alla tutela dei minori, si chiude con l'art. 31 (33) e la regolamentazione del Comitato per i minori stranieri, già istituito nel 1994, avente come finalità precipua la definizione di casi e modalità per l'accoglienza temporanea di minori stranieri non accompagnati, in precarie condizioni fisiche o sociali e provenienti da paesi in condizioni di

difficoltà, congiuntamente al coordinamento degli interventi delle amministrazioni interessate al fine di preservare le condizioni per il ritorno alla normalità.

*iv) Minori rifugiati*

L'inclusione della problematica specifica dei rifugiati nell'ambito della Legge Martelli e dunque in un testo legislativo prioritariamente orientato a disciplinare l'ingresso e il soggiorno degli stranieri extracomunitari, era stata segnalata come indicativa di una tendenza, peraltro sempre più riscontrabile nel contesto internazionale, verso l'assimilazione della tematica "rifugiati" a quella della politica dell'immigrazione, con non infondati timori di un indebolimento o di una vanificazione di alcune delle garanzie sancite dagli strumenti internazionali di tutela<sup>31</sup>.

In sostanza si rimproverava al legislatore di avere introdotto una regolamentazione carente e inadeguata rispetto agli obblighi vincolanti assunti in sede internazionale, sulla base di una motivazione più di carattere politico (ovvero la non esclusione dell'Italia dal processo di armonizzazione in tema di asilo) piuttosto che una seria volontà di razionalizzare una situazione di tutela giuridica insufficiente. Ai minori era dedicata una sola disposizione, nella fattispecie dedicata ai minori non accompagnati, rispetto ai quali era prevista comunicazione dell'istanza di asilo presentata al tribunale dei minorenni, competente per territorio, ai fini dell'adozione dei provvedimenti di competenza. In un secondo momento erano subentrate a disciplinare questa particolare categoria di rifugiati, le norme contenute nella "Risoluzione sulle garanzie minime per le procedure d'asilo", adottata dal Consiglio dei Ministri della Giustizia e degli Interni nel giugno 1995, sancendo il diritto dei minori di essere accompagnati e rappresentati da un adulto o da un tutore che ne protegga gli interessi. La Legge 40/98 prevede solo poche e sparse disposizioni in merito, segno della volontà del

---

<sup>31</sup> Bruno NASCIMBENE, "La condizione giuridica dello straniero: diritto vigente e prospettive di riforma", Cedam

legislatore di attendere l'intervento unificatore e definitorio della nuova legge sull'asilo, oggetto di valutazione da parte delle Camere.

Resta tuttavia la preoccupazione che sia data idonea tutela al minore che si presenti in frontiera e tenti di acquisire lo status di rifugiato (il che presuppone che sia informato e consapevole di tale opportunità): le statistiche purtroppo denunciano che la percentuale di minori che riesce in tale intento è estremamente limitata, in Italia, ma non solo. È fondamentale che si agisca nel rispetto delle previsioni dell'art. 22 della Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo: "...gli Stati parte devono fornire la cooperazione, che riterranno necessaria, ad ogni sforzo...per proteggere ed aiutare i fanciulli che si trovino in simili condizioni e per rintracciare i genitori o altri membri della famiglia di qualsiasi bambino rifugiato al fine di ottenere le informazioni necessarie alla riunificazione della famiglia. Nei casi in cui non vengano ritrovati né i genitori, né alcun membro della famiglia, deve essere accordata al fanciullo, in base ai principi enunciati nella presente Convenzione, la stessa protezione di cui fruisca qualunque fanciullo privato per qualsiasi ragione, temporaneamente o permanentemente dell'ambiente familiare". I richiami fatti dalla L. 40/98 sono di carattere basilare: i diritti umani fondamentali previsti dalle convenzioni internazionali e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti, tutela particolare del loro diritto alla riservatezza, realizzazione di servizi di accoglienza presso i valichi di frontiera. Alla luce di quanto sopra evidenziato, questa previsione necessita di un'implementazione molto efficace, che sia in grado di garantire soprattutto ai minori non accompagnati, le necessarie informazioni in merito ai requisiti e alle opportunità di asilo che gli siano riservate.

#### *v) La tutela della Salute*

L'improcrastinabilità di un intervento legislativo chiarificatore si era fatta sentire soprattutto in questo settore, a ragione della sua natura di diritto basilare e dell'ampiezza delle ricadute a livello di sfera familiare. Una delle critiche più significative mosse contro l'impostazione della normativa

precedente era la stretta equiparazione tra diritto alla tutela della salute e regolare possesso del permesso di soggiorno da parte dello straniero<sup>32</sup>, che riservava in via generale (includendo in questa più estesa categoria le presenze irregolari) un accesso a titolo oneroso alle cure urgenti per infortunio, malattia o gravidanza presso gli ospedali o i servizi territoriali, ai sensi dell'art.5 del Decreto Legge 30 Dicembre 1969, n. 663 (e successiva legge di conversione del 29 febbraio 1980, n.33).E' facilmente intuibile come in un tale contesto, le carenze dovute ad una regolamentazione frammentaria e scarsamente integrata a livello territoriale, avessero finito per pesare fortemente in termini di adeguato godimento dei servizi, specialmente da parte di una fascia così debole della popolazione come quella minorile straniera, spesso chiamata non solo a scontrarsi con un muro di incomprendimento linguistica e culturale, ma contro ben più ardue pastoie burocratiche, talvolta sfocianti in un non giustificato diniego delle più basilari ed ordinarie prestazioni, finendo per alimentare il fenomeno della clandestinità sanitaria, che altro non è se non il venir meno dei presupposti di tutela della salute a livello più esteso di comunità<sup>33</sup>.

L'Ufficio del Tutore Pubblico dei Minori è stato più volte chiamato ad intervenire in a garanzia del livello di protezione assistenziale e sanitaria riservato a questa fascia d'età dalla Convenzione del '91. Nuovi presupposti legislativi, infatti, si erano resi necessari dopo l'introduzione dei decreti legislativi di riordino della sanità (502 e 517) per l'aziendalizzazione ivi prevista dei servizi socio-sanitari<sup>34</sup>, per il ragionevole timore che la priorità di far quadrare i conti finisse per ripercuotersi sui soggetti più deboli del sistema, in primis gli immigrati.

Gli unici riferimenti della Legge 39/90 in materia sanitaria erano contenute nell'*articolo 3, comma primo*, in cui ci si limitava ad annoverare, tra i requisiti per l'ingresso nel territorio dello Stato, l'essere in regola con le disposizioni vigenti *"anche di carattere*

<sup>32</sup> Senato della Repubblica, Tredicesima Legislatura, Disegno di Legge n. 264, comunicato alla Presidenza il 17 Maggio 1996, *"Norme urgenti per la tutela della salute degli stranieri presenti in Italia"*.

<sup>33</sup> Cfr. *"Piano sanitario nazionale 1998-2000: un patto di solidarietà per la salute"*, Ministero della Sanità

<sup>34</sup> Ibidem

amministrativo, in materia sanitaria e assicurativa<sup>35</sup>, salvo ritornarvi all'articolo 9, in sede di sanatoria delle irregolarità pregresse all'entrata in vigore dell'atto, con applicabilità limitata allo straniero lavoratore. Sulla scorta delle richieste di chiarificazione e di armonizzazione provenienti da più parti, la Legge 40/98 dedica un intero capo del Titolo V a puntualizzare i termini dell'assistenza sanitaria spettante al cittadino extracomunitario<sup>35</sup>. Si tratta di un intervento definitorio peraltro indifferibile, indispensabile nel quadro di una legge che si proponga di garantire un accesso ai diritti civili alle stesse condizioni dei cittadini italiani.

La normativa distingue tra due situazioni: straniero iscritto al servizio sanitario nazionale e straniero non iscritto.

La prima fattispecie è trattata all'articolo 32(34), in cui si dichiara che "hanno l'obbligo di iscrizione al Servizio sanitario nazionale e hanno parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti e doveri rispetto ai cittadini italiani per quanto attiene all'obbligo contributivo, all'assistenza erogata in Italia dal Servizio sanitario nazionale e alla sua validità temporale:

a) gli stranieri regolarmente soggiornanti che abbiano in corso regolare attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo o siano iscritti nelle liste di collocamento;

b) gli stranieri regolarmente soggiornanti o che abbiano chiesto il rinnovo del titolo di soggiorno per lavoro subordinato, per lavoro autonomo, per motivi familiari, per asilo politico, per asilo umanitario, per richiesta di asilo, per attesa adozione, per affidamento, per acquisto della cittadinanza."

Il comma secondo dell'art. 32 (34) sancisce che la copertura sanitaria spetta anche ai familiari a carico regolarmente soggiornanti e prevede che, nelle more dell'iscrizione al Servizio Sanitario Nazionale, ai minori figli di stranieri iscritti al Servizio Sanitario Nazionale, sia garantito fin dalla nascita, il medesimo trattamento che viene assicurato ai minori iscritti. Le previsioni più importanti dal punto di vista della tutela minorile, in tema di assistenza sanitaria per gli stranieri non iscritti, sono contenute nel comma terzo dell'articolo 33 (35): "ai cittadini stranieri presenti sul territorio nazionale, non in regola con le norme relative all'ingresso e al

<sup>35</sup> Cfr. Circolare del Ministero della Sanità del 22 Aprile 1998.

soggiorno, sono assicurato, nei presidi pubblici ed accreditati, le cure ambulatoriali ed ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative, per malattia ed infortunio e sono estesi i programmi di medicina preventiva a salvaguardia della salute individuale e collettiva". È, in particolare, garantita la tutela della salute del minore (*comma terzo, punto b.*) in esecuzione della Convenzione sui diritti del fanciullo dell'89, così come previsto dall'articolo 24 della Legge di ratifica n. 176/91, che sancisce "il diritto del minore di godere del miglior stato di salute possibile". Si stabilisce, inoltre, che tali prestazioni siano erogate senza oneri a carico dei richiedenti qualora privi di risorse economiche sufficienti, fatte salve le quote di partecipazione alla spesa a parità con i cittadini italiani, e che a tali oneri si provveda nell'ambito della disponibilità del Fondo sanitario nazionale, fermo restando il finanziamento delle prestazioni ospedaliere urgenti o comunque essenziali a carico del Ministero dell'Interno.

### *5.2.- Il minore straniero e le competenze generali degli enti locali*

Lo spazio operativo riconosciuto agli enti locali si è consistentemente accresciuto nel passaggio dalla Legge 39/90 alla 40/98, anche visivamente, in termini di disposizioni che il testo normativo dedica al regolamento del loro ruolo e dei loro ambiti di intervento rispetto alle politiche di immigrazione.

Il soggetto locale che compariva nella Legge Martelli, in maniera pressoché esclusiva e, comunque, estremamente sporadica, era la Regione, chiamata ad esprimersi sulla programmazione dei flussi di ingresso. In merito, la L. 40/98 comincia ad ampliare sin dall'*art. 3(3)* la cerchia degli enti chiamati in causa: "Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano... Conferenza Stato-città e autonomie locali". In ogni caso, rileva la puntualizzazione introdotta dal *comma quarto dell'art. 1(1)*, L.40/98: "nelle materie di competenza legislativa delle regioni, le disposizioni della presente legge costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione. Per le materie di competenza delle regioni a statuto speciale e delle province autonome esse hanno il valore di norme fondamentali di riforma economico-

*sociale della Repubblica*". Gli unici, ulteriori riferimenti della L.39/90 all'intervento delle Regioni, si riscontrano all'*art.10, comma secondo*, ai fini dell'organizzazione di "appositi corsi professionali, avvalendosi delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e di altri enti pubblici ..." e all'*art. 11*, con ruolo di pubblicizzazione delle disposizioni della sanatoria, per promuovere la regolarizzazione dei lavoratori extracomunitari presenti nel territorio. Rara è la previsione di collaborazione con comuni, in ogni caso, di maggior insediamento, nella programmazione e realizzazione di centri di prima accoglienza e di servizi per gli stranieri immigrati, gli esuli e i loro familiari.

Ben diverso impatto ha l'enunciato del *comma quinto, art. 3(3)* della L. 40/98: "nell'ambito delle rispettive attribuzioni e dotazioni di bilancio, le regioni, le province, i comuni e gli altri enti locali adottano i provvedimenti concorrenti al perseguimento dell'obiettivo di rimuovere gli ostacoli che di fatto impediscono il pieno riconoscimento dei diritti e degli interessi riconosciuti agli stranieri nel territorio dello Stato, con particolare riguardo a quelli inerenti all'alloggio, alla lingua, all'integrazione sociale, nel rispetto dei diritti fondamentali della persona umana". Si prevede, inoltre la costituzione di Consigli territoriali per l'immigrazione, "con compiti di analisi delle esigenze e di promozione degli interventi da attuare a livello locale". Un salto di qualità così rilevante non è certo casuale e non va dimenticato che nel lasso di tempo che separa la L.39/90 dalla L. 40/98, è entrata in vigore la legge sulle autonomie locali (L. 142/90), che ha ridisegnato tutta la mappa delle aree di intervento e competenza degli enti locali, ridefinendone ruoli e portata.

L'ente locale entra da protagonista anche nella sfera occupazionale: oltre alla ponderazione dei flussi di ingresso con i tassi di disoccupazione regionali (non solo nazionali, come nella Legge Martelli), regioni ed enti locali possono stipulare apposite convenzioni con le Commissioni regionali per l'impiego al fine di favorire l'accesso dei lavoratori stranieri a posti di lavoro stagionale individuati. Ma la presenza più consistente dell'ente locale è al *Capo terzo del Titolo quinto*, con le Disposizioni in materia di alloggio e assistenza sociale. L'*art. 38* stabilisce la collaborazione di regioni, province, comuni, associazioni e organizzazioni di volontariato nel predisporre centri di prima accoglienza "destinati

*ad ospitare...stranieri regolarmente soggiornanti per motivi diversi dal turismo, che siano temporaneamente impossibilitati a provvedere autonomamente alle proprie esigenze alloggiative e di sussistenza. Il sindaco, quando vengano individuate situazioni di emergenza, può disporre l'alloggiamento nei centri di accoglienza di stranieri non in regola con le disposizioni sull'ingresso e sul soggiorno nel territorio dello Stato, ferme restando le norme sull'allontanamento dal territorio dello Stato degli stranieri in tali condizioni".*

Importante è anche la disposizione del *comma quinto dell'art. 38(40)*, in merito ai contributi che le regioni concedono a comuni, province, consorzi di comuni, o enti morali pubblici o privati, *"per opere di risanamento igienico-sanitario di alloggi di loro proprietà o di cui abbiano la disponibilità legale per almeno quindici anni, da destinare ad abitazioni di stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno per lavoro subordinato, per lavoro autonomo, per studio, per motivi familiari, per asilo politico o asilo umanitario".* L'*art. 39(41)* sancisce i criteri di accesso all'assistenza sociale in termini di titolarità di carta di soggiorno o permesso di soggiorno, di durata non inferiore ad un anno, diritto esteso ai minori iscritti nella carta di soggiorno o permesso di soggiorno dei genitori o tutori. Nella fruizione di tali servizi gli stranieri sono da considerarsi equiparati ai cittadini italiani: hanno diritto alle provvidenze e prestazioni, anche economiche, *"incluse quelle previste per coloro che sono affetti da morbo di Hansen o da tubercolosi, per i sordomuti, per i ciechi civili, per gli invalidi civili e per gli indigenti"*.

Si auspica in tal senso, che la nuova disciplina possa contribuire ad una migliore qualificazione anche dei servizi rivolti al minore, nel superamento di quelle disfunzioni amministrative dovute a conflitti interni tra servizi stessi, al sovrapporsi di norme contrastanti o all'applicazione rigida e ripetitiva di procedure valide per adulti, tutte fattispecie che hanno costituito parte prevalente della casistica richiedente l'intervento conciliatore dell'Ufficio del Tutore Pubblico dei Minori.

L'ampia rilevanza assegnata dalla nuova disciplina dell'immigrazione a settori quali la prevenzione della discriminazione e del razzismo, segna quasi il crollo di un'illusione di immunità da problematiche che, per quanto larvate e relativamente contenute nelle realtà italiane, stanno già attanagliando e mettendo a dura prova i processi di integrazione sociale e di crescita di una società multietnica in buona parte dei paesi europei. Non sorprende che a farne le spese siano spesso i minori stranieri, soprattutto adottati, affidati, non accompagnati, in bilico tra due culture, di fronte alla sfida del mantenimento di un adeguato equilibrio tra identità e integrazione, sottoposti alle tensioni di omologazione all'ambiente di vita e di rimozione di un passato che può divenire "scomodo" quando è fonte di problemi nella socializzazione.

La nuova legge, forte anche dei moniti di tolleranza e apertura, consacrati negli strumenti di diritto internazionale, in primis la Convenzione Internazionale sui Diritti del Fanciullo, ribadisce l'importanza fondamentale di accompagnare il cammino di crescita dello straniero, a maggior ragione minorenni, alla luce della valorizzazione della cultura d'origine, delle sue espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose, parallelamente all'insegnamento della lingua del paese ospite. L'art. 40(42), in particolare, si sofferma sul ruolo dei mediatori inter-culturali, cui viene attribuito il compito delicato di agevolare i rapporti tra le singole amministrazioni e gli stranieri appartenenti ai diversi gruppi etnici, nazionali, linguistici e religiosi. Si tratta di previsioni che in sostanza si raccordano con le intese e le proposte<sup>36</sup> formulate a livello europeo nel contrasto dei fenomeni di discriminazione, sulla base dell'appello al rispetto altrui, trasmessi attraverso l'insegnamento ai giovani del valore del pluralismo culturale<sup>37</sup>, nelle scuole, nell'istruzione informale, nei gruppi e

---

<sup>36</sup> In alcuni paesi del Nord Europa si era giunti anche a considerare l'ipotesi di costituzione di una figura di Tutore con competenze specifiche nell'area della discriminazione razziale; cfr. UN Press Release RD/856-96, "Anti-discrimination Committee raises questions over attacks on foreigners in Finland"

<sup>37</sup> Cfr. Dichiarazione del Consiglio Europeo e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati Membri, riuniti in sede di Consiglio del 16 Dicembre 1997, relativa al rispetto della diversità e alla lotta contro il razzismo e la xenofobia" (98/C1/01);

nelle organizzazioni giovanili, incluse le organizzazioni sportive. L'educazione dunque come privilegiato momento di approfondimento e di confronto, poiché è questo il contesto in cui si determinano gli atteggiamenti e il comportamento nei confronti dell'altro<sup>38</sup>. La realtà italiana ha per lunghi anni messo a rischio la possibilità di partecipazione degli immigrati ai diritti, prima ancora che ai servizi di una società moderna. Si è detto, al contrario, che ha in qualche modo favorito il permanere dello straniero in una condizione di clandestinità, negando alla radice ogni opportunità di dialogo e di crescita reciproca<sup>39</sup>. Se poi la definizione di una società moderna si fonda, come Dahrendorf presuppone, sulla misura delle opportunità di vita, di realizzazione e di mobilità sociale offerte alle persone, allora la nostra società si trova confrontata ad una sfida di ampia portata: non si tratta solo di riscattare degli individui da una prospettiva di marginalizzazione, ma di verificare la congruenza delle nostre istituzioni e coscienze con quei valori di libertà, uguaglianza e democrazia che costituiscono il fondamento giuridico e morale della nostra convivenza.

---

“Dichiarazione del Consiglio e dei Rappresentanti degli Stati Membri, riuniti in sede di Consiglio del 24 Novembre 1997 relativa alla lotta contro il razzismo, la xenofobia e l'antisemitismo nel mondo giovanile” (97/C368/01); “Risoluzione sul razzismo, la xenofobia e l'antisemitismo e sui risultati dell'anno europeo contro il razzismo (1997) (B4-0108/98); Parliamentary Assembly of the Council of Europe, 30<sup>th</sup> ordinary session, “Recommendation 841 on second generation migrants”; Parliamentary Assembly of the Council of Europe, 39<sup>th</sup> ordinary session, “Recommendation 1066 (1987) on the social protection of migrant workers and their families”; Parliamentary Assembly of the Council of Europe, 44<sup>th</sup> ordinary session, “Recommendation 1222 (1993) on the fight against racism, xenophobia and intolerance”.

<sup>38</sup> Cfr. “Bambini e famiglie appartenenti a minoranze etniche, gruppi immigrati e popolazioni indigene. Innocenti Global Seminar, 6-15 Ottobre 1996, Sintesi dei Lavori”, a cura di MAGGIE BLACK, Regione Toscana e Unicef.

<sup>39</sup> Cfr. Francesco SUSI, “Scuola, educazione, società multietnica”, in “Diritto all'uguaglianza, diritto alla differenza”, Quaderni per l'educazione allo sviluppo, Anicia Editore, Roma, 1991.

## PARTE TERZA

### FORME ED ISTITUTI DI TUTELA EXTRAGIURISDIZIONALE DEI DIRITTI DEL MINORE

#### 1. - *La Difesa civica e la tutela dei diritti della persona*

Parlare della difesa civica in Italia significa riferirsi innanzitutto ad un'esperienza che si è mossa da circa vent'anni solamente sulle spalle delle Regioni, le quali utilizzando le proprie potestà legislative hanno legiferato istituendo il Difensore Civico<sup>1</sup> ovvero il Tutore dei minori, o altre forme di garanzia e tutela del cittadino in settori specifici dell'attività dell'amministrazione. In Italia non vi è ancora una legge di carattere nazionale che definisca forme e poteri degli istituti della difesa civica, né esiste un difensore civico nazionale,<sup>2</sup> mentre nel resto dell'Europa,

---

<sup>1</sup> L.STRUMENDO( a cura) *Costituzione diritti umani garanzie forme non giurisdizionali di tutela e promozione*, CEDAM, 1998; N.OLIVETTI RASON e L.STRUMENDO, (a cura)*Il difensore Civico. Tutela e promozione dei diritti umani e di cittadinanza*, CEDAM, 1997

<sup>2</sup> Al momento in cui scrivo non è ancora stata approvata una legge in materia, anche se sono numerosi i disegni e progetti di legge al riguardo; tra gli altri si deve notare che, su proposta del coordinamento dei difensori civici d' Italia, il testo di revisione costituzionale, uscito dalla commissione bicamerale, conteneva un inquadramento costituzionale della figura del difensore civico.

soprattutto del nordeuropa, queste istituzioni contano esperienze consolidate e forti con tradizioni assai significative.

Sulla base di una esperienza che, seppur condotta dalle regioni e da qualche grande città, cominciava a giungere a maturazione ed a cogliere alcuni significativi risultati, quando in parlamento si è discussa la riforma degli enti locali, ossia la famosa 142/91, con un vero colpo di mano si è preteso assegnare ad ogni comune il compito, o, per meglio dire, la facoltà, di istituire il difensore civico comunale. La motivazione nobile era quella di ridistribuire i poteri, di rendere più prossima e partecipata la democrazia stessa delle amministrazioni locali, di accrescere le forme di garanzia del cittadino. La meno nobile era affossare l'istituto, renderlo in pratica inutile in quanto inattuabile ed inutilizzabile. Due sono, infatti, le considerazioni critiche da farsi. La prima: non si fanno magistrature indipendenti a costo zero. Una magistratura amministrativa di persuasione non si regge su motivazioni demagogiche e su spinte volontaristiche, ma deve fondarsi sulla certezza delle norme e sull'effettiva indipendenza che al difensore civico deve essere garantita in termini operativi ed economici. L'Italia non è fatta da ottomila comuni di medie dimensioni, bensì da qualche grande città e da un infinità di comuni piccoli ove la disponibilità di risorse è così scarsa da non rendere, spesso, neppure remunerativo il lavoro del sindaco, figuriamoci l'indipendenza del difensore civico. La seconda: a livello comunale quali sono i poteri effettivi di garanzia di cui è investito il difensore civico? Se il difensore civico opera sul livello amministrativo corrispondente all'assemblea che lo ha eletto, mancando poteri di raccordo con tutti gli enormi ed invasivi poteri che le amministrazioni centrali esercitano sull'ente Locale, l'area di competenza del difensore civico comunale si restringe a tali livelli da risultare quasi residuale negli interessi effettivi del cittadino.

In realtà invece non dovrebbe essere così, non lo è nella tradizione scandinava e non lo è neppure nella significativa esperienza delle regioni. Pur restando necessario offrire un raccordo normativo tra i diversi livelli dell'amministrazione e le istituzioni della difesa civica il valore che ha oramai raggiunto l'esperienza regionale è sicuramente testimoniato dal ruolo

affidato dalla recente legge 127/97, cosiddetta Bassanini, al difensore civico regionale che, in attesa della normativa nazionale ha dei poteri di azione anche sulle amministrazioni periferiche dello stato.<sup>3</sup>

La Difesa Civica occupa uno spazio specifico nella tutela dei diritti della persona. Non è la difesa giurisdizionale, ossia non corrisponde a quel complesso di istituti classici della difesa dei diritti, quelli in cui al diritto violato ci si oppone attraverso la repressione del reo e la riparazione del danno. La giustiziabilità dei diritti umani è questione aperta, perché non sempre è così semplice, individuando un diritto, definirne gli obblighi conseguenti a fare o non fare all'interno dei quali si può rappresentare la relazione giuridica da cui vengono individuate omissioni, colpe o atti contrari che possono essere sanzionati. Ma la difesa civica non è neppure una forma di difesa gratuita di qualsiasi pretesa individuale, non è il gratuito patrocinio. Nello stesso senso non è il Giudice di Pace, ovvero il giudice conciliatore, cioè non appartiene al novero delle diverse figure che, anche se hanno addomesticato la parte nominalistica delle funzioni giurisdizionali, restano legate alla forma del procedimento giudiziario. È una tutela extragiurisdizionale le cui armi non sono cioè quelle dei poteri coattivi, ma quelle della persuasione, della mediazione, della riformulazione di interessi o diritti individuali o diffusi che attengono alla qualità della vita dei cittadini e che spesso hanno come attore oppositore l'Amministrazione pubblica.

L'azione degli istituti di difesa civica si caratterizza per avere come suo proprio centro di attenzione non solo gli aspetti formali della tutela dei diritti, ma soprattutto quelli sostanziali, indipendentemente cioè dalle forme in cui tali diritti sono negati, compresi o non attuati. Nello stesso tempo rappresenta

---

<sup>3</sup> La legge 15 maggio 1997 n. 127 cosiddetta Bassanini, all' art. 16 prevede che i difensori civici regionali e delle provincie autonome esercitano in attesa della "istituzione del difensore civico nazionale, anche nei confronti delle amministrazioni periferiche dello stato, con esclusione di quelle competenti in materia di difesa, di sicurezza pubblica e di giustizia, le medesime funzioni di richiesta, di proposta, di sollecitazione e di informazione che i rispettivi ordinamenti attribuiscono agli stessi nei confronti delle strutture regionali e provinciali.

un'azione di sostegno al cittadino che può vedere rappresentate grazie al difensore civico delle istanze non afferenti allo *jus positum* ma più caratteristiche del *de jure condendo*.

Purtroppo spesso, presentando queste authority, ne viene accentuato il ruolo di controllo e ciò fa sì che siano vissute con sospetto e fastidio dalla amministrazione perché, per quanto in riduzione, la schiera dei controlli è ancora molto lunga, e spesso aggiungerne non garantisce di per sé un miglioramento del suo funzionamento. In realtà, approfondendo l'analisi degli istituti della difesa civica, si scopre che la loro azione dovrebbe configurarsi come un delicato supporto all'amministrazione pubblica nel normale svolgimento delle sue più diverse funzioni anche attraverso un costante richiamo alla sua finalità ontologica, ossia al suo essere a servizio dei cittadini sovrani. La difesa civica esercita la sua funzione di garanzia, dunque, non solo nella determinazione delle più corrette forme della migliore amministrazione ma anche nell'individuazione dei punti di criticità del sistema della pubblica amministrazione che oggi può, attraverso propri comportamenti, impedire il godimento di un diritto anche restando ineccepibilmente ancorata alla forma del diritto.

Basta, infatti, la norma a tutelare un diritto? O forse sarebbe meglio dire: basta la forma del diritto per rendere una norma efficace nella tutela di un diritto personale?

### *1) Effettività e giustiziabilità*

La giustiziabilità dei diritti umani, è questione aperta, ma questo non deve ingannare in ordine alla effettività ed al valore dei diritti umani quali fondamento della cittadinanza. Riterrei estremamente pericoloso, infatti, classificare i diritti fondamentali della persona, quelli che ne descrivono la dignità, solo sulla base della loro giustiziabilità. Se per un verso, infatti, è necessario riconoscere che esiste una diversa forza nella esigibilità dei diritti sulla base della effettiva forza della azione giudiziaria che tuteli chi sia stato privato di essi, e che dunque esistono certi diritti che concretamente non sono esigibili per il solo limite della possibilità

di azione giudiziaria; per altro verso è pur sempre vero che non si può descrivere il perimetro dell'esigibilità dei diritti della persona sulla base della loro forza giudiziaria, in quanto i meccanismi di attuazione dei diritti non si esauriscono nella legge e nella sanzione, ma sono anche politici, amministrativi e dipendenti da un insieme di fattori e soggetti sociali. Intorno ad essi si sta ridefinendo una moderna idea della cittadinanza.

Sono infatti convinto che la cittadinanza, intesa nei modi ottocenteschi così intimamente connessa all'idea dello stato nazionale e del nazionalismo giuridico che lo ha caratterizzato, sia un limite alla piena godibilità dei diritti della persona che deve essere considerata nella sua integralità come precedente alla socialità politica ed addirittura come canone teleologico della organizzazione sociale medesima. Non è la cittadinanza che fonda l'accessibilità ai diritti umani, bensì al contrario, sono i diritti dell'uomo i quali, valendo universalmente per tutti, indipendentemente dalla condizione della cittadinanza o nazionalità, definiscono i contenuti della cittadinanza stessa, ossia quel contesto di rispetto delle condizioni vitali indispensabili. In tal senso l'effettività del godimento dei diritti non è cosa che si possa connettere unicamente alla loro giustiziabilità, perché, soprattutto in campo minorile, i diritti umani hanno la loro efficacia se sono la chiave di volta di una organizzazione sociale, se informano reti primarie di solidarietà che prevengono la formazione degli agiti violenti o deprivanti, che mettono in campo risorse e possibilità tali da contenere e compensare le differenti condizioni affettive, economiche, sociali, in cui i bambini nascono e delle quali non hanno responsabilità.

Il passaggio dalla questione della giustiziabilità a quello dell'effettività dei diritti apre lo spazio all'ingresso in scena di nuovi soggetti attori della tutela dei diritti della persona. Se tradizionalmente, infatti, la questione della tutela si risolve all'interno della funzione giudiziaria e dell'esercizio del controllo di legalità, l'introduzione del criterio di effettività del godimento dei diritti, come parte integrante della tutela stessa, pone il problema della gestione delle politiche e dei processi sociali che

determinano il soddisfacimento dei bisogni fondamentali che sottostanno ai diritti formalmente riconosciuti.<sup>4</sup>

Qui si apre uno spazio importante di analisi di fenomeni sociali e politici estremamente complessi inerenti l'analisi delle strategie del mutamento sociale in una società come quella moderna caratterizzata da profonde crisi di rappresentatività, ove mutano non solo le forme, ma le ragioni stesse di quei conflitti sociali attraverso i quali si strutturano le priorità politiche e le scelte normative. Solo in apparenza tale questione non riguarda i minori; se però proviamo a leggere in profondità gli evidenti segnali del loro malessere ed i limiti strutturali alla rappresentazione dei loro interessi che sono tutt'ora presenti nella società degli adulti, forse comprendiamo meglio l'esigenza di aprire per loro questi approfondimenti.

*ii) Verso una nuova rappresentazione degli interessi esclusi*

Il problema del conflitto sociale si configura come la ricerca di un allargamento dei diritti d'accesso alle risorse, piuttosto che come allargamento delle disponibilità delle risorse stesse. Le trasformazioni strutturali dell'economia e della società non consentono più di utilizzare la categoria del lavoro per rappresentare come tradizionalmente avveniva lo scontro sociale tra ricchezza e povertà. Si può dunque sostenere, confortati in ciò da molti autorevoli pareri,<sup>5</sup> che oggi, il terreno entro cui si

<sup>4</sup> Si veda su questo A.PAPISCA, *Infrastruttura diritti umani per il sistema democratico*, in *Costituzione diritti umani garanzie*, op.cit.

<sup>5</sup> R.Dahrendorf, *Il conflitto sociale nella modernità*, Bari, Laterza 1990 p. XIV: secondo l'autore, che utilizza l'analisi economica di Amartya Sen, il conflitto è oggi fra disponibilità di beni (provisions) e diritto a accedervi (entitlements). Sulla strategia di gestione del mutamento sociale vedi: Alberto L'Abate, *Consenso Conflitto e Mutamento sociale. Introduzione ad una sociologia della nonviolenza*, Franco Angeli 1990; P.Donati, *La cittadinanza Societana*, Laterza Bari 1993. Si vedano inoltre i rapporti della Commissione d'indagine sulla povertà e l'emarginazione, in particolare il secondo curato da G. Sarpellon, Angeli 1992; ed in riferimento alla condizione Minore i rapporti 1996 e 1997 curati dal Centro nazionale di Documentazione di Firenze. Mi paiono comunque assai significativamente orientati in tale direzione da un lato il magistero pontificio di Giovanni Paolo II,

realizzano i nuovi scontri sociali sia sempre più quello del *deficit di dignità umana* che l'attuale sistema economico produttivo e finanziario sta producendo su scala planetaria come su scala nazionale.<sup>6</sup> Una delle considerazioni più sorprendenti del monitoraggio sulla povertà e l'emarginazione, operato oramai con sufficiente periodicità della Commissione d'indagine istituita dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, è quella relativa al fatto che la popolazione più a rischio di povertà e marginalizzazione sia quella dei bambini e dei giovani in nuclei monoparentali. La povertà dunque si caratterizza sempre di meno come l'esito sciagurato di una volontaria scelta di non integrazione o di fallimento personale, e sempre più come un prodotto della generale dinamica sociale, tale da essere considerato come la conseguenza estrema della disuguaglianza sociale su cui s'inseriscono processi conflittuali nuovi.

Anche l'analisi politica e non solo quella economica, verifica questa evoluzione del passaggio da un conflitto basato sui bisogni ad uno basato sui diritti, proprio a partire dal paradosso della cosiddetta *società dei due terzi*, ovvero dalla crisi della rappresentazione degli interessi degli esclusi. Mentre, infatti, quando i due terzi della società erano esclusi dalla cittadella del benessere, la conflittualità sociale e la pressione degli interessi delle masse erano sufficienti ad attuare delle politiche sociali di un certo significato, oggi che tramite quelle politiche, i due terzi della società si trovano inseriti nella cittadella del benessere, assistiamo ad un arretramento di queste politiche senza che ciò possa essere bloccato da una qualche forma di pressione sociale. Il fatto cioè che ci sia stato un allargamento delle disponibilità materiali non ha

---

in particolare nelle sue encicliche sociali, la cui rilevanza è tutt'altro che limitata al campo religioso, e dall'altro i rapporti delle Nazioni Unite sulla dimensione umana dello sviluppo. Un'ampia riflessione sulle tematiche dell'economia in relazione ai diritti umani, si è svolta un'occasione della sessione del Tribunale Permanente dei diritti dei popoli svoltasi a Padova dal 5 al 9 ottobre 1992 su "Conquista dell'America e diritto internazionale."

<sup>6</sup> Sul punto si vedano le riflessioni da me condotte su: "Conflitto sociale, diritti umani e nonviolenza", in *Aggiornamenti sociali* 3/1993, e la bibliografia ivi contenuta.

prodotto un allargamento dei diritti d'accesso a queste stesse disponibilità.

Il passaggio perciò, dalla descrittività dei bisogni alla prescrittività dei diritti, lega in modo inscindibile l'esito del conflitto sociale all'allargamento della partecipazione e dunque della democrazia. Infatti "il conflitto sociale moderno riguarda l'attacco alle disuguaglianze che riducono la piena partecipazione civica con mezzi sociali, economici o politici, e la determinazione di entitlements che rendano possibile un ricco e pieno status di cittadinanza".<sup>7</sup> E' il medesimo problema che affronta la Costituzione italiana (art.3.2° comma) che prefigura una legittimazione al conflitto sociale in un sistema democratico nella misura in cui esso intende rimuovere gli ostacoli di natura economica e sociale che, limitando di fatto la libertà dei cittadini, ne impediscano la piena partecipazione alla vita politica ed al governo democratico del paese. Come si vede, la questione non è soltanto quella di un miglioramento del tenore di vita, ma di un allargamento degli spazi di partecipazione democratica. Le categorie degli esclusi, infatti, non riferendosi più alla dinamica ricchezza/povertà ove le rappresentanze funzionavano su criteri quantitativo/distributivi, hanno frammentato la loro dimensione e reso più mobile il criterio della loro identificazione. Oggi potremmo dire che escluse dalle leve del potere e della rappresentanza sono categorie di cittadini quali immigrati, donne casalinghe, bambini, giovani, disoccupati, ammalati, carcerati handicappati, e via dicendo; sappiamo anche però che ci sono bambini ricchi e bambini poveri, casalinghe ricche e casalinghe povere, dunque che le categorie di ricchezza e povertà attraversano questi gruppi sociali in modo trasversale e rendono difficile la reale rappresentazione unitaria e forte dei loro interessi. Gran parte della sterilità politica italiana è dovuta proprio a questa carenza di protagonisti, di soggetti capaci di condurre il conflitto in nome di valori forti, e la prevalenza di interessi corporativistici e desolidarizzanti il tessuto sociale.

S'impone una riflessione sul senso da dare alla democrazia. Se, infatti, la intendiamo esclusivamente come strumento formale

---

<sup>7</sup> Dahrendorf, *op cit.*, p. 47

di definizione degli assetti di potere, quale semplice strumento di computazione delle maggioranze, essa dà ragione ai due terzi della società, sia che essi stiano al di fuori della cittadella, sia che stiano dentro. Il valore della persona perciò ne viene offuscato e si smarrisce il significato che la giustizia sociale ha indipendentemente dal numero delle persone che sono escluse dal benessere. Se, invece, per democrazia intendiamo la qualità dei rapporti sociali e politici e, dunque, recuperiamo alla persona umana la centralità che gli spetta, recuperano significato anche i valori forti che sono a fondamento della democrazia stessa, e lo spazio di cittadinanza si apre anche ai minori, ai giovani, che sono per definizione altrimenti esclusi dalla rappresentanza politica.

### *iii) I nuovi soggetti*

In questa trasformazione qualitativa del problema della rappresentazione degli interessi esclusi e del conflitto sociale nella società, un elemento rilevante è la nascita di nuovi soggetti che si fanno carico di tale conflitto e della sua soluzione. Mi riferisco al fenomeno del volontariato e dell'associazionismo della cooperazione sociale, ed al ruolo che questo nuovo sistema di azioni di solidarietà può esercitare nella gestione delle trasformazioni sociali in atto. Questi nuovi soggetti, a differenza di quelli tradizionali, (sindacati e partiti) hanno la capacità di spostare la questione della rappresentanza del terzo escluso dal fatto numerico quantitativo a quello valoriale qualitativo. La loro forza non sta nella quantità degli interessi rappresentati, che tradizionalmente si contano in iscritti o tessere, ma nella loro capacità di interpretare interessi sociali diffusi, o bisogni collettivi, normalmente non considerati, a partire però dal bisogno dei singoli, delle persone cui svolgono un servizio. L'associazionismo ambientalista, pacifista, di servizio sociale, di volontariato, il grande mondo della solidarietà, sta assumendo un ruolo sociale sempre più rilevante non solo perché interessa un numero consistente di persone, ma in quanto sa essere rilevatore di una serie di domande sociali che non processa più semplicemente come bisogni cui sopperire, ma come diritti da proteggere e al cui

soddisfacimento non basta provvedere in termini di beni e servizi sul mercato, ma di capacità di accesso o acquisizione degli stessi. In buona sostanza spostando il problema dalla quantità delle risposte sociali presenti a quello della elaborazione di canali efficaci di espressione della domanda di intervento e in definitiva della qualità della vita complessivamente intesa.

Questa funzione nuova del volontariato e/o del privato sociale di offrire canali personalizzati all'elaborazione di una domanda, dovrebbe essere oggetto di attenta analisi, per una reimpostazione dei meccanismi con cui spesso il servizio pubblico rileva i bisogni sociali diffusi, soprattutto quelli nuovi e meno sistematizzati. L'integrazione tra il servizio pubblico, ed il sistema delle azioni di solidarietà attraverso modelli organizzativi, procedurali o informativi, ove sia garantito il ruolo di ciascuno nella necessaria distinzione di competenze, rappresenta un parametro assai rilevante per considerare un sistema sociale complessivamente capace di soddisfare i diritti umani fondamentali.

Il peso culturale e politico, oltre che giuridico, esercitato dal Codice Internazionale dei diritti umani e dal processo di internazionalizzazione degli stessi di cui abbiamo parlato, diventa perciò determinante per la costruzione di modelli sociali a bassa conflittualità. "L'internazionalizzazione dei diritti umani fornisce il paradigma di valori universali che sono immediatamente comprensibili ai nuovi attori e li legittimano all'esercizio di un ruolo politico trasformatore e costituente. Il codice internazionale dei diritti umani è lo strumento giuridico politico idoneo a far tradurre la condizione di interdipendenza in premessa strutturale di pace positiva".<sup>8</sup>

Vi è un importante rapporto tra questi nuovi soggetti e gli istituti della difesa civica che hanno non a caso accompagnato questi fenomeni. Vi è infatti il rischio che da parte di questi nuovi soggetti portatori di valori rappresentati in termini qualitativi e non quantitativi si presuma di poter sostituire anche essenziali funzioni di tutela e di rappresentazione degli interessi, correndo il

---

<sup>8</sup> A.Papisca, M.Mascia, *Relazioni internazionali op cit* p. 283

rischio dell'ideologizzazione di questioni che invece ideologiche non sono, anche se sono assolutamente politiche.

Agli istituti della difesa civica, invece, si può chiedere di svolgere un ruolo istituzionale di mediazione e rappresentazione dei diritti esclusi, presenti nella società civile, verso il potere politico e verso l'apparato della pubblica amministrazione. Per questo non credo sia possibile che i movimenti esercitino ruoli sostitutivi delle autorità indipendenti della difesa civica, mentre credo che i movimenti, il volontariato ed il privato sociale siano gli interlocutori fondamentali della difesa civica.

Alcuni osservatori sostengono che esistono già diverse forme di controllo e che, dunque, la vera funzione di tutela sarebbe quella di far in modo che le leggi siano rispettate. Ad esempio in materia di riforma sanitaria non si può non notare che le leggi prescrivono non solo tipologie di controlli amministrativi, ma un insieme di controlli di qualità e nuclei di valutazione che debbono essere attivati. Ciò che a mio avviso si deve notare invece è che, stante la complessità delle leggi, da un lato si verifica che il cittadino è troppo debole per imporre da solo ciò che la norma prevede, e dall'altra parte vediamo che il sistema politico è in grado di trarre vantaggio ed interesse politico tanto dal funzionamento corretto dei sistemi previsti, quanto dal loro malfunzionamento. La difesa civica avrà dunque il compito di rendere politicamente poco conveniente l'inerzia o l'errata applicazione della norma, salvaguardando i diritti del cittadino, ma anche facendo emergere in modo più chiaro la reale domanda politica che egli esprime e cui la politica deve dare risposte.

#### *iv) La difesa civica tutela i soggetti deboli?*

Adeguatamente ripensate dunque queste figure possono davvero rispondere ai problemi della tutela dei soggetti deboli, anche se è necessario avere delle attenzioni, delle cautele d'approccio. La difesa civica, infatti, non potrebbe mai tutelare con una azione efficace i soggetti deboli nella società complessa se viene concepita con forti caratteri di demagogica infinita proliferazione a livelli territoriali sempre più bassi, senza che tale

diffusività corrisponda ad una effettività di poteri. Un rischio insito nel momento politico presente poi è quello di utilizzare un sistema così inutile e così ampio di sedi caratterizzate da un potenziale di prestigio, come il cimitero degli elefanti, ovvero come un insieme di cariche onorifiche da affidare a personaggi di cui il sistema politico stenta a disfarsi, ovvero ad anziani magistrati i cui meriti siano soprattutto di non aver turbato il potere politico.

Diversamente se si affidano a queste autorità chiari e definiti poteri di intervento, pur restando in ambito extragiurisdizionale, dotandone gli uffici dei mezzi umani, economici ed organizzativi necessari a funzionare bene, e, soprattutto, se si affidano a persone provenienti da specifiche preparazioni, giuridiche, politico-amministrative od organizzative, che sappiano investire energie e risorse per inventare nuove soluzioni ai problemi che si presentano, mantenendo sia un coinvolgimento empatico con i cittadini che una alleanza strategica con l'amministrazione, allora queste istituzioni possono giocare un ruolo importante nel miglioramento della qualità della vita democratica dei cittadini.

Non va infatti scordato che quando l'amministrazione si trova dall'altra parte del cittadino, non perché ostacola un abuso, ma perché priva di un diritto, è una cattiva amministrazione e che dunque le figure di garanzia, tendenzialmente non dovrebbero punire (anche se è necessario dare loro poteri di intervento), ma cooperare per rendere sempre la migliore amministrazione possibile, ovvero quella che rende effettivo il godimento dei diritti del cittadino.

*v) Il bilanciamento dei poteri ed il sistema della difesa civica.*

Paradossalmente, mentre è molto alto il dibattito intorno al federalismo e si sviluppano iniziative legislative volte al decentramento di molte funzioni statali, tutte le nuove istituzioni di garanzia del cittadino sono state istituite a livello nazionale. Si tratta di un errore di prospettiva democratica che a mio avviso deve essere corretto, e dunque di una direzione che deve essere mutata. Se, infatti, aumenteranno i poteri delle regioni senza che

questi poteri siano moderati da istituzioni di garanzia si correrà il rischio non già di avvicinare il potere di decisione dei cittadini ai luoghi ove si decide, come vorrebbe una democrazia della sussidiarietà, bensì di vedere accresciuto il potere dei governi sui cittadini con una forma più capillare e invasiva delle sue pretese, senza la possibilità per il cittadino di difendersi grazie al bilanciamento di adeguati contropoteri.

Da questo punto di vista la proposta che il Coordinamento dei difensori civici avanza da tempo, pare assai lungimirante e corretta. Essa infatti parte dalla constatazione del limite cui gli istituti di difesa civica sono sottoposti in assenza di una legislazione adeguata, e, senza sradicare il buono che è stato realizzato a livello territoriale, cerca di qualificarlo con l'istituzione del difensore civico nazionale realizzando quel livello mancante ad un sistema di difesa civica omogeneo che a livello locale e nazionale assuma gli stessi e qualificati poteri di tutela. E' possibile pensare allora anche ad altre figure che in questo sistema si giustificano: Tutore dell'ambiente, Garante del consumatore, della Salute... che insieme al Tutore dei minori ed a quelle già presenti rientrino nell'alveo della difesa civica.

Io credo, infatti, che l'Istituto del Difensore civico ne guadagnerà se pensato al plurale come figura di coordinamento di diverse singole esperienze specialistiche, come il punto di unità di questi istituti, che proprio grazie a questo alto raccordo potranno diventare sistema della difesa civica e, come tale, interagire con il cittadino e con il potere politico ed amministrativo proponendosi quale sistema di riferimento, garante della qualificazione di un tessuto e di una organizzazione sociale nell'ottica dei diritti umani.

## 2. - *L'Ombudsperson per l'infanzia nel mondo*

La creazione dell'Ombudsperson for children, difensore civico per l'infanzia<sup>9</sup> o pubblico tutore per i minori (dizione scelta in Italia) è un fenomeno recente; si tratta di un istituto in espansione e non ancora ben definito. Questo istituto nasce dalla consapevolezza della necessità di istituire autorità indipendenti di promozione oltre che di protezione dei diritti dell'infanzia.

Parecchi sono i paesi europei e non che hanno istituito questa figura anche se i modelli proposti sono tra loro molto diversi. In alcuni casi si tratta di uffici pubblici, in altri di organismi operanti all'interno di organizzazioni non governative e quindi al di fuori di ogni forma istituzionalmente definita. In ogni caso l'elemento comune è dato dal loro impegno affinché gli stati riconoscano e promuovano i diritti dell'infanzia. Nelle pagine seguenti vengono presentati in sintesi i modelli e le esperienze in atto nei vari paesi del mondo<sup>10</sup>,

### NORVEGIA

Il primo paese nel mondo ad istituire l'Ombudsperson per i minori è stato la Norvegia. Già nel 1968 era stata avanzata la proposta per la creazione di questo ufficio, ma soltanto in

---

<sup>9</sup> Questa sezione che contiene la ricognizione sui modelli di pubblica tutela realizzati nel mondo è stata curata dalla dott. Beatrice Menghini, specialista in Istituzioni e tecniche della tutela dei diritti dell'uomo all'Università di Padova, che ha discusso la tesi di specializzazione sul tema: "Il tutore pubblico per i minori: organismi non giurisdizionali di tutela dei diritti dell'infanzia". Anno accademico 1997/98.

<sup>10</sup> Al riguardo non esiste ancora molta bibliografia e dunque gli unici riferimenti al momento sono la pubblicazione Curata dall'Istituto degli innocenti di Firenze, *Il difensore civico per l'infanzia, un Profilo internazionale*, in *Innocenti Digest*, 1/98 e la pubblicazione curata da Telefono Azzurro, *Nuovi strumenti per la protezione dell'infanzia in Europa: le esperienze degli Ombudsperson per l'infanzia a confronto* - Atti della Conferenza Europea 1 ottobre 1997 Bruxelles.

occasione dell'Anno Internazionale del Bambino, 1979, tale idea acquistò concretezza.

Nel marzo del 1981 il Parlamento Norvegese approvò la legge che istituiva l'"Ombudet for born og unge" (Commissario per l'infanzia), divenuto operativo nel settembre del 1981.

In realtà la creazione dell'Ombudsperson per i minori<sup>11</sup> (OPI) non trovò l'accordo di tutte le forze politiche, anzi incontrò l'opposizione dei partiti politici più conservatori, i quali sollevarono riserva e critiche sull'istituzione di questa carica pubblica riconducibili a tre sostanziali questioni: 1) L' OPI avrebbe intaccato la patria potestà; 2) l'esistenza di una tale figura avrebbe potuto fornire un alibi per altre istituzioni, già esistenti, a venire meno al loro impegno nei confronti dei bambini; 3) i fondi assegnati all'ufficio OPI avrebbero potuto essere meglio investiti sviluppando i servizi per i minori già esistenti. Nonostante queste riserve il Parlamento approvò la legge che istituiva OPI riconoscendo, in questo modo, la necessità della legittimazione di una avvocatura del minore.

L'OPI norvegese è eletto dal Re e dura in carica quattro anni. E' un organo nazionale, indipendente anche se formalmente è posto sotto l'amministrazione del Ministero per l'infanzia e la famiglia. Egli è affiancato da un comitato consultivo composto da 18 membri, nominati dal Governo per quattro anni, tale organo consultivo di cui l'Ombudet è il presidente, non ha il potere di influire sulle decisioni assunte dall'Ombudet stesso che rimane perciò sostanzialmente indipendente. L' OPI norvegese è un organo monocratico affiancato però da personale pubblico ( 14 funzionari a tempo pieno); inoltre per legge l'ufficio si può avvalere di consulenti specialistici in maniera continuativa, anche se attualmente OPI opera con consulenze specifiche scelte per ogni singolo caso. L'attività dell'ufficio è finanziata con uno stanziamento appositato all'interno del Ministero per l'infanzia.

Per quanto riguarda i poteri e le competenze dell' OPI appare chiaro che il suo compito fondamentale è quello di

---

<sup>11</sup> Per semplificazione: termini Difensore civico dei bambini, Ombudsperson per l'infanzia o Ombudsman per l'infanzia sono riassunte nella sigla OPI seguendo l'indicazione utilizzata dal Seminario Europeo di

promuovere e garantire che i diritti e gli interessi dei minori ricevano la massima considerazione in tutti i settori della società. L'ufficio si occupa sia di casi individuali che collettivi, l'unico limite alla sua attività è rappresentata dal fatto che l'OPI non si può occupare di conflitti all'interno della famiglia o di casi che coinvolgono minori per i quali sia in corso una procedura giudiziaria o casi che rientrano nella competenza di altri Ombudsman norvegesi. Tuttavia nonostante la possibilità di intervenire sul caso singolo egli privilegia tematiche più generali, indirizzando, per quanto possibile, i casi individuali ai servizi esistenti e che si occupano di minori. All'OPI norvegese si possono rivolgere oltre ai bambini anche gli adulti - genitori, tutori ecc. - ma anche associazioni per segnalare casi o tematiche che richiedono l'intervento dell'ufficio. Nel caso in cui l'istanza, riguardante un minore, non provenga dallo stesso minore interessato, l'OPI non se ne può occupare senza il suo consenso. I canali d'accesso all'OPI a disposizione dei minori consistono in una linea telefonica gratuita operante 24 ore su 24, grazie alla quale i minori o gli altri utenti possono lasciare un messaggio registrato. Tali messaggi qualora sollevino questioni di carattere generale possono dar luogo a discussioni pubbliche utilizzando la televisione o altri media. In ogni caso la segretezza delle informazioni fornite all'OPI è sempre garantita. Altri canali per contattare l'Ufficio sono rappresentati dal fax, lettera, e-mail e anche da un apposito sito Web. Uno degli obiettivi principali dell'OPI norvegese consiste nel promuovere e tutelare gli interessi dei bambini presso le autorità pubbliche e private. Per questo tra i suoi poteri più incisivi la legge istitutiva dell'OPI ha previsto che abbia libero accesso a tutti i documenti relativi a casi attinenti minori in possesso di pubbliche amministrazioni o di istituzioni private le quali non possono opporre il dovere della segretezza. Egli svolge un'importante azione di monitoraggio sulle conseguenze prodotte nei confronti dei minori delle disposizioni legislative e ha la possibilità di proporre leggi o emendamenti di quelle già esistenti al fine di garantire la sicurezza dei bambini, migliorare la loro tutela legale, nonché risolvere e prevenire i contrasti con la società, non ha tuttavia il potere di revocare le decisioni di altre autorità. Oltre a queste funzioni di tutela dei

minori, tipiche della figura del Difensore Civico, l'OPI norvegese ha anche funzioni di promozione della cultura dell'infanzia mediante l'informazione e la sensibilizzazione dell'opinione pubblica sui diritti dei minori; promuovendo campagne su determinate tematiche dell'infanzia, controllando e promuovendo l'applicazione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia. L'OPI norvegese redige annualmente una relazione sul proprio operato e sulla condizione dei minori nel Paese che viene resa pubblica. L'Ufficio dell' OPI, dopo aver superato l'iniziale scetticismo circa il suo valore e la sua effettiva efficacia, ha dimostrato chiaramente l'importanza del suo ruolo e la capacità di "influenzare" in maniera positiva le decisioni politiche a favore dei minori. A riprova dell'importanza oggi attribuita all'OPI egli è frequentemente invitato ad esprimere osservazioni e pareri a commissioni e a singoli componenti del Parlamento e del Governo norvegese. L'ufficio ha contribuito in maniera determinante all'adozione di nuove norme quali: a) norme che proibiscono le punizioni corporali e trattamenti fisici o psicologici che possono influire sullo sviluppo dei minori; b) restrizioni imposte alla distribuzione dei videogames; c) nuove regole che tutelano i diritti del bambino in ospedale; d) elevazione del limite di età alla quale i minori possono essere giudicati dai tribunali e sottoposti a detenzione negli istituti carcerari; e) standard aggiornati per la sicurezza del bambino in automobile e per prevenire incidenti domestici; f) linee guida per determinare i criteri da osservare nei programmi di pianificazione ambientale territoriale per tenere nella dovuta considerazione le necessità dei minori; g) una legislazione che riconosce il diritto dei minori a conoscere entrambi i genitori a prescindere dal loro stato civile e dal fatto che i genitori vivano o meno assieme dopo la nascita dei figli.

#### SVEZIA

L'istituto dell'Ombudsman per la protezione dell'infanzia è un fenomeno recente in Svezia, è stato creato solo nel 1993, il che sicuramente sorprende se si pensa che la parola "ombudsman" è di origine svedese e che il primo ombudsman è stato creato in Svezia nel 1809. La legge svedese consta di due parti: un breve "Act" e le istruzioni operative. Sono le "Istruzioni per

l'Ombudsman" che contengono i poteri e i compiti propri di questa figura. Riepilogando, l'OPI:

- a) prende iniziativa affinché i diritti e gli interessi dei bambini e dei giovani siano rispettati;
- b) rappresenta e supporta i minori nei dibattiti generali;
- c) propone al Governo dei cambiamenti o altre misure necessarie affinché la legislazione nazionale si prenda cura dei minori;
- d) propone misure legislative per la sicurezza dei minori nei vari ambiti sociali. Egli si può occupare dei minori a rischio, o di bambini che subiscono violenze psicologiche o fisiche.

Le istruzioni prevedono anche che l'Ombudsman, entro il 1 Ottobre di ogni anno, presenti una relazione al Governo relativamente all'attività svolta nell'anno. L'OPI svedese si reca spesso nelle scuole o nelle associazioni frequentate da minori, per conoscere a fondo le problematiche giovanili e per raccogliere dati utili alla sua attività. Inoltre, come già visto per la Norvegia, esiste una speciale linea telefonica pubblica, a costo ridotto, accessibile ai minori degli anni 18. Questo servizio telefonico dà la possibilità ai minori di segnalare all'Ombudsman situazioni difficili o che comunque richiedono il suo intervento. Anche se con ritardo, rispetto alla sua tradizione si può dire che la Svezia con l'istituzione dell'OPI ha riconosciuto ai bambini e ai giovani di aver voce in capitolo nelle decisioni che li riguardano.

#### FINLANDIA

In Finlandia l'OPI non è un'istituzione pubblica ma una Organizzazione non governativa la Mannechein League for Child Welfare che opera fin dal 1981. Pur essendo un'organizzazione privata essa può contare oltre che su donazioni di privati anche sulla disponibilità di fondi governativi per l'espletamento delle funzioni in favore dell'infanzia. E' un organismo indipendente, il cui operato è tuttavia sottoposto al controllo dell'Ombudsperson parlamentare. La League, che ha sede ad Helsinki, conta 13 sedi decentrate nel territorio finlandese, e funge da centro di informazione per i diritti dei minori, costituisce la "voce" dei bambini presso le autorità politiche e amministrative, presentando rapporti e denunce relativi alla violazione e agli abusi di cui sono

vittime i minori perpetrati tanto da soggetti pubblici che privati. L'OPI finlandese offre sostegno e assistenza legale a bambini, più volte si è fatto promotore dei diritti dei minori ricorrendo alla Commissione europea per i diritti dell'uomo di Strasburgo, quando le autorità Finlandesi hanno assunto provvedimenti di legge contrari ai minori. In questa maniera l'OPI è riuscito a fare pressioni in favore dei minori sul processo legislativo ed è chiamato, anche senza avere alcun riconoscimento di carattere istituzionale, ad esprimere pareri su progetti di legge e a proporre emendamenti che possono meglio garantire il benessere dei bambini. Ha il potere di controllare la qualità dei servizi pubblici rivolti ai minori, come scuole, ospedali, orfanotrofi, ecc., e quando queste istituzioni non consentono al tutore dei bambini della League di compiere le ispezioni ritenute da questo necessarie per l'accertamento della violazione dei diritti del bambino, l'OPI si rivolge all'Ombudsman parlamentare con il quale mantiene degli stretti rapporti.

#### ISLANDA

Il Parlamento islandese ha provveduto con legge n. 83 del 19 maggio 1994 ad istituire "l'Umbodsmadurbaruc", che ha iniziato la sua attività il 1 gennaio 1995. Si tratta di un organo monocratico nominato dal Presidente della Repubblica su proposta del Primo Ministro. Dura in carica cinque anni e può essere rieletto. Egli è un organismo indipendente dal potere esecutivo, e presenta al Governo una relazione annuale sull'attività svolta. Nello svolgimento della sua attività si avvale di uno staff di collaboratori e può nominare esperti esterni per i singoli casi; i suoi collaboratori sono scelti direttamente e non sono quindi funzionari pubblici. L'OPI islandese svolge attività di promozione dei diritti dei bambini soprattutto attraverso la sensibilizzazione dell'opinione pubblica sulla condizione dell'infanzia stimolando la conoscenza diffusa delle leggi relative ai minori. Verifica che gli interessi, i bisogni e i diritti dei bambini siano adeguatamente presi in considerazione dalla Pubblica Amministrazione, dagli organismi privati e dai singoli individui. Per compiere quest'attività di monitoraggio ha libero accesso a qualsiasi documento in possesso delle pubbliche amministrazioni o

organismi privati che comunque si occupano di infanzia; nel caso in cui nel corso delle sue indagini, l'OPI islandese si trovi di fronte all'ostruzionismo o alla non collaborazione da parte di un istituto pubblico o privato egli può adire alle vie legali per tutelare l'interesse del minore. L'OPI islandese può accedere anche alle informazioni coperte dal segreto di stato, per le quali, tuttavia, ha bisogno di ottenere una speciale autorizzazione ministeriale. Per tutelare e migliorare le condizioni dell'infanzia, l'Ombudsperson propone miglioramenti nel quadro legislativo e controlla la corretta esecuzione da parte dell'Islanda delle Convenzioni internazionali sull'infanzia.

#### DANIMARCA

In Danimarca è stato istituito nel 1994 su decisione del Parlamento, per un periodo sperimentale di tre anni e poi definito con legge n. 453 del giugno 1997, il Consiglio Nazionale per i diritti dell'infanzia (Borneradet). A differenza degli altri OPI fin qui analizzati, quello danese è un organo collegiale che consta di sette membri, di cui tre nominati dal Ministero degli Affari Sociali (nel cui ambito è inserito) e i quattro rimanenti vengono eletti da un'assemblea di rappresentanti di Organizzazioni Non Governative che si occupano dell'infanzia. Non è chiaro se questi siano appartenenti alle stesse organizzazioni o meno. Il Consiglio è un'istituzione governativa indipendente, finanziato con fondi pubblici, si avvale di un segretario. Il Consiglio ha un ampio mandato di tutela e promozione dei diritti dei bambini. Esso non ha esplicitamente il potere di controllare l'adeguamento o il rispetto da parte dello stato Danese alla Convenzione ONU anche se questa costituisce la filigrana sulla quale si impernia l'attività del Borneradet. Il Consiglio si interessa di tutte le questioni che riguardano la condizione dei bambini sia di propria iniziativa che su richiesta di terzi, anche se non si può occupare direttamente di casi individuali, ma può basarsi su di essi, per denunciare all'opinione pubblica norme e pratiche amministrative che violano i diritti dei bambini. Il Governo non ha un obbligo formale di consultare il Consiglio ma egualmente esso viene interpellato su proposte di legge che possano influenzare la condizione dei minori. Ritengo siano di grande interesse le forme di partecipazione

utilizzate dal Bommeradet danese. Esso, infatti, non si limita a mettere a disposizione una linea telefonica per i bambini, la cui funzione è limitata alla registrazione dei messaggi e non prevede un colloquio diretto con i bambini (forse questo è spiegabile con il fatto che il Consiglio non può occuparsi direttamente dei problemi che coinvolgono un singolo minore), ma mantiene degli stretti contatti con un network di bambini con i quali si incontra in una riunione allargata almeno una volta l'anno in una conferenza composta da circa 1200 bambini. Al fine di promuovere e dare significato alla partecipazione dei bambini al dibattito sociale ed ai processi decisionali, redige dei rapporti basati sulle opinioni espresse dai bambini che vengono poi inviati ai ministeri interessati, ai politici, alle autorità amministrative sia a livello locale che nazionale e che vengono anche resi pubblici. Sicuramente questa attenzione del Consiglio danese a promuovere delle forme di partecipazione diretta dell'infanzia ai processi politici decisionali rappresenta una peculiarità di grande valore ed è segno di un paese molto attento ai processi di partecipazione democratica.

## BELGIO

In Belgio, come del resto abbiamo già visto per gli altri stati federali, esistono due OPI uno per la Comunità Fiamminga e uno per la Comunità Francofona. Per quanto riguarda la Comunità Fiamminga è stato istituito recentemente con decreto governativo del 15 luglio 1997. Tuttavia prima dell'emanazione di questo decreto operava già fin dal 1984 un'agenzia per l'infanzia "Kind en Gezin" finanziata dal governo. Essa era attiva in tutte e cinque le province fiamminghe mediante un difensore civico per ciascuna e un coordinatore centrale a Bruxelles. Questa agenzia forniva soprattutto un servizio di assistenza sociale preventiva all'infanzia occupandosi principalmente di tutelare e migliorare le condizioni dei bambini seguiti da enti ed istituti pubblici. Aveva il potere di emanare raccomandazioni politiche e legislative. Il nuovo OPI invece, ancora in fase di definizione, viene nominato dal Parlamento fiammingo e si occupa non solo di casi individuali - per i quali ha libero accesso a tutte le informazioni e documenti in possesso della P.A. - ma anche di promuovere e controllare il

rispetto della Convenzione ONU da parte degli organismi pubblici nonché della conformità ad essa delle leggi, dei decreti, regolamenti ed atti aventi forza vincolante. E' interessante, anche se non è un fatto isolato, il fatto che, l'Ombudsman abbia come punto di riferimento sostanziale della sua attività questo riferimento esplicito alla Convenzione ONU che essi stessi definiscono la "carta costituzionale dei diritti dell'infanzia" alla quale tutta la legislazione belga e l'attività e i servizi in favore dei minori devono conformarsi. Nelle Fiandre l'OPI è denominato "Délégué Général aux droits de l'enfant et de l'aide à la jeunesse" (Rappresentante Generale dei diritti dell'infanzia e per il sostegno alla gioventù). Esso è stato istituito con decreto governativo nel 1991 nominato dal governo dura in carica sei anni. E' un'istituzione pubblica, finanziata con fondi pubblici, che dipende direttamente dall'esecutivo della Comunità Francofona. Nel suo ufficio il Delegato Generale può contare su 9 effettivi, esperti in varie discipline (diritto, criminologia, scienze sociali e umane) tra i suoi poteri emerge un potere di "interrogazione" ovvero può rivolgersi a qualsiasi autorità - inclusa la magistratura e le autorità politiche anche se non fanno parte della Comunità Francese in Belgio - e condurre indagini su casi relativi a minori. Questo potere non ha tuttavia una forza giuridicamente vincolante. Inoltre egli ha accesso in tutti gli edifici dei servizi pubblici o privati che ricevono contributi a favore dei minori; ha quindi un potere di controllo e di ispezione di strutture assistenziali, educative, sociosanitarie rivolte ai minori, le quali hanno l'obbligo di mettere a disposizione del Delegato Generale tutti gli atti e i documenti relativi al bambino in questione. Non appare chiaro tuttavia se i comportamenti di questi istituti debbano o meno conformarsi ad eventuali raccomandazioni che l'OPI dovesse formulare a seguito di riscontrata violazione dei diritti del minore. Anche per l'OPI delle Fiandre, come già sottolineato per l'OPI della Comunità Fiamminga, il suo mandato di tutela e promozione dei diritti dell'infanzia, ha come base giuridica la Convenzione di New York. Infine vi è da dire che l'OPI francofono è raggiungibile mediante una linea telefonica gratuita gestita da una Organizzazione Non Governativa.

## GERMANIA

Nella Repubblica Federale Tedesca "Essendo l'OPI chiamato ad esercitare funzioni che sarebbero di competenza alternativamente del Bund (Stato federale) o dei Lander (Stati federati) - poiché una parte importante della politica tedesca per l'infanzia - gli aiuti all'infanzia e all'adolescenza - è in mano ai Lander-, tale ufficio non sarebbe immaginabile in Germania se non fosse strutturato in diversi livelli geografici corrispondenti alla ripartizione preaccennata"<sup>12</sup>. Così a livello di stato federale esiste una Kinder Kommission creata nel 1988 su decisione dell'Assemblea Parlamentare. La Kinder Kommission, organismo parlamentare pluripartitico, è un sottogruppo e un organo consultivo della Commissione Parlamentare per la Famiglia, la Terza Età, le Donne e i Giovani, i cui quattro componenti vengono nominati dai gruppi politici e vengono scelti tra gli stessi parlamentari. La sua funzione consiste nel valutare quali conseguenze possono avere sull'infanzia le leggi emanate a livello federale, e quanto queste corrispondono ad una corretta attuazione della Convenzione di New York. A livello di Stati federati - è bene precisare che non esiste una legge federale che faccia obbligo ai Lander di istituire un organismo di difesa civica per i minori - alcuni Lander dispongono di un Responsabile per l'Infanzia o di una Commissione per i bambini creata in seno all'Assemblea Parlamentare del Land. In genere questi Responsabili per l'infanzia favoriscono un punto di incontro per i diversi gruppi sociali, partecipano alle coalizioni nazionali di controllo dell'applicazione della Convenzione internazionale, forniscono assistenza anche a casi individuali indirizzandoli verso i servizi sociali più idonei per risolvere e fornire l'assistenza richiesta. Infine esistono anche dei Kinderburos, un ufficio per i bambini a livello municipale - di solito rappresentato da un dipendente pubblico - che è a disposizione dei bambini per ascoltare i loro desideri, suggerimenti o lamenti.

Nonostante sia Telefono Azzurro che la pubblicazione dell'UNICEF annoverino la Germania fra gli Stati che hanno istituito l'OPI ritengo che in realtà questa Commissione per

<sup>12</sup> cfr. Telefono azzurro, opcit.

l'infanzia - siano esse a livello del Bund, dei Lander o della municipalità - si discostano profondamente dalla figura dell'Ombudsman sia per i poteri, che per le funzioni. Infatti gli organismi esistenti nella Repubblica Federale Tedesca non hanno una funzione promozionale della cultura dell'infanzia, non intervengono su casi di violazione dei diritti di un singolo bambino, ma lo indirizzano soltanto al servizio socio-assistenziale: competente quasi che la violazione di cui il minore è vittima non possa essere stata perpetrata da un servizio pubblico; non ha un potere di controllo su istituti pubblici o privati che si occupano di infanzia. In breve, mi sembra sia solo una Commissione politica che si fa carico degli interessi dell'infanzia senza che i bambini possano esprimere direttamente quali sono i loro bisogni.

#### AUSTRIA

Nella Repubblica Federale Austriaca esistono due tipi di Ombudsperson uno a livello federale e uno presso ognuno dei nove Lander federati. Per quanto riguarda l'OPI Federale (Kinder und Jugendanwairtm des Bundes) esso è stato istituito nel 1991 all'interno del Ministero per l'Ambiente, i Giovani e la Famiglia del quale fa parte dato che il titolare dell'ufficio è un funzionario pubblico appartenente al Ministero. L'OPI Federale non si occupa dei singoli casi, ma agisce a livello generale su tutto il territorio austriaco rappresentando l'elemento di collegamento e cooperazione tra i nove OPI dei Lander. Trattandosi di un ufficio ministeriale, esso è finanziato interamente con fondi pubblici e risponde del suo operato direttamente al Ministero dal quale dipende. L'OPI federale ha soprattutto funzioni di promozione della cultura dell'infanzia attraverso la sensibilizzazione dell'opinione pubblica sui temi della condizione dei minori tramite i mezzi di comunicazione e dibattiti pubblici. L'accesso da parte dei minori all'ufficio può avvenire tramite una linea telefonica a pagamento che funziona solo durante l'apertura dell'ufficio. Secondo telefono azzurro l'accessibilità è così piuttosto scarsa tuttavia l'OPI Federale contatta direttamente i bambini attraverso delle visite nelle scuole e la distribuzione di materiale promozionale, fa inoltre conoscere l'esistenza del OPI attraverso la pubblicazione di una rivista trimestrale "Kids and Tens" diffusa

dei difensori civici regionali. Accanto a questa figura esistono ben nove Ombudsperson regionali, uno per ogni Lander austriaco, costituiti in base alla Legge Federale per il benessere dei giovani dal 1989. Il primo dei nove Ombudsmen è stato creato nel 1989 a Vienna e fra il 1992 e il 1995 sono stati nominati gli altri otto. La struttura di questi uffici, le risorse finanziarie, le funzioni e i poteri variano notevolmente da un Lander all'altro. Il tratto comune è rappresentato dal fatto che tutti i nove OPI sono uffici governativi - ognuno di loro presenta annualmente un rapporto sull'attività svolta al rispettivo Lander - e sono autonomi ed indipendenti da qualsiasi interferenza politica. Nel 1993 è stata creata la Conferenza Austriaca dell'OPI con lo scopo di creare un coordinamento fra di essi per facilitare la cooperazione e lo scambio di esperienze ed informazioni. L'OPI Federale, curiosamente, non fa parte di queste conferenze in qualità di membro ufficiale, anche se di fatto è sempre invitato ad assistere alle riunioni. Ho già sottolineato che numerose sono le differenze tra i nove uffici anche se esistono alcuni caratteri comuni: hanno una funzione di promozione della Convenzione dell'ONU del 1989; collaborano con gli istituti di ricerca scientifica e sociale sui temi dell'infanzia e si possono avvalere per lo svolgimento della loro attività di consulenze specialistiche - avvocati, psicologi, operatori sociali ecc. A differenza dell'OPI Federale, gli OPI dei Lander si occupano di casi individuali fornendo consulenza e opera di mediazione, sia ai bambini che ai loro tutori in modo particolare nei casi in cui vi sia conflitto in ordine ai sistemi educativi o con i servizi sociali per i minori. Gli OPI regionali svolgono anche una importante funzione di monitoraggio legislativo proponendo emendamenti alle leggi già esistenti o nuove leggi più rispettose della condizione dei minori. Tra i poteri dell'OPI vi è la possibilità di rivolgersi alle Amministrazioni pubbliche ed ottenere l'accesso ai dati, alle informazioni e ai documenti in possesso delle stesse; egli può, inoltre, inviare delle raccomandazioni con proposte alle quali le Pubbliche Amministrazioni hanno il dovere di conformarsi ovvero motivare il proprio rifiuto (OPI di Salisburgo). L'OPI dell'Austria Meridionale può essere parte in giudizio e gode dunque di un potere di legittimazione attiva. Come si vede i poteri attribuiti

all'OPI regionale austriaco sono molto vasti ed incisivi, vi è tuttavia da ricordare che ciò non vale per tutti i nove OPI dei Länder.

### PORTOGALLO

In Portogallo opera un Ombudsman dal 1996 anche se il suo iter legislativo ha avuto inizio ben vent'anni prima. Con Decreto Legge n. 212 del 1975 era stata istituita una "Provedoria de Yustica" definendone le funzioni e i poteri; nel 1976 l'OPI è stato ufficialmente riconosciuto dalla Costituzione portoghese come organo unipersonale ed indipendente della Repubblica. È l'unico caso, finora, riscontrato in cui a questo istituto sia stato dato un riconoscimento di rango costituzionale. L'OPI portoghese è nominato dal Parlamento a maggioranza qualificata di 2/3, il suo mandato dura 4 anni ed è rieleggibile. All'interno di questo Ombudsman generale vi è una unità specializzata in problematiche infantili. Tale unità, il cui responsabile è nominato direttamente dall'Ombudsman generale, si occupa di casi individuali per i quali nel tentativo di trovare una soluzione può anche prestare assistenza legale e collaborazione giudiziaria. A livello più generale compie un'attività di monitoraggio sull'attività amministrativa e sulla corretta applicazione delle leggi a favore dell'infanzia, esercita anche un controllo di legittimità costituzionale ovvero può chiedere il controllo di costituzionalità di qualsiasi testo di legge o chiedere alla Corte di accertare un'omissione incostituzionale. Il suo mandato si esplica non solo nei confronti di Pubbliche Amministrazioni ma anche di istituzioni private. Nei loro confronti l'Ombudsman agisce mediante raccomandazioni vincolanti in quanto esiste per legge un obbligo di cooperazione da parte dei servizi o degli organi presso i quali interviene. Per quanto riguarda le modalità di accesso da parte dei minori all'unità specializzata per l'infanzia esiste una linea telefonica gratuita operante 24 ore su 24, vengono inoltre effettuate consultazioni dirette con i bambini.

### SPAGNA

In Spagna non esiste un difensore civico per l'infanzia a livello nazionale anche se esistono altre forme di tutela dei minori.

La Comunità di Madrid è l'unica comunità spagnola ad avere creato un Defensor del Minor con legge n. 5 del 1996. Questa figura paragonabile ad un "Alto Commissario per l'infanzia" è stata nominata dal Parlamento della comunità di Madrid con un mandato di cinque anni. E' un organismo indipendente dotato di uno staff composto da 17 persone, alcuni sono dipendenti pubblici altri sono scelti direttamente dal OPI; l'ufficio si divide in un'unità tecnica composta da un sociologo, un avvocato e uno psicologo, e da un Segretario Generale per le questioni di carattere amministrativo. Il Defensor del Minor controlla l'attività e l'operato di istituzioni sia pubbliche che private che si occupano di minori, ha libero accesso a tutti gli atti e i documenti mentre le istituzioni controllate hanno l'obbligo di collaborare. L'ufficio svolge, inoltre, un'intensa attività di consulenza legislativa ad esempio ha proposto la riforma del codice penale minorile e la legge per i crimini relativi alla libertà sessuale dei minori; ha partecipato alla redazione delle legge per la programmazione degli spettacoli pubblici e attività ricreative. Per quanto riguarda l'azione promozionale essa si svolge su due ambiti promozione e conoscenza dell'istituto del Defensor del Minor e diffusione ed educazione ai diritti dell'infanzia. Tale attività si è concretizzata sia attraverso pubblicazioni, sia attraverso l'uso massiccio dei mass media. Molto attivo anche sul fronte delle ricerche sulla condizione dell'infanzia collabora con Università ed Istituti di ricerca sensibilizzando l'opinione pubblica su temi di grande attualità ed inerenti all'infanzia. Tra gli altri temi affrontati si cita ad esempio quello dei bambini che nascono e vivono in carcere; della violenza nei mezzi di comunicazione; della pornografia infantile e della violenza sui minori; del rapporto tra i minori e i tribunali e delle forme di comunicazione nei processi. Per quanto attiene le modalità di accesso da parte dei bambini all'ufficio del Defensor dei minori vi sono incontri nelle scuole, oppure può essere contattato per lettera e fax; inoltre vi è un accordo con una televisione locale nella quale sono i bambini che producono programmi per bambini, inoltre l'OPI collabora con una radio locale per la realizzazione di un programma rivolto agli adolescenti.

## ISRAELE

Nello Stato di Israele, dal 1990, vi sono due istituzioni, una pubblica e una privata, che si occupano di minori entrambe però hanno carattere settoriale. La struttura pubblica si denomina "The open line for pupils" creata su una struttura preesistente, dal Ministero dell'istruzione, cultura e sport; in quanto ente pubblico si avvale di pubblici dipendenti che sono degli insegnanti. Ciò è spiegabile con il fatto che Linea Aperta si interessa solo dei problemi vissuti dagli studenti e di incrementare la conoscenza dei diritti dei bambini fra gli operatori scolastici, gli studenti e le loro famiglie. Interviene in casi di discriminazioni o violazioni dei diritti di un singolo bambino attraverso un'opera di mediazione, purché tali violazioni si verifichino all'interno di una struttura educativa scolastica; mentre per i problemi che pure coinvolgono i minori ma che esulano dall'ambiente scolastico l'Open Line ha solo il compito di indirizzare i bambini e le loro famiglie agli organismi pertinenti. La struttura privata di cui ho accennato è un istituto gestito da una Organizzazione non Governativa il Consiglio Nazionale per l'Infanzia che ha creato, sempre nel 1990 l'Ombudsman for Children and Youth. L'attività svolta da questo organismo privato è molto più simile alle funzioni tipiche di un OPI solo che non ha alcun riconoscimento ufficiale. Esso si occupa di monitorare i servizi sociali rivolti ai minori; assicura consulenza anche legale; propone emendamenti legislativi, informa l'opinione pubblica sulla sua attività e sui diritti e le condizioni dell'infanzia tramite l'organizzazione di campagne pubblicitarie. All'OPI si possono rivolgere i bambini israeliani, compresi gli immigrati di origine russa, etiopica e provenienti dalla comunità araba. La precisazione delle nazionalità lascia alquanto perplessi, perché sembra una forma di discriminazione a danno dei bambini operata sulla base della loro nazionalità, che sarebbe assai grave se perpetrata da un organismo che si fa promotore dei diritti dell'infanzia.

## AUSTRALIA

L'Australia è uno stato federale composto da sette stati. Due di essi hanno creato degli uffici paragonabili all'OPI. Lo stato

dell'Australia del Sud già nel 1981 a seguito del Community Welfare Emendament Act aveva creato un ufficio per la famiglia e l'infanzia che nel 1995 è stato fuso con l'Ufficio per la Famiglia e l'Unità contro la Violenza Domestica. Nel New South Wales è presente invece l'Office of Children and Young People. In entrambi i casi si tratta di uffici governativi con personale pubblico. A differenza dell'OPI già esaminato in altri paesi questi uffici non hanno la facoltà di occuparsi dei singoli casi né svolgere opere di mediazione in alcun caso. Hanno piuttosto una funzione consultiva e promozionale per migliorare le condizioni dell'infanzia. Non di meno ritengo che questi uffici rientrino a pieno titolo tra gli Ombudsperson per l'infanzia per l'attività di controllo e coordinamento delle politiche e dei programmi nazionali che riguardano l'infanzia; essi coordinano ed organizzano i servizi per l'infanzia; fungono da punto di contatto per tutte le organizzazioni pubbliche che si occupano di minori; effettuano ricerche e studi sulle problematiche inerenti alla vita dei bambini, forniscono consulenza ai Ministri su aspetti complessi dell'assistenza all'infanzia; promuovono e diffondono la Convenzione ONU tra i bambini e l'opinione pubblica.

#### NUOVA ZELANDA

In Nuova Zelanda opera dal 1989 "The Office of the Commissioner for Children" istituito con la legge sull'assistenza all'infanzia "Children, Young Persons and their Family Act". E' un organo indipendente, deve presentare una relazione annuale al Ministro per gli Affari Sociali. Viene finanziato con fondi pubblici e anche il personale di cui dispone è composto da dipendenti pubblici. Non risulta chiaro se l'Ombudsman sia eletto dal Governo oppure se sia un funzionario. L'ufficio ha il compito di svolgere studi e ricerche sulle problematiche sociali legate alle condizioni dell'infanzia ed esercita un controllo sull'attività legislativa.

#### CANADA

Il Canada, come già rilevato per altri Stati Federali, dispone di un Ombudsperson per l'infanzia o di istituti analoghi in

ognuno dei 6 Stati federati. Nella Colombia Britannica ad esempio esiste fin dal 1987 un Difensore Civico aggiunto per i Bambini e i Giovani (Deputy Ombudsman for Children and Youth); nel 1995 dopo che nei primi anni '90 venne sospesa la specifica attività di tutela dell'infanzia da parte del Difensore Civico Aggiunto, il Governo ha istituito un Child, Youth and Family Advocate con compiti e funzioni per un verso più vaste e per altro verso più limitate rispetto al modello tradizionale di OPI. Il Difensore Civico dello Stato della Colombia Britannica, infatti, pur occupandosi specificamente di bambini svolge il suo ruolo di tutela anche nei confronti dei giovani fino al 24° anno di età e della loro famiglia; può però intervenire solo nel caso vi sia una presunta violazione dei diritti dei minori da parte dei servizi sociali e non di altre amministrazioni pubbliche o private. Egli si può occupare di casi singoli sia su istanza di parte sia di propria iniziativa, assiste i bambini e/o le loro famiglie nei procedimenti amministrativi che li riguardano (svolgendo in questa maniera la funzione propria di un legale di parte), si interessa che l'opinione del minore di età sia tenuta nella dovuta considerazione da parte dei servizi sociali nei procedimenti e nell'assunzione di decisioni che possono influire sulla sua vita e sullo sviluppo del bambino. E' interessante anche il fatto che in caso di conflitto tra i giovani e la famiglia sia proprio il giovane a poter godere dell'assistenza dell'ufficio dell'OPI, cui preme sia concretamente attuato l'art. 3 della Convenzione internazionale ovvero l'interesse superiore del minore. L'OPI ha anche le funzioni di controllo nei confronti dei servizi pubblici che operano in favore dei minori riferendo al Governo e alla comunità locale della loro efficienza o meno, svolge altresì un'efficace azione di monitoraggio dell'impatto delle leggi e delle politiche sul mondo dell'infanzia formulando raccomandazioni agli organi politici competenti che non sono tuttavia vincolanti giuridicamente. Nello stato del Quebec funziona dal 1975, un organo collegiale denominato "Commissione dei Droits de la Personne et des Droits de la Jeunesse" con compito di promozione dei diritti dell'infanzia tramite l'organizzazione di campagne di educazione ed informazione sui diritti dei bambini. Ha anche compiti di tutela diretta dei minori in quanto può compiere indagini di propria

niziativa, su casi di presunta violazione dei diritti del bambino, può avere accesso, previa autorizzazione del giudice di pace, a luoghi pubblici o privati dove si sospetta vi siano delle violazioni dei diritti dei minori, si avvale di qualsiasi mezzo legale per ristabilire lo stato di diritto fino a rivolgersi all'autorità giudiziaria per la sanzione dei comportamenti che violano i diritti e gli interessi del fanciullo.

### COSTARICA

In Costa Rica esiste una Defensoria de la Infancia fin dal 1987, nel 1993 questo ufficio pubblico è stato raggruppato insieme ad altri uffici specializzati all'interno dell'Ombudsman nazionale. Il OPI è sostanzialmente indipendente anche se istituito in seno ad un'amministrazione pubblica qual è il Ministero di Grazia e Giustizia. Esso è stato creato sul modello dell'Ombudsperson norvegese cui è dunque molto simile nelle funzioni e nei poteri.

### GUATEMALA

Nel Guatemala, dove i bambini o meglio i minori di 16 anni rappresentano quasi il 50% della popolazione nel 1990 con legge parlamentare, è stata creata una "Defensoria de los derechos de la minez", un'unità speciale all'interno di un ufficio governativo denominato "Ufficio del Procuratore per i diritti umani". Si tratta di un ufficio indipendente finanziato con fondi pubblici, che svolge una funzione promozionale dei diritti dell'infanzia mediante l'organizzazione di corsi di formazione per docenti e specialisti, si attraverso la diffusione della Convenzione Internazionale per i diritti dell'infanzia e dei diritti contenuti nella costituzione guatemalteca, sia attraverso lo sviluppo di programmi educativi rivolti ai genitori e ai bambini. Si occupa di monitorare la qualità dei servizi all'infanzia erogati dalle istituzioni, nonché della corretta applicazione delle leggi e della loro conformità alla Convenzione Internazionale. Può occuparsi anche dei casi individuali.

## PERU'

La "Defensoria Municipal del Niño y Adolescente" è nata in Perù nel 1992, introdotta dal decreto legge 26102 relativo al nuovo "Codice dell'infanzia e dell'adolescenza". Si tratta di uffici pubblici che agiscono a livello locale - fino ad oggi ne sono stati istituiti 130 - finanziati con fondi pubblici delle amministrazioni municipali e da donazioni di ONG internazionali; d'altra parte anche il personale che opera all'interno delle varie Defensorie Municipal è costituito sia da dipendenti pubblici che da volontari delle Organizzazioni non governative che si occupano di minori. Non sono istituzioni indipendenti dal Governo, il loro obiettivo, fissato dal Codice che li ha istituiti, è quello di difendere i diritti dei bambini e degli adolescenti nelle istituzioni pubbliche e private e garantire la compatibilità delle leggi nazionali con la Convenzione di New York. Si occupano di casi individuali ma non sono in grado di fornire un sostegno legale. Prevalentemente si occupano delle problematiche familiari, del riconoscimento della paternità, o di altri problemi interni cercando di prevenire l'intervento dei tribunali.

### 3. - *Il Pubblico Tutore dei minori in Italia*

Il confronto con i modelli proposti dai paesi non solo europei in merito all'istituzione di figure di pubblica tutela, è limitato dal fatto che attualmente in Italia non esista un omologo degli *Ombudsperson for children* che negli altri paesi sono figure di livello nazionale. In alcuni paesi, soprattutto scandinavi, sono presenti figure di garanzia per i minori che operano da molti anni e che risentono di una impostazione datata dei sistemi di tutela. Questo si vede chiaramente nell'azione di confronto che si è avviata a livello europeo nei dibattiti anche di alto livello che si stanno facendo sempre più serrati intorno all'istituzione di una figura specifica per i bambini, simile al *Mediateur* proposta direttamente dal Parlamento europeo.

Paradossalmente proprio questo ritardo italiano fa diventare assai utile per l'Italia quel dibattito e quel confronto in quanto consente di avviare un proficuo lavoro di adattamento dei vari modelli alla situazione italiana, ove comunque non si parte da zero in quanto, anche se con un'esperienza ancora estremamente limitata, esiste l'istituzione del Tutore pubblico dei minori a livello regionale, in particolare come figura autonoma, è presente nel Friuli-Venezia Giulia e nel Veneto. Altre regioni hanno adottato strumenti assimilabili affidando competenze specifiche al Difensore civico (Provincia autonoma di Bolzano) o ad altri organismi (Abruzzo convenzione Unicef, Liguria, con la Consulta, Valle d'Aosta con il Giudice Tutelare) o per specifici settori (Umbria per le competenze in materia sanitaria).

E' bene ricordare che in tutte le regioni si riscontra l'esistenza di uffici dedicati espressamente all'attività amministrativa concernente i minori o i giovani, ovviamente con varie diversità organizzative. Non si deve intendere dunque che le regioni in cui non è operativo il Tutore, siano regioni in cui non esiste una politica per i minori<sup>13</sup>. Anzi si deve rilevare che l'assenza di una legge quadro sull'assistenza e la corrispondente difficoltà nel fissare standards omogenei, ha consentito alle regioni di avere una ampia facoltà organizzativa e si deve pertanto riconoscere che molte regioni hanno espresso una grande attenzione alle problematiche minorili e giovanili producendo significativi servizi e qualità. Questa ricchezza va ovviamente a scapito di un principio di eguaglianza che dovrebbe consentire a tutti i cittadini di godere di un livello comune di servizi indipendentemente dal territorio ove abita. Questo fattore propulsivo delle leggi regionali può comunque essere utile stimolo, così come lo è stato per il difensore civico, al fine di individuare elementi certi e modelli fondamentali su cui ritagliare competenze e funzioni del Pubblico Tutore.

---

<sup>13</sup> Per una comparazione significativa delle legislazioni regionali in materia si veda : Pianeta Infanzia N. 3 pubblicazione del Centro Nazionale di Documentazione e di analisi sull'infanzia e l'adolescenza, Firenze 1998.

*1) la ricerca normativa*

È interessante la storia della ricerca normativa che ha prodotto questo istituto espressione del Consiglio Regionale, che lo designa attraverso una elezione a maggioranza qualificata, dotato di ampie facoltà promozionali e, nello stesso tempo, caratterizzato da compiti di garanzia verso il corretto funzionamento della Pubblica Amministrazione in favore dei minori, così come realizzata nel Veneto e nel Friuli Venezia Giulia. Per il Veneto si può parlare del contributo culturale che venne al legislatore regionale dai documenti di discussione del Contributo Italiano alla Convenzione internazionale sui diritti dell'Infanzia<sup>14</sup> che furono elaborati dal Centro Diritti Umani dell'Università di Padova. Per il legislatore del Friuli-Venezia Giulia, invece, l'origine fu purtroppo la cronaca. Non è il caso di entrare nel merito di ciò che provocò, nel 1989, l'arresto in U.S.A. e la condanna di un noto commerciante triestino coinvolto in accuse di pedofilia e violenza sui minori, se non per ricordare che la sua posizione, di fronte alla giustizia americana, fu riconsiderata proprio per la forza dell'accreditamento che fu espressa alla sua persona da alte personalità della città e dell'Amministrazione Regionale. Fu da questo episodio che nacque un duro confronto in Consiglio Regionale che si concluse con un Ordine del Giorno approvato il 9 novembre 1989 e che suonava come un solenne impegno verso i cittadini e i minori in particolare, di far decollare nella Regione una seria politica minorile nella convinzione della urgenza del dramma vissuto dai minori quando siano vittime di

---

<sup>14</sup> Nel 1986 fu istituito per iniziativa dell'Unicef e sulla spinta di un vasto movimento internazionale delle Organizzazioni non Governative che stavano realizzando paese per paese comitati simili, un Comitato scientifico per l'elaborazione del Contributo italiano alla elaborazione di una convenzione sui diritti del bambino. Coordinatore della Commissione era il prof. Antonio Papisca, direttore del centro di studi e formazione sui diritti dell'uomo e dei popoli, e segretario il prof. Marco Mascia entrambi dell'università di Padova. Tra le vane proposte già allora si chiedeva al fine di garantire l'effettività dei diritti riconosciuti l'istituzione di un pubblico tutore v. MARCO MASCIA, *I Diritti dell'infanzia dalla Dichiarazione al Progetto di convenzione internazionale - Il contributo italiano*, sta in *Pace Diritti dell'uomo, diritti dei popoli*, 1/87

olenza diretta dell'adulto o, anche, quando siano vittime dell'inefficienza ed inefficacia delle attività dei servizi e di certe forme di tutela.

*ii) un esame comparativo delle leggi regionali in atto*

Procedendo ad un esame comparato delle due legislazioni si deve notare che ambedue le regioni scelgono di caratterizzare la figura del Pubblico Tutore sia per le qualità curriculari previste nelle leggi, sia per l'investitura politico-istituzionali che in ambedue le regioni passa attraverso una designazione qualificata del Consiglio Regionale. A tale risultato però si arriva attraverso un percorso assai complesso mentre, infatti, la Regione Veneto crea una legge ad hoc per questa figura istituzionale, (L.R. 42/88) nel Friuli Venezia Giulia tale ufficio nasce nel contesto di una legge regionale la cui finalità generale è quella di promuovere e attuare una organica e integrata politica sociale atta a sostenere la famiglia. Tale legge non fu per altro frutto di un lineare cammino consiliare, bensì della sommatoria di diversi progetti di legge emanati da tempo ed improvvisamente riorganizzati in un testo unico quando oramai la legislatura era in dirittura d'arrivo. In questo senso la legge non è organica, in grado quindi di dettare in modo unitario, e in un unico corpo legislativo, la disciplina fondamentale di una determinata materia. "L'opzione di trattenere in un unico testo normativo le previsioni attinenti a una pluralità di casi differenziata di materie può giustificarsi quando si riesca a intracciare nei nove titoli della legge regionale un qualche denominatore comune. Contrariamente il rischio di una legge omnibus infarcita di norme "intruse" e complessivamente disorganica, si presenta reale. La stessa scelta di istituire l'ufficio del pubblico tutore per i minori attraverso una legge che solo in parte tratta di politiche minorili, è stata "quantomeno infelice"<sup>15</sup>.

Tale collocazione, infatti, risulta fuorviante e diminutiva, del ruolo istituzionale che il Pubblico Tutore è chiamato a

---

<sup>15</sup> Cfr. STEFANO PIAZZA, La legge del Friuli Venezia Giulia sul sostegno della famiglia e sulla Tutela dei minori. In "Politiche sociali", n. 5/97

svolgere. Da un lato perché la sua funzione non è a sostegno della famiglia ma dei minori, e soprattutto di quelli che non hanno famiglia ma sono ricoverati in istituti assistenziali-educativi in secondo luogo perché questo istituto non è un servizio sociale per i minori ma il garante dei loro diritti, dall' altro lato perché la norma istitutiva attribuendo al difensore civico tale ruolo assomma due funzioni differenti della difesa civica che per quanto simili trovano molta difficoltà a sovrapporsi. Diversamente il legislatore avrebbe potuto legiferare organizzando un ufficio della difesa civica regionale attribuendo al difensore civico regionale un ruolo di coordinamento dell'ufficio che assommasse in se funzioni specifiche tematizzate come il tutore per i minori, ovvero altre per la salute, l'ambiente e via dicendo in raccordo con i difensori comunali e provinciali. Successivamente, nel '96 il Consiglio regionale decise di scorporare l' ufficio del Pubblico Tutore e renderlo autonomo da quello del difensore civico, cogliendo la necessità di dare piena dignità a questa funzione importante di tutela e promozione dei diritti dei minori d'età

Un elemento di criticità nelle leggi istitutive del Pubblico Tutore, si può individuare nella definizione della durata del mandato. In entrambi i casi il mandato dura 5 anni e può essere rinnovato per uno ed è previsto il meccanismo della *prorogatio* onde evitare una vacanza del titolare dell'ufficio per la scadenza del mandato. Sia la Legge regionale del Veneto che quella del Friuli-Venezia Giulia attribuiscono ad un organo che, pur essendo rappresentativo come il Consiglio Regionale, resta comunque di carattere politico il potere di nomina del Pubblico Tutore dei minori. L' abbinamento temporale tra il mandato del pubblico tutore e quello dell'organo politico che lo elegge potrebbe essere di pregiudizio all'indipendenza di un'istituto non giurisdizionale già così fragile. Una tale automatica dipendenza non pare sia fugata dalle sole caratteristiche curriculari (la legge del Friuli Venezia Giulia prevede che "deve essere scelto tra persone in possesso di peculiare competenza giuridico-amministrativa in materia minorile, nonché nel settore delle discipline di tutela sui diritti umani e deve dare garanzie di indipendenza, obiettività e serenità di giudizio"), in quanto non sono precisati i meccanismi attraverso cui si procede alla candidatura del soggetto. Mentre nel Friuli

Venezia Giulia tale candidatura è appannaggio esclusivo dei consiglieri regionali nel Veneto, ove recentemente sono state modificate le norme relative alle nomine di spettanza regionale, pur essendo ancora possibile che tali candidature provengano dall'esterno del Consiglio, si è previsto che ora anche i Consiglieri possano candidare persone all'ufficio. Queste procedure limitano quel rapporto con la società civile che può invece valorizzare una autorevole indipendenza di chi è chiamato a svolgere questo compito.

La legge regionale del Friuli Venezia Giulia sembra richiedere al Pubblico Tutore garanzie circa la sua indipendenza e obiettività, ma non garantisce altrettanto da parte dell'organo politico deputato alla nomina, mentre molto opportunamente la legge regionale del Veneto precisa che: "Il Pubblico Tutore svolge la sua attività a tutela dei minori in piena libertà e indipendenza e non è sottoposto ad alcuna forma di controllo gerarchico o funzionale."

### *iii) Le funzioni attribuite con le leggi regionali.*

A puro scopo comparativo utilizzo uno schema di tabella che evidenzia la sostanziale coincidenza delle funzioni che le due leggi attribuiscono al Pubblico Tutore. Il Veneto attribuisce all'ufficio anche dei compiti di vigilanza sull'assistenza in istituti che può rappresentare un elemento di grande rilievo in un articolato sistema di tutela nongiurisdizionale anche per la già più volte denunciata inerzia dei giudici tutelari nell'espletare tale funzione.

Secondo le leggi regionali dunque il Pubblico Tutore dei Minori nella regione ha questi compiti.

L.R. DEL VENETO 9 AGOSTO 1988 N 42	L.R. FRIULI-VENEZIA GIULIA 49/93 MODIFICATA 16/96
a) reperisce, seleziona e prepara persone disponibili a svolgere attività di tutela e di curatela e dà consulenza e sostegno ai tutori o ai curatori nominati	a) individuare e preparare persone disponibili a svolgere attività di tutela e curatela, assicurando la consulenza e il sostegno ai tutori o ai curatori nominati;
b) vigila sull'assistenza prestata ai minori ricoverati in istituti educativo-assistenziali, in strutture residenziali o comunque in ambienti esterni alla propria famiglia, anche in ordine alla svolgimento dei poteri di vigilanza e controllo di cui all'art. 2 della legge n. 698/1975 che vengono delegati ai comuni che possono esercitarli tramite le unità locali socio-sanitarie	
c) promuove, in collaborazione con gli enti locali, iniziative per la prevenzione e il trattamento dell'abuso e del disadattamento;	b) promuovere, in collaborazione con gli enti locali e con le associazioni di volontariato, iniziative per la tutela dei diritti dei minori;
d) promuove, in collaborazione con gli enti locali e tramite collegamenti con la pubblica opinione e con i mezzi di informazione, iniziative per la diffusione di una cultura dell'infanzia e dell'adolescenza che rispetti i diritti dei minori	c) promuovere, in collaborazione con gli enti interessati e tramite collegamenti con la pubblica opinione e con i mezzi di informazione, iniziative per la diffusione di una cultura dell'infanzia e dell'adolescenza che rispetti i diritti dei minori

e) esprime, su richiesta dei competenti organi regionali, pareri sulle proposte di provvedimenti normativi e di atti di indirizzo riguardanti i minori che la regione intende emanare;	d) esprimere pareri sui progetti di legge e sui provvedimenti amministrativi della regione concernenti minori,
f) segnala ai servizi sociali e all'autorità giudiziaria situazioni che richiedono interventi immediati di ordine assistenziale o giudiziario;	e) segnalare al servizio sociale di base ed al tribunale per i minorenni di situazioni che richiedono interventi immediati di ordine assistenziale o giudiziale
g) segnala alle competenti amministrazioni pubbliche fattori di rischio o di danno derivanti ai minori a causa di situazioni ambientali carenti o inadeguate dal punto di vista igienico-sanitario, abitativo, urbanistico	f) segnalare alle competenti amministrazioni pubbliche fattori di rischio o di danno derivanti ai minori da situazioni ambientali carenti o inadeguate dal punto di vista igienico-sanitario, abitativo ed urbanistico

Per quanto riguarda invece i poteri per l'espletamento dei compiti suddetti le due legislazioni sono estremamente carenti e ciò non solo limita la funzionalità dell'ufficio, ma spesso, come vedremo nella successiva analisi dell'esperienza della regione Friuli Venezia Giulia, impedisce di rispondere alla domanda spesso drammatica di intervento che i cittadini ed anche i servizi rivolgono a questo ufficio.

#### *iv) Lo spazio istituzionale e la relazione al Consiglio*

Se dunque le funzioni sono assai simili e come si vede ben limitate è comunque utile a conclusione di questo confronto normative e prima di verificare quali siano state concretamente le esperienze realizzate sul campo, aprire una riflessione sullo spazio istituzionale che al pubblico tutore compete in ordine al suo specifico ruolo. Nell'attuale contesto politico egli diventa, per molti versi, infatti, il rappresentante autorevole di una categoria di

cittadini, i minorenni appunto, che, non votando, sono privati di una fetta significativa della propria cittadinanza.

Con ciò non si intendono proporre novelle alle attuali codificazioni dei diritti politici dei minori, bensì constatare che i minori si vedono limitati nella maggiore forza di costrizione che i cittadini hanno verso un politico: l'esercizio del consenso attraverso cui influenzare e controllare la vita della pubblica amministrazione. Il minore è dunque esposto al rischio di non rientrare nelle priorità politiche in modo diretto, ma di dover attendere la cronaca, e, spesso, ciò significa la tragedia, per poter rappresentare al politico o all'amministratore i propri bisogni e interessi. Il tutore può essere colui che alla costante rappresentazione di questo interesse non viene mai meno, ed il momento di maggiore rilievo istituzionale in cui tale funzione è propriamente esaltata è rappresentato dalla relazione periodica alla giunta ed al consiglio che il tutore è chiamato a fare e che appartiene alle funzioni tipiche degli organismi di garanzia. La relazione, dunque, è una forma particolare di dialogo istituzionale e di impulso; nasce dal contributo di tutti gli interlocutori che il tutore ha incontrato e stimolato nella sua attività e che hanno, per suo tramite, la possibilità di formulare proprie proposte e contribuire così, in modo libero, senza timori di strumentalizzazioni ideologiche, alla conoscenza dei diversi fattori di limite o di vuoto normativo od amministrativo che riguardi i servizi ai minori.

Non spetta a questo ufficio fare la politica minorile della regione, quanto aiutare la regione a dotarsi di una politica minorile coerente ovvero, anche in conseguenza di un dibattito provocato dalla relazione, fissare priorità, rivedere normative, precisare questioni amministrative. Dal complesso delle competenze che ho prima ricordate si desume chiaramente che l'attività del tutore assume significato effettivo di tutela giuridica in senso stretto in ben rare occasioni, e ciò proprio perché al tutore spetta una azione promozionale intorno alla effettività del godimento dei diritti.

Come organo di garanzia dei diritti del minore, il tutore pubblico è, e resta, una autorità extragiurisdizionale, cui non sono deputati compiti di intervento, o coazione, o controllo, purtuttavia egli si muove, forte dell'alta investitura istituzionale

che lo caratterizza e della capacità di persuasione, di impulso, di mediazione che sa esprimere, verso tutti i soggetti istituzionalmente depositari di compiti specifici nella tutela dei minori.

Egli può stimolare le pubbliche amministrazioni a fare e fare bene, coordinandosi per raggiungere obiettivi precisi. Il suo ampio mandato e la sua natura istituzionale ne descrivono un ruolo idealmente preposto alla mediazione tra soggetti che, pur gravati di competenze specifiche sui minori normalmente non riescono a dialogare tra loro. L'indicazione ampia delle sue competenze contenuta nella legge consente all'ufficio la possibilità di agire su molti fronti e non solo sulle aree socio-assistenziali, mantenendo l'esplicito riferimento alla tutela dei diritti dei minori quale fondamento culturale e normativo che informa l'intera attività promozionale del tutore. L'intervento del tutore, ovvero di una magistratura di persuasione, extragiurisdizionale, è efficace perché convince, ovvero perché aiuta, chi ne ha dovere e competenza diretta, a fare bene, motivando il proprio agire positivo nella più ampia percezione della tutela dei minori.

Questa cultura di diritti dei minori è, prima di tutto, un punto di vista, una ottica con cui trarre l'intera vita amministrativa, sociale, e politica, un principio di qualità dei servizi che vengono resi ai cittadini ai più piccoli in particolare



## PARTE QUARTA

### L'ESPERIENZA DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI NELLA REGIONE FRIULI VENEZIA GIULIA

Le competenze e le funzioni attribuite dalla legge al Pubblico Tutore hanno due caratteri evidenti: le prime si caratterizzano come attività promozionali il cui attore è direttamente il Pubblico Tutore, le seconde come espressione dei compiti di garanzia classici della difesa civica i quali si attivano per impulso del cittadino o delle istituzioni accreditate.

In questa quarta parte del lavoro illustrerò alcune delle principali attività svolte quale Pubblico Tutore dei Minori della Regione Friuli Venezia Giulia. Nel farlo utilizzerò soprattutto i documenti contenuti nelle Relazioni periodiche presentate al Consiglio Regionale,<sup>1</sup> selezionando in esse quanto a mio avviso possa avere un carattere di generalità.

#### *1.- L'espressione dei pareri.*

Come previsto nella lettera d) art. 21 L.R. 49/93, compito del Tutore è quello di esprimere pareri su attività legislative o provvedimenti amministrativi concernenti i minori, si tratta di una

---

<sup>1</sup> Relazione sulle attività del Tutore Pubblico dei minori per l'anno 1996; Relazione annuale delle attività dell'ufficio del Pubblico Tutore dei minori (1 gennaio 1997 - 31 dicembre 1997); Relazione sulle attività del Tutore Pubblico dei Minori per l'anno 1998, 20 novembre 1998; Servizio Biblioteca del Consiglio Regionale del Friuli Venezia Giulia.

funzione, estremamente significativa sotto il profilo del contributo che da essa può venire alla qualità amministrativa e legislativa dei provvedimenti che riguardano i minori. La norma di legge però è così generica da non indicare né un definito perimetro tematico né una indicazione procedurale chiara in merito ai soggetti che possono chiedere un parere ed alle modalità attraverso le quali al tutore sia possibile offrirlo. Trattandosi in questo caso di attività legate alle funzioni di garanzia e non più a quelle promozionali, la vaghezza della norma procedurale può comportare dei rischi, non essendo definito chi possa chiedere un parere e come il Tutore possa esprimerlo.

Per una personale scelta, che ritengo sia di equilibrio, ho inteso attenermi ad una prassi restrittiva di carattere molto istituzionale. Diversi soggetti si sono infatti rivolti al mio ufficio per chiedere un parere su provvedimenti in corso di approvazione da parte di assemblee consiliari locali o regionali, ovvero per un preventivo parere su provvedimenti proposti tramite petizioni o progetti di legge di iniziativa popolare. Ho sempre rifiutato queste modalità, informali e non sempre spassionate di richiedere al Tutore un parere. Essendo una figura istituzionale di garanzia e rientrando questa tra le funzioni proprie del Tutore ho ritenuto corretto che essa dovesse esprimersi esclusivamente in un ambito istituzionale e, dunque, in audizioni presso competenti Commissioni. La funzione delle audizioni, infatti, è quella di consentire un confronto ampio, di merito, in una sede appropriata ove sono rispettati equilibri tra forze politiche ed ove dunque si esprime una rappresentanza insieme tecnica e politica.

Il compito di attivare il Tutore in merito a progetti di carattere normativo spetta, dunque, prioritariamente al Consiglio Regionale, intendendo con ciò sia ciascuno dei consiglieri, sia i suoi organismi ed in particolare le Commissioni e la Giunta Regionale. Il parere in questo caso non può che essere chiesto in via preventiva alla definizione normativa, in quanto la stessa norma con l'espressione *progetti di legge* pare intendere complessivamente la fase di preparazione dell'attività legislativa, senza distinguere tra proposte di iniziativa consiliare o disegni di legge di iniziativa giuntale, mentre esclude in questa forma una qualche espressione di parere sulla attività normativa vera e

propria. E' stato, infatti, previsto che il Tutore possa esprimersi in merito a provvedimenti o adeguamenti normativi nel contesto della relazione semestrale alla Giunta.

Diversa pare essere la procedura relativa all'espressione dei pareri sui provvedimenti amministrativi della Regione. Andrebbe, infatti, chiarito se tale parere debba esprimersi con le stesse modalità solo su questioni normative o anche su provvedimenti amministrativi, e in quale momento della formazione degli stessi il parere del Tutore vada acquisito. Si tratta, infatti, di pareri che possono essere richiesti preventivamente all'assunzione del provvedimento, così come di pareri che possono essere richiesti a seguito della applicazione di provvedimenti e dunque successivi alla loro emanazione.

Non è stato ancora possibile stabilire una procedura certa per la acquisizione del parere del Tutore su provvedimenti a carattere programmatico che siano di competenza della Giunta o dell' Amministrazione Regionale nelle sue articolazioni.

Durante l'attività svolta si sono realizzati diversi tipi di audizioni sia a livello del consiglio regionale che di enti locali su questioni specifiche, ma si ritiene opportuno qui riportare non solo a scopo di documentazione il testo di una recente audizione<sup>2</sup> nella competente commissione consiliare nel quale si è affrontato un problema di carattere generale che concerne la protezione dei minori dall' esposizione ad immagini pornografiche.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Memoria per l' Audizione del Pubblico Tutore dei Minori presso la seconda commissione permanente del Consiglio Regionale in merito al testo elaborato dal Comitato ristretto istituito per l' esame del disegno di legge 14 " Normativa organica del commercio in sede fissa" d' iniziativa della Giunta regionale e dei progetti di legge abbinati. Novembre '98. Cfr. Relazione sulle attività del Pubblico tutore per l' anno 1998.- Consiglio Regionale Friuli Venezia Giulia.

<sup>3</sup> Curiosamente il 1 aprile 99, è stata data notizia di una sentenza della Corte di Cassazione che mandava assolto un pedofilo non considerando atti sessuali la semplice proiezione di videocassette pornografiche in presenza di minori. Non entro nel merito della sentenza che non ho avuto la possibilità di conoscere al momento in cui il presente lavoro va in stampa, ma rilevo che il messaggio, amplificato dalla stampa, è stato sicuramente dei peggiori. Per questo le riflessioni svolte nel documento proposto mi paiono assai utili.

*i) La protezione da immagini pornografiche.*

La proposta che intendo formulare concerne il problema della regolamentazione dell'esposizione e del commercio di materiale pornografico a stampa o in videocassetta. Tale proposta costituisce la parte propositiva e progettuale di una intensa attività sviluppata da parte dell'ufficio del pubblico Tutore in ordine al necessario controllo sulla rilevanza penale inerente allo sviluppo di nuove iniziative editoriali, alcune delle quali espressamente indirizzate ad un pubblico adolescenziale, altre assolutamente prive di alcuna forma di limitazione il cui contenuto non può che essere pericoloso per un minorenne.

Sulla base delle segnalazioni che alcuni genitori mi avevano fatto, ho provveduto a formulare un esposto alla magistratura ed all'autorità garante per l'editoria in ordine alla possibilità di individuare reati contro il pudore, contro le leggi pubblicitarie e contro la Convenzione internazionale dei diritti del fanciullo, nella vendita di riviste espressamente pornografiche rivolte agli adolescenti ovvero di riviste non vietate ai minori che, sotto la forma di guide ai programmi televisivi, propongono immagini servizi e pubblicità di servizi telefonici erotici o di programmi pornografici mandati in onda via satellite. Il rilievo di tale esposto per quanto concerne la materia penale delle pubblicazioni denunciate è tutt'ora all'attenzione della magistratura e non ne posso in questa sede anticipare l'esito. Si è invece concluso con un nulla di fatto l'altro ramo dell'esposto rivolto al Garante per l'editoria. Dall'esame di queste riviste ho potuto notare che esse erano esclusivamente sostenute dalla pubblicità di linee telefoniche erotiche e da non meglio identificati servizi erotici, i quali spesso non si presentavano come vietati ai minori di anni 18, il cui concessionario era sempre il medesimo; mi ponevo, perciò, il problema della eventuale violazione di regole della concorrenza, nel possibile gioco di copertura tra proprietà editoriale e proprietà delle agenzie pubblicitarie che poteva far pensare ad una posizione monopolistica, oltre alla possibilità di ritrovare profili di ingannevolezza in queste inserzioni. La scelta del Garante è stata per l'inammissibilità dell'esposto in quanto a lui spetta la sola valutazione sul controllo di posizioni dominanti di mercato tra la

proprietà delle televisioni e dei giornali e non già del rapporto tra pubblicità e stampa. Del pari il garante per la concorrenza cui il materiale era stato trasmesso, ha denegato la sua competenza a trattare un eventuale profilo di ingannevolezza della pubblicità sulle riviste in oggetto, in quanto la sua funzione è quella di garantire che al consumatore non derivi un danno economico dal tipo di messaggio pubblicitario e, dunque, non era in grado di evidenziare il merito etico-educativo della utilizzazione di detti servizi le cui pubblicità appaiono su riviste non vietate ai minori e largamente in uso tra adolescenti.

Non posso esimersi, in questa sede, dal fare una considerazione di carattere politico-istituzionale sul senso di allungamento che tale risposta comporta. Se i limiti di legge imposti al garante per la concorrenza sono di questo tipo, e se i profili di ingannevolezza pubblicitaria sono esclusivamente di tipo economico, allora non posso che constatare quanto queste autorità di garanzia siano distanti dal cittadino e dunque a maggior ragione dal cittadino minore di età sottoposto in modo impressionante ad un bombardamento pubblicitario fin dagli anni in cui il suo livello di coscienza è incapace di distinguere il vero dal falso e soprattutto l'induzione di un comportamento dalla promozione di un bene o di un servizio. Questa autorità è costituita piuttosto a servizio degli interessi economici del mercato e di quanti hanno la forza economica per controllarlo. Tutto ciò premesso resto fiducioso nell'azione che la magistratura invece vorrà compiere avendo i fatti denunciati diversa rilevanza penale.

In questa occasione però ho potuto ricostruire il dibattito giuridico-sociologico imperniato intorno alle figure di reato dell'offesa al pudore, alla morale pubblica e della definizione di oscenità, e devo riconoscere che esso è, per quanto ampio, fortemente condizionato dalla confliggente difesa del diritto costituzionale alla libertà di espressione con le esigenze di tutela del pudore.

I problemi sono, infatti, così riassumibili:

A) Le fattispecie degli art. 527, 528 e 529 del Codice Penale che trattano gli atti e le pubblicazioni oscene, definiscono l'osceno attraverso il concetto di offesa al *comune senso del pudore* e così facendo impongono al giudice di identificare la violazione di

un sentimento come il pudore, che in verità è personalissimo e non già comune, stabilendolo in termini sociologici astratti come il punto medio tra la inconsistenza di regole morali ed il più retrivo puritanesimo. In tal modo, di fatto, ogni trasgressione produce uno spostamento del confine mediano tal che, in breve tempo, è riconosciuta ed accettata dai più e dunque diventa normale. In pochi anni si è così assistito ad un progressivo deteriorarsi di tale confine tanto da rendere, oramai, questa formula del tutto inadeguata alla necessità di consentire una qualche protezione da ciò che, essendo osceno, potrebbe rappresentare un pericolo per la pubblica moralità.

B) La necessità dell' esistenza di un limite è comunque rinvenibile nel fatto che esistano diverse sentenze di tribunali e provvedimenti dell' autorità giudiziaria in ordine alla tutela del cittadino da una involontaria esposizione ad immagini considerate spudorate. Si è così sviluppata la convinzione che vi possa essere una sufficiente garanzia per il cittadino delimitando i luoghi deputati a raccogliere, esporre, vendere e produrre materiali pornografici. Questi, recando ben chiara l' indicazione del genere di stampa o video che vi si propone, essendo espressamente vietati ai minori di 18 anni, vengono tollerati come riferiti a pubblicazioni di genere specifico ricercate solo da coloro che ne hanno interesse. Si verifica così il paradosso che possa essere considerata oscena un' immagine di nudità esplicita in una pubblicazione normalmente aperta ad un pubblico vasto, mentre non sia perseguita la rivista dal contenuto esplicitamente pornografico e vietata ai minori di anni 18. In buona sostanza è il contesto a determinare la natura dei fatti e dunque anche la natura *dell' osceno*.

C) Con la legge 15 feb.96 n.66 si modificano, anche sostanzialmente, certi riferimenti normativi concernenti i minori e vengono abrogate figure come la corruzione di minore e le norme sull' età minima del consenso agli atti sessuali. Di certo questa legge ha ben altri pregi, ma di fatto, e ben al di là di quello che voleva essere l' intendimento primario della legge, si è realizzato un abbassamento dell' età minima anche per ciò che riguarda l' esposizione ad immagini e la induzione verso comportamenti sessuali disinvolti come si può notare dalla nascita di una editoria

specialistica in materia, ossia di riviste di chiarissimo contenuto omografico la cui vendita è dichiarata vietata ai minori di soli anni 14. L' effetto ovviamente non è una protezione, ma la dichiarata volontà di rivolgersi ad un pubblico adolescente.

D) Con la legge 12/12/1960 n. 1591, che disciplina le immagini pubblicitarie, si stabilisce che : *"Chiunque fabbrica, introduce, affigge od espone in luogo pubblico od aperto al pubblico disegni, immagini, fotografie od oggetti figurati comunque destinati alla pubblicità, i quali offendono il pudore o la pubblica decenza, considerati secondo la particolare sensibilità dei minori degli anni 18 e le esigenze della loro tutela morale, è rispettivamente punito a norma degli art...."* Ora si deve anche considerare se, le inserzioni pubblicitarie e la stessa esposizione del materiale che avviene nelle edicole a fini di pubblicità e commercio, siano in qualche modo da ritenersi lesive delle previsioni normative contenute nella legge, non già secondo il difficilmente definibile comune senso del pudore, ma proprio in relazione alle particolari sensibilità del minore degli anni 18 e del suo normale sviluppo educativo fisico ed etico-morale.

A partire dal concetto di protezione della peculiare sensibilità del minore testé espressa, mi sia consentito esporre un ipotesi di ricerca che dovrebbe costituire una possibilità in più nell' azione di tutela dei minori dall' esposizione a simili immagini.

L' origine storico-culturale del concetto contenuto nella norma del codice penale che definisce il Comune senso del pudore, aveva per riferimento una comunità civile fortemente compatta e idealmente composta di adulti maschi, con una forte dimensione dell' autorità non solo sociale ma anche familiare su cui agiva una specie di prosecuzione dei modelli dalla società civile politica e religiosa. Tutto ciò manteneva una forte solidarietà intorno a valori condivisi, a tal punto da rappresentare l' identità stessa della comunità.

Questa condivisione di valori consente possa essere anche ammesso il paradosso di considerare *comune* un sentimento altrimenti *personalissimo* com' è il pudore. Questa norma dunque esprime anche una filosofia dello stato autoritario-totalitario, concepito come uno stato etico, ove il diritto è a servizio di quello stato. Oggi una concezione moderna e democratica del diritto e dello stato valorizzano il ruolo peculiare e sociale della persona

che, secondo il dettato costituzionale, esprime lo sviluppo della propria personalità nelle aggregazioni sociali, e tra di esse soprattutto la famiglia, giustamente considerata bene primario della vita sociale; questa diversa concezione del rapporto tra stato e cittadino vede nell' educazione lo strumento principe della conquista stessa della libertà democratica.

Questo è quanto emerge con forza, non solo dalla Costituzione repubblicana, ma anche dalla Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo (New York 20/11/1989, ratificata con L. N. 176/91).

In particolare tale Convenzione, all' art 17 afferma che è necessario da parte degli stati favorire : *“ l' elaborazione di principi direttivi appropriati destinati a proteggere il fanciullo dalle informazioni e dai materiali che nuocciono al suo benessere, in considerazione delle disposizioni degli art 13 e 18 ”*, si tratta delle disposizioni che fanno riferimento alla libertà di espressione del minore ed alla corresponsabilità educativa dei genitori che deve essere condotta nel rispetto dell' interesse del minore. Non va scordato per altro che all' art 14, ove si riconosce il diritto alla libertà di coscienza pensiero e religione, si fa riferimento esplicito al diritto della famiglia di educare il minore ad un progressivo uso delle libertà espresse nella convenzione stessa. *“ Gli stati parti rispettano il diritto dovere dei genitori (...) di guidare quest' ultimo nell' esercizio del summenzionato diritto in maniera che corrisponda allo sviluppo delle sue capacità ”*. In buona sostanza, fatto salvo che esiste per il minore il diritto alla libertà di espressione nonché alla libertà di coscienza religione e credo, si deve anche riconoscere al genitore il diritto di accompagnare il minore stesso nell' esercizio di tale diritto e nel rispetto del suo interesse.

Ciò muta completamente la natura del criterio attraverso cui determinare il contenuto dell' oscenità di una immagine ovvero della pericolosità di una informazione.

Non si può infatti non interpretare la norma che definisce l' osceno solo sulla base della presunzione di una medianità sociale di valori, statisticamente determinati, come se la società fosse cioè composta esclusivamente da adulti. È necessario infatti tenere in conto l' evoluzione concettuale del diritto che, già con l' introduzione del riferimento alla peculiare sensibilità del minore

(L. 1591/60) e poi attraverso la Convenzione internazionale citata (L.179/91) ha progressivamente individuato quali siano nuovi criteri di pericolosità dell' immagine oscena.

Il criterio, dunque, per determinare la pericolosità o l' oscenità di una immagine o informazione, non dipende più dall' offesa ad una morale astratta socialmente condivisa, che non esiste in una società pluralista e democratica, ma dall' attacco che tali immagini o informazioni perpetrano alla libertà educativa del genitore. Nell' interesse del minore, infatti, resta la famiglia il soggetto comunitario che ha il diritto e la responsabilità di accompagnare il minore all' uso della libertà espressione e di coscienza, ossia della autonoma capacità di discernimento del bene dal male. A maggiore ragione in tema di comportamenti sessuali, solo una corretta azione educativa può accompagnare le ragazze ed i ragazzi nel determinare la giusta e progressiva conoscenza e coscienza dei comportamenti afferenti questa fondamentale espressione della migliore e profonda affettività e sensibilità personale. L'osceno dunque viola quel sentimento di pudore che non va inteso come semplice imbarazzo di fronte all' esposizione esibita di "invereconde nudità", ma quale strumento di protezione del percorso educativo del minore rispettoso della sua particolare sensibilità e del formarsi della sua identità. Così rivisitato il *pudore*, è e resta un sentimento personalissimo che, essendo funzionale al processo di identità dei giovani, è *comune* all' ambito della famiglia e meglio di altri concetti protegge la famiglia nel proprio diritto a crescere i propri figli con i ritmi che la sensibilità e le scelte educative suggeriscono ai genitori. Pertanto la proposta che si formula non è quella di inibire la vendita di materiale pornografico che costituirebbe la violazione alla libertà di impresa nonché una ingerenza di una legge regionale su quella nazionale e che sarebbe destinata ad essere rifiutata, ma di regolamentarne l' esposizione.

Molto concretamente perciò la legge (si tratta delle proposte formulate in base al testo del disegno di legge regionale sulle attività commerciali su cui la commissione richiedeva un parere) dovrebbe

a) invocare tra i suoi principi fondamentali quello del rispetto del minore sia in qualità di acquirente/consumatore che in qualità di oggetto del messaggio pubblicitario;

b) modificare in via permanente la L.R. 17 del 18 febbraio 1983 per ciò che concerne l'esposizione di materiale pornografico (sia per le riviste, che per le riedizioni, che per le pubblicazioni para-editoriali, videocassette, fumetti, ed altro il cui contenuto sia riferibile direttamente o indirettamente ad un pubblico adulto) derogando al principio della parità espositiva sia in ordine alla sperimentazione che in merito alla tradizionale vendita dell'edicola;

c) disporre che gli spazi espositivi nelle edicole o nei diversi punti vendita relativi al materiale pornografico siano coperti con fasce opache colorate su cui sia ben visibile la scritta "Materiale per adulti V.M. anni 18", in modo tale che la visibilità ed accessibilità del materiale ivi esposto sia limitata a quanti hanno interesse esclusivo all'acquisto dello stesso, ed in modo che l'edicolante possa controllare che non vi abbiano accesso minorenni.

Tale provvedimento costituisce una tutela anche per la stessa attività economica dell'edicola, in quanto, sempre più l'aggressività del mercato pornografico e la sua trasformazione attraverso una serie di riviste specificamente rivolte agli adolescenti può costituire un illecito penale in cui l'edicolante rischia di incorrere in buona fede. Non va scordato infatti che, mentre l'editore ed il distributore hanno già risolto a loro favore il conflitto tra pudore e libertà di espressione, in quanto si tratta di riviste commercializzate in modo tale da essere considerate specificamente rivolte ad un pubblico consenziente, non altrettanto si deve dire per l'edicolante, il quale si trova costretto tra l'obbligo della parità espositiva e le norme penali che impedirebbero la esposizione a scopo di vendita e pubblicità di materiale pornografico.

Orbene sarebbe senza dubbio auspicabile che gli indicatori della democrazia e della libertà di espressione e stampa fossero altri, ma è altrettanto innegabile che trovandosi la Regione a dover legiferare in materia essa non può non tenere conto di quanto è consolidato in termini di diritto, giurisprudenza e dottrina.

Per questo l'unica possibilità di incidere significativamente in materia, riqualificando l'edicola e la diffusione della stampa, quali momenti di una alta civiltà democratica, è quello di

nciliare i principi economici e della libertà di espressione già  
esenti, con le norme della Convenzione internazionale dei diritti  
il fanciullo che, entrati a far parte dell' ordinamento italiano con  
L. 176/91 possono legittimamente (essendo successive) fondare  
iovi provvedimenti che, regolamentando gli spazi espositivi, non  
tervengono su campi impropri.

*- Le segnalazioni di situazioni di disagio*

Entrando nel merito delle attività svolte istituzionalmente  
i sensi delle competenze attribuitemi nello specifico dalla lettera  
o art.21 L.R. 49/93, vorrei qui offrire una valutazione  
omplessiva della casistica a 24 mesi dall' avvio dell' attività  
oncreta dell' Ufficio<sup>4</sup>.

Da un punto di vista operativo l' Ufficio si è organizzato  
on una registrazione delle pratiche dei soli casi sui quali il Tutore  
a assunto iniziative rapportabili alle competenze specifiche della  
egge, e dunque relative solo a quelle situazioni in cui l' azione del  
utore si sarebbe potuta concretizzare in una segnalazione. Non è  
tato invece mantenuto un registro delle più diverse situazioni che  
engono esposte al Pubblico Tutore e rispetto alle quali non  
levandosi margini di intervento o trattandosi di una richiesta  
mitata ad un consiglio operativo o giuridico, il tutto si risolve  
nformalmente in uno o due colloqui con le persone interessate.

Una annotazione metodologica. Per comodità di analisi  
ono state predisposte sia delle tabelle riepilogative che analitiche  
ella casistica trattata anno per anno. In realtà non si possono  
aragonare i dati in uno schema rigidamente annuale perché,  
mentre nel 1996 l'attività è stata avviata solo nella seconda metà

---

<sup>4</sup> Il dato è rilevato dalla Relazione per l' anno 1998 già citata. Il periodo di 24  
mesi è dovuto al fatto che la mia nomina a Pubblico Tutore è avvenuta nell'  
agosto del 1996 e l' avvio delle attività dopo la necessaria organizzazione delle  
edi e degli uffici non è potuto avvenire prima della seconda metà del mese di  
settembre. La relazione per il 1998, discussa in Consiglio Regionale il 20  
novembre 98 gromata nazionale dell' infanzia, ha chiuso il suo periodo di  
servazione ad ottobre 1998.

del mese di settembre, ed inizialmente limitatamente ad una sede provinciale, del pari la comparazione tra il 1997 ed il presente 1998 è impropria in quanto non si rappresenta lo stesso arco di osservazione dell' intero anno.

TABELLA RIEPILOGATIVA

Tipologia segnalanti	Pratiche	%
Familiari	53	44,2 %
Servizi	30	25 %
Terzi	26	21,7 %
Affidatari	11	9,1 %
<b>TOTALE</b>	<b>120</b>	<b>100%</b>
Distribuzione territoriale	Pratiche	%
UDINE	74	61,6 %
PORDENONE	19	15,8 %
GORIZIA	10	8,3 %
TRIESTE	17	14,1 %

Dalle osservazioni di riepilogo si può dunque osservare che in un periodo di attività complessivamente di 24 mesi sono stati trattati e conclusi 120 interventi con un coinvolgimento di ben 150 minori. Al riguardo va fatta una precisazione di carattere fondamentale: il Tutore non ha, né deve avere, competenze sulla gestione socioassistenziale del caso, e dunque, limitandosi il suo intervento alla segnalazione, egli esaurisce il suo compito anche se non si è in nulla esaurita la problematica che è stata segnalata. Il termine *conclusi* dunque va riferito alla possibilità di azione del Tutore e non alla problematica sottostante, anche se spesso l' intervento svolto ha consentito di avviare interventi decisivi su situazioni delicate.

Spesso i casi che vengono rappresentati all' attenzione del Tutore hanno elevati caratteri di complessità generati dalle difficoltà del dialogo tra i diversi servizi che a vario titolo

Intervengono sul nucleo. Di fronte a queste problematiche il Tutore ha in diverse occasioni realizzato dei momenti di confronto con tutti gli operatori coinvolti sulla situazione che era all'attenzione dei servizi, creando l'occasione per un dialogo ed un lavoro progettuale, spesso assai complesso, ma sempre estremamente utile. Il miglior raccordo possibile, tra i servizi, quando non si arriva a vere e proprie forme di collaborazione ed integrazione, è un risultato apprezzabile che sicuramente garantisce di più e meglio ai minori di vedere rispettati diritti e interessi altrimenti in conflitto. Questo è l'aspetto più innovativo ed interessante del lavoro svolto sulle casistiche individuali.

L'interesse del minore cui la Convenzione Internazionale attribuisce una considerazione prevalente su altri eventualmente in conflitto, non può che coincidere con l'attuazione, più completa possibile, del suo diritto all'educazione, ovvero nella creazione di condizioni che possano favorire il più ampio e completo sviluppo della personalità. Una simile preminenza implica che l'intera amministrazione sappia specializzarsi e perfezionarsi al fine di garantire, con la qualità dei suoi servizi, questo interesse superiore. Ciò che si prefigura è cioè una mobilitazione sociale ed organizzativa che ha per fine la migliore tutela di ciò che per il minore è da considerarsi il suo preminente interesse. I servizi che si rivolgono al Tutore, il Tutore stesso che coinvolge i diversi servizi o che segnala al Tribunale sono attori sociali che, pur non investiti di compiti giurisdizionali, svolgono una intensa attività caratterizzata proprio da questo costante lavoro di ridefinizione, per alcuni casi, di individuazione, di quale sia, caso per caso, quel superiore interesse del minore intorno a cui piegare ogni ulteriore valutazione, riconoscendone il valore preminente.

### *i) La mediazione*

Una difficoltà, spesse volte incontrata in questa preziosa azione di tutela extragiurisdizionale, è dovuta al fatto che i diversi servizi, a seconda del loro specifico campo di azione, si riferiscono a protocolli, ovvero ad orientamenti filosofico-terapeutici, molto diversi o talvolta opposti. Tenere o non tenere un bambino o una

bambina con i suoi genitori, anche se in condizioni di forte rischio, può corrispondere a scelte terapeutiche che hanno di vista l'adulto, e scontrarsi con altre scelte finalizzate ad offrire al minore un ambiente adeguato al suo sviluppo. In queste situazioni il ruolo del Pubblico tutore si è dimostrato assai utile. L'attività di mediazione extragiurisdizionale, per definizione un intervento spogliato dal potere del tecnicismo specifico, funziona infatti in tanto in quanto viene messa in atto da una autorità terza non coinvolta né coinvolgibile nella diretta gestione del caso e pertanto al di fuori del contesto terapeutico o protettivo, ma riconosciuta autorevole per compiere l'azione di raccordo tra i servizi, esercitando istituzionalmente un ruolo di garanzia nella ricerca ed individuazione della migliore tutela dell'interesse del minore.

Attualmente tutto ciò avviene senza una sicura copertura legislativa, esclusivamente in virtù del consenso degli operatori alla proposta di questa mediazione istituzionale accreditata però solo dalla fiducia che il Tutore ha saputo conquistarsi negli operatori attraverso la costante azione di consulenza e di sostegno.

Fin dalla prima relazione al Consiglio Regionale ho manifestato alcune perplessità sulla insufficiente definizione dei poteri e delle facoltà del Pubblico Tutore, il fatto che non siano stati definiti alcuni fondamentali aspetti procedurali pone in difficoltà l'Ufficio e non consente di intervenire in situazioni gravi ed assai meritevoli di intervento. La carenza più macroscopica riguarda la definizione dei poteri di accesso alla documentazione questione questa che si è ulteriormente complicata a causa della legge sulla Privacy.

In tale contesto di limitazione dell'azione va anche letta la flessione del numero dei casi in carico tra il 1997 e il corrente 1998. Potrebbe non essere rilevante un dato di carattere quantitativo per l'analisi dell'efficienza di un servizio di garanzia che nella qualità della sua azione dovrebbe trovare il migliore criterio di valutazione. Ma le due questioni sono in realtà assai connesse.

Una prima banale osservazione potrebbe essere che, se non ci si rivolge più al Pubblico Tutore vuol dire che i servizi migliorano, ma sappiamo che non è così. In realtà potrebbe essere che ci si rivolge di meno al Tutore perché si è capito che non

serve, in quanto non ha poteri di intervento efficaci. L' esigenza di approfondire gli strumenti normativi a disposizione dell' azione efficace di garanzia del Pubblico Tutore dunque non sono frutto del desiderio di allargare i propri spazi operativi, ma di poter realizzare con serenità funzioni che spesso gli vengono richieste, ma che non si possono realizzare a causa della limitatezza delle facoltà operative messe a disposizione dalla legge.

Non vorrei fosse una ripetizione ma un rafforzativo: la domanda di intervento che io posso rilevare nello sviluppo delle attività di ascolto che ho prima descritto è di gran lunga più forte della casistica affrontata ed è nel corso del tempo cresciuta, ma non così le possibilità operative.

Un elemento costantemente denunciato sia nelle relazioni della Regione Friuli Venezia Giulia che del Veneto è dunque il fatto che la carenza di definizione normativa e la sinecura organizzativa possono provocare a questa delicata e utilissima funzione di tutela una involuzione che lo porterà a rivestire l' inutile ruolo di una delle tante cariche onorifiche che vengono ripartite come premio alla carriera di alte personalità.

Distribuzione territoriale	ANNO 1996	ANNO 1997	ANNO 1998
UDINE	16	40	18
PORDENONE	2	11	6
GORIZIA	1	7	2
TRIESTE	-	5	12

Innanzitutto per ciò che riguarda la diversa collocazione territoriale delle situazioni segnalate la provincia di Udine resta l'area territoriale di maggiore impegno. Questo dato potrebbe deporre a favore di un'errata interpretazione della realtà udinese come della realtà più problematica. Ciò non corrisponde al vero ma è dovuto al fatto che essa sia di gran lunga la provincia più popolosa della Regione, ove però si è anche realizzata una precarietà nell' organizzazione dei servizi che non è ancora del

tutto risolta, soprattutto in relazione ai servizi per l' handicap. Troppe volte in questi recenti anni si è visto mutare il reticolo organizzativo dei servizi territoriali e ciò ha comportato anche la perdita di alcuni riferimenti organizzativi fondamentali dei servizi sociali con i servizi specialistici.

*ii) Le segnalazioni di familiari*

La tipologia dei segnalanti, rivela invece che la fonte principale della attività del Pubblico Tutore sono i parenti. Spesso zii o nonni si sono rivolti al Tutore perché preoccupati della condizione di vita cui erano sottoposti loro nipoti a causa delle scelte di vita dei genitori. Con questi congiunti vi erano legami forti che i segnalanti non volevano compromessi da azioni di denuncia o di conflitto troppo esacerbati, che avrebbero cioè compromesso la possibilità di mantenere un ruolo di sostegno per i piccoli. Nel conflitto tra voler denunciare la situazione, vedendo tutelati i minori, e nel voler mantenere saldi i rapporti familiari, hanno percepito la figura del Tutore come più morbida, rispetto al giudice, più appropriata, per avviare un'azione di tutela le cui conseguenze avrebbero potuto gestire meglio. In realtà questa percezione rappresenta solo un vissuto personalissimo, ma può essere utile per disegnare il ruolo di questa figura in un'evoluzione legislativa e sociale in quanto rappresenta forse una spia di ciò che spesso rende difficile per le famiglie essere attori attivi delle segnalazioni di sofferenza dei bambini, tanto da far spesso pensare ad atteggiamenti omettosi o conniventi.

L'evoluzione delle realtà familiari dovute alla complessità dell'organizzazione della vita concreta dei giorni nostri, l'esigenza di far fronte a necessità economiche nuove, il giusto bisogno di realizzazione nel lavoro che hanno entrambe i genitori, sta modificando sempre di più il ruolo che i nonni assumono nelle famiglie.

Fortunatamente il miglioramento della qualità di vita della cosiddetta terza età consente ancora alti livelli di efficienza in persone anche anziane e dunque la possibilità per essi di essere una importante risorsa nell'accudimento dei nipoti. Questa nuova

posizione che i nonni occupano, con indubbia generosità e anche capacità, rappresenta una novità sociale su cui forse si è riflettuto ancora poco, ma che non potrà essere elusa ancora per molto.

Fino a che le situazioni si mantengono in equilibrio, effettivamente i nonni sono risorse positive, ma quando a causa di particolari situazioni di difficoltà, gli equilibri familiari si rompono essi spesso vivono esperienze tristissime di emarginazione improvvisa ed irrazionale o viceversa di coinvolgimento eccessivo e disturbante. Ho ricevuto segnalazioni accorate di nonni che lamentavano la loro brutale esclusione dalla vita dei nipoti a causa della separazione conflittuale dei genitori. Su di essi grava assieme al dolore per il fallimento del legame coniugale dei loro figli anche la marginalizzazione successiva alla definizione di tempi di visita che li escludono. Purtroppo nelle separazioni si creano complicate alleanze tra le famiglie e ciò causa ulteriori conflitti e confusioni.

Vi sono però anche altre situazioni dovute per esempio a vedovanze precoci dei genitori in cui i nonni rischiano di vedersi improvvisamente tagliati fuori dalla vita dei nipoti con danno per gli uni e gli altri.

Purtroppo, infine, vi sono anche situazioni diverse in cui i nonni possono esercitare una grave azione di disturbo in quanto rifiutano gli interventi sociali protettivi dei minori vittime di gravi insufficienze dei genitori.

Tipologia Segnalanti	ANNO 1996	ANNO 1997	ANNO 1998
FAMILIARI	5	30	18
SERVIZI	8	15	7
TERZI	4	14	8
AFFIDATARI	2	4	5

Si può notare che sono in aumento le segnalazioni portate all'attenzione del Tutore dalle famiglie affidatarie. Le difficoltà maggiori che vengono segnalate sono legate a provvedimenti di rientro decisi dal Tribunale o dai servizi in assenza di un reale progetto di recupero delle famiglie biologiche. La fase più critica

dell' affidamento, come ho già avuto modo di sottolineare, è il rientro del minore in famiglia e la criticità non risiede tanto nella non volontà delle famiglie affidatarie di favorire tale rientro. Quanto qui esposto già ben rappresenta la quantità degli interventi svolti, e non si è ritenuto opportuno sottoporre una analisi degli stessi ad un criterio più propriamente sociale quale quello delle problematiche che in questa numerosa casistica trattata sono state evidenziate. Il motivo è legato alla peculiarità dell' intervento del Tutore che, come ho sottolineato, non prende in carico da un punto di vista sociale le situazioni in quanto non spetta a lui provvedere agli interventi di sostegno al nucleo o al reperimento di famiglie affidatarie o di strutture di accoglienza od a forme dirette di intervento con i minori stessi.

Il compito del Tutore, espresso nella legge, si esaurisce nella segnalazione alla Magistratura od ai servizi delle situazioni che meritano degli interventi di tipo sociale o giudiziale, situazioni che afferiscono dunque alla competenza civilistica del Tribunale per i Minorenni ovvero all'attività della pubblica amministrazione. Questa attività riguarda condizioni personali dei minori e delle famiglie assai diverse; a volte si tratta di situazioni drammatiche, gravate da problemi sociali rilevanti classificabili come multiproblematiche (secondo uno schema che oggi pare assai condiviso); ma a volte sono famiglie assai tranquille e normali gravate di problemi dovuti a disfunzioni amministrative e dunque non definibili in alcun modo problematiche, bensì vittime di una scarsa attenzione culturale o delle amministrazioni ai problemi dei minori. Spesso queste condizioni personali si sono verificate a danno di famiglie con minori stranieri più che altro a causa del sovrapporsi di norme o della applicazione rigida e ripetitiva di procedure valide per gli adulti.

L'attività di segnalazione ricordata in legge non configura una sorta di obbligatorietà dell'azione di tutela, ma esiste un rilevante margine di discrezionalità entro cui l'attività del Tutore si svolge. Egli, infatti, raccoglie con colloqui o per corrispondenza diverse richieste di intervento, ma non su tutte può avere competenza specifica, o non tutte evidenziano materie o questioni tali da ritenere opportuno un suo qualsivoglia pronunciamento.

### 2.1.- *L' Ascolto.*

Questa funzione dell'ascolto delle persone e delle loro difficoltà, che quasi sembra fare da cuscinetto tra le famiglie e i servizi che hanno in carico il minore, spesso si può tradurre solo in un esercizio di buon consiglio e di aiuto alla comprensione di provvedimenti male interpretati, ovvero nell'indicazione di opportune strade da seguire per trovare migliore risposta ai propri bisogni. Non si tratta di una parte residuale rispetto al complesso delle attività svolte dall'ufficio, anzi.

Pur avendo limitate competenze specifiche, questo Ufficio rappresenta un fantasma salvifico a cui molto spesso le persone si rivolgono in situazioni di grave disagio. In molte occasioni questa attività di ascolto che il Tutore svolge in modo indiscriminato, e la possibilità percepita e vissuta da parte delle famiglie di aver trovato qualcuno che capisca il loro vissuto, si è rivelata molto utile per stemperare le aggressività e i disturbi nella comunicazioni tra i diversi soggetti coinvolti nelle vicende. E ciò senza che ci sia stato poi alcun altro intervento da parte del Tutore né che siano state aperte procedure particolari.

Vorrei sottolineare che spesso anche i servizi sociali ricorrono a questa forma di utilizzo del Pubblico Tutore che potremmo definire quasi consulenziale. Non mi sono mai rifiutato al riguardo in quanto sono convinto che tale azione sia tra le più interessanti ed appropriate per una autorità di garanzia, alla quale non spetta il compito di aspettare al varco la pubblica amministrazione per poi correggerne eventuali errori, bensì quello di favorire la corretta azione positiva, sostenendo l'operatore nell'individuazione dei migliori interventi e delle azioni più consone a tutelare il minore soprattutto (e questo è il tipo di richiesta che più spesso viene fatta al Tutore) quando questi diritti siano confliggenti con quelli di adulti.

*i) le separazioni*

Le problematiche più significative di disagio che devo registrare con un impressionante aumento sono quelle relative alle separazioni ed ai divorzi.

È un pesante carico di dolore quello che viene portato all'attenzione del Tutore da parte di genitori che ritengono di non vedere tutelato a sufficienza il minore nel duro scontro dovuto alla separazione. Nella quasi totalità dei casi esso non può trovare altra risposta da parte mia se non nell'ascolto, nella partecipazione umana, nell'offerta di consiglio e di consulenza per trovare strade meno conflittuali e distruttive ed avviare forme di mediazione. Ho avuto modo di affrontare in altre occasioni tale questione e ritengo essa sia giunta a livelli di vera emergenza sociale. Sono inoltre convinto che le forme sia giurisdizionali che sociali con cui oggi le separazioni ed i divorzi sono gestiti siano inaccettabili e che necessitino di una radicale revisione normativa al fine di garantire una diversa e più equilibrata gestione dello scioglimento del vincolo coniugale in rapporto alla tutela dei figli il cui interesse non è assolutamente né tutelato né rappresentato dai genitori in conflitto. Ascoltare queste persone (spesso è bastato questo per offrire un conforto) non è stato inutile perché consente oggi al Tutore di raccogliere una problematica significativamente presente, meritevole di azioni strutturali di sostegno sociale e forse anche di una più certa tutela giuridica.

*ii) Le madri nubili*

Ancor più drammaticamente presente è parsa la realtà di madri nubili, gravate di forti problemi economici, che non riuscivano a costringere il padre ai propri doveri materiali e morali verso la prole. Tale situazione è resa più difficile dal sottile ricatto che si instaura in queste relazioni e che porta la donna a rinunciarvi portando in se un vissuto contraddittorio.

Da un lato l'effettivo bisogno porterebbe a richiedere l'aiuto economico, dall'altro, formalizzando la propria richiesta, la donna teme di non essere più considerata idonea al mantenimento della prole e che le venga tolta, o teme che il giudice fissi un

dovere di visita del padre obbligando la donna a continuare una relazione formale con un uomo da cui si sente tradita e che preferirebbe non dover vedere. Queste donne devono affrontare la propria interiore drammatica disillusione affettiva, compensando al figlio una genitorialità mancante, in un contesto sociale che non sempre è disposto alla solidarietà, e che facilmente utilizza ancora canoni moralistici di giudizio dei comportamenti altrui. Alle volte, di fronte ai drammatici racconti dei vissuti di queste donne, di fronte alla loro paura per il futuro dei figli, di fronte alla fatica dignitosamente sopportata con il solo fine di garantire ai figli un avvenire degno, viene da chiedersi se davvero certe forme del diritto servano a tutelare la parte più debole ed a remunerare gli sforzi compiuti, consapevolmente o meno, in un alto servizio alla vita. A queste donne va riconosciuto un grande coraggio ed una esemplare capacità di sacrificio.

Ad esse vengono addossate tutte intere le responsabilità delle conseguenze di relazioni spesso precarie, fors' anche discutibili, dalle quali però, nella maggior parte dei casi, sono i padri a scappare per primi lasciando alla donna gli oneri di allevamento di un piccolo nella fase più delicata e faticosa della sua crescita, salvo poi riapparire tardivamente a voler godere del miglior rapporto con un figlio già grandicello, quando oramai non sveglia di notte, non deve essere cambiato, non piange ma parla. Quando con un gelato, il cinema, un giocattolo, si riesce ad appropriarsi dell'affetto dei figli che con il padre fanno ciò che con la madre non gli riesce quasi mai di fare, in quanto la madre deve lavorare, e duramente, anche per quel che il padre non è stato disponibile a dare per il mantenimento.

Non si può non restare colpiti dall'angosciosa paura di molte donne che, dopo aver accudito da sole i figli avuti da relazioni precarie spesso interrotte proprio a causa della nascita del figlio, temono che un giorno il padre ricompaia e, rivendicando diritti di sangue, venga a turbare un equilibrio affettivo educativo, od anche economico, che pazientemente queste donne hanno saputo creare contando solo sulla propria forza o sulla solidarietà della propria famiglia. Alle volte esse stesse hanno mantenuto viva la figura di un padre lontano, che, essendo spesso l'assenza

fantasticata migliore di una presenza educante, quando compare, può avere in sé un potere di seduzione assai forte.

Queste donne sono spaventate dal ruolo che in queste situazioni esercita il Giudice. Troppo spesso, infatti, il diritto del genitore alla relazione con il figlio viene sbandierato, enfaticizzato, gonfiato dai media su casi limite che però sembrano stabilire la superiorità di un diritto del sangue anche tardivo, anche in un contesto in cui si viene meno ai più elementari obblighi, sia materiali che educativi. Purtroppo ancora oggi gli obblighi genitoriali sono vissuti come un affare privato su cui nessuno deve interferire, mentre anche dal dettato costituzionale appare di tutta evidenza che l'educazione, la cura, la protezione, il mantenimento dei figli, pur svolgendosi in un luogo privato come è la famiglia rispondono ad un interesse pubblico rispetto cui è necessario lo stato valuti l'adeguatezza delle capacità genitoriali.

Allora non pare inopportuno ragionare su quale tutela si offra oggi al minore ed alla donna, o all'uomo, che lo alleva e lo educa rispetto all'altro genitore. In altri paesi hanno assai opportunamente distinto l'azione legale che mira all'obbligo della corresponsione degli alimenti dall'azione legale che mira al fissare i termini di una relazione genitoriale. L'uno è a carico di chi materialmente ha con sé il minore e lo cresce, l'altro è a carico di chi vuole recuperare una relazione che non ha saputo mantenere prima.

### *iii) La rilevazione precoce e il disagio adolescenziale.*

È importante segnalare che tra le situazioni di più difficile soluzione si riscontrano quelle che vedono coinvolti adolescenti problematici o perché vittime del conflitto genitoriale in situazioni di separazione o perché dediti a forme di vita eccessivamente autonome tali da rasentare forme di illegalità, con atteggiamenti devianti, violenti o distruttivi. In queste situazioni il ruolo esercitato dal Tutore si è limitato rappresentare ai minori in questione i rischi di comportamenti o troppo violenti o troppo precoci. Pur facendo attenzione a valorizzare gli aspetti positivi di un protagonismo adolescenziale che alle volte mal incanala una

corretta esigenza di affermazione di soggettività gli esiti di questi colloqui il più delle volte non sono stati felici, in quanto hanno semplicemente constatato la difficoltà di un dialogo e la impossibilità dei giovani di dar credito ad una figura che, come tutte le altre del mondo adulto, sentivano ostile.

La riflessione che se ne può trarre, al di là del problema del modo di comunicare con gli adolescenti che certamente a livello personale dovrò affinare, non può però eludere il confronto con le problematiche spesso patologiche dell'assenza di rapporti significativi con il mondo adulto già strutturata in età infantile e che, in età adolescenziale, non può che evolversi in atteggiamenti di duro rifiuto.

Le situazioni che ho potuto verificare di persona non presentavano i caratteri della cattiveria, del vizio, della volontà feroce di genitori o di adulti di maltrattare dei bambini, ma la condizione di svantaggio, insufficienza o di vera e propria incuria, in cui essi si trovavano a vivere erano determinate da una incapacità del genitore ad affrontare serenamente le incombenze della cura e dell'accudienza e dell'educazione dei figli. Questa condizione se per alcuni casi può anche essere provocata dalla malattia, il più delle volte, nelle storie e nei vissuti di queste famiglie, emerge come insufficienza, come limite, come fondamentale incapacità o carenza di criticità verso se stessi e il mondo che li circonda. Spesso questa insufficienza è accompagnata con situazioni socioeconomiche limitate, bassa scolarizzazione, ma non necessariamente si ritrova solo in queste aree marginali della società. Famiglie chiuse, spesso con poche relazioni sociali, anche se con una relativamente buona posizione economica, ma con grande povertà di tipo culturale e valoriale, non riescono a strutturare rapporti significativi con i loro figli, a capirne i bisogni a offrire loro risposte che, anche se parziali, ma comunque vadano nella direzione di un dialogo di una comprensione di una ricerca comune. Purtroppo si assiste a bambini privati della propria infanzia da una vita inutilmente faticosa complicata dall'incapacità dei genitori.

L'opportunità di cogliere precocemente le forme di questo microdisagio dei bambini, di individuare le famiglie più a rischio in tal senso e offrire loro forme non eccessivamente invasive di

sostegno relazionale, anche con il coinvolgimento di volontari preparati, è una fondamentale azione di prevenzione del disagio e del maltrattamento e garantisce ai bambini di continuare a vivere con i loro genitori e di crescere insieme a loro.

#### *iv) La violenza intrafamiliare*

Una considerazione specifica deve essere fatta, invece, per quel che riguarda fattori effettivi di violenza intrafamiliare di cui più spesso vittima è la donna e cui spesso i minori assistono. Si tratta di una realtà ancora nascosta, ma ben presente a chi opera concretamente in tale campo.

Nella casistica in evidenza a questo Ufficio, si può incontrare una dimensione di sofferenza tutta femminile che spesse volte sfugge alla cronaca, ma che rappresenta un elemento costante nelle situazioni di marginalità e devianza: la paura. Questo elemento psicologico non deve essere ignorato dal legislatore che voglia intervenire in un tema così cruciale come quello della violenza intrafamiliare. Esso ha, infatti, due facce: una relativa alla paura di una sofferenza fisica inflitta dal convivente, la paura delle botte, delle minacce, della violenza sessuale, ossia la paura della degradazione che la violenza fisica psicologica o sessuale impone alla vittima; l'altra relativa alla paura sociale, quella della derisione, e peggio quella di danneggiare con la propria denuncia i figli o il rischio di perderli. Il più delle volte si tratta solo di un fantasma evocato proprio dal violento al fine di aumentare la soggezione psicologica della vittima.

Spesso prima di arrivare agli episodi cruenti che determinano l'insorgere di una necessaria immediata ed urgente collocazione in luoghi protetti, la donna e i figli manifestano l'intollerabilità della condizione di paura in cui vivono nel desiderio di fuga e di rifugio, ma spesso i servizi non sono in grado di aiutarli offrendo loro luoghi adatti che sappiano prendersi in carico queste persone.

Vi sono inoltre delle considerazioni di tipo prettamente giuridico che implicano un ruolo diretto ed obbligatorio degli Enti locali all'intervento in situazioni simili. Nella esplosione della

violenza intrafamiliare oltre ai rischi fisici esistono molti rischi di tipo educativo e morale che rappresentano un pregiudizio per la crescita dei bambini e dunque la necessità di offrire un rifugio certo un'accoglienza immediata ai bambini ed alle vittime della violenza può essere non solo una esigenza assistenziale ma un reale imperativo giuridico in quanto in situazioni del genere il Tribunale per i minorenni investito del caso, normalmente affida i minori all'Ente Locale per un idoneo collocamento. Paradossalmente però non essendo presenti se non per risorse spontanee e largamente insufficienti sul territorio luoghi simili, si deve ricorrere a situazioni anomale e non sempre idonee. Questi momenti drammatici di una fuga da casa infatti sono traumatici per i bambini che, proprio nel momento in cui avrebbero più bisogno di un genitore, si trovano allontanati da casa. Non si deve dimenticare che molto spesso la violenza intrafamiliare alla donna emerge a causa della denuncia di un bambino che magari ha assistito o che è stato vittima egli stesso.

Non separare il nucleo madre figli sarebbe dunque assai importante per poter avviare una significativa azione di recupero di un resto di legame affettivo genitoriale, e soprattutto per evitare l'insorgere di un acuto senso di colpa del bambino che si trova allontanato dalla violenza, ma anche dalla mamma che magari egli intendeva aiutare. Vi è una cospicua letteratura sulla nascita dei sensi di colpa del bambino vittima della violenza intrafamiliare che spesso sono così forti da impedire qualsiasi successivo sviluppo affettivo o cognitivo. Il bambino sa dove ha lasciato la madre e non se lo può perdonare. Se invece si trova al sicuro con lei è più facile possa elaborare positivamente l'allontanamento come una possibilità di salvezza.

Sarebbe dunque assai coerente che l'amministratore incaricato di collocare i minori potesse individuare un luogo in cui essi siano accolti con la madre.

### *3.- Le Attività promozionali dei diritti dei bambini e delle bambine*

Compito del Tutore è quello di promuovere iniziative per la tutela dei diritti dei minori e per la diffusione di una cultura dell'infanzia e dell'adolescenza che ne rispetti i diritti (L.R. 49/93 art.21 lett.b) e c)).

L'indicazione della legge è così ampia e generica che consentirebbe di ricapitolare in questa ogni ulteriore attività del Tutore, in quanto rientrano sotto questa previsione normativa moltissime tematiche, non solo di tipo socio-assistenziali, che, a partire dall'individuazione dei diritti dei minori, offrono ampi margini ad una azione di progettazione, sperimentazione, o ridefinizione di servizi e strumenti operativi

Promuovere iniziative, però, non significa gestire servizi, non significa innovare l'organizzazione delle risposte territoriali ai bisogni dei minori, bensì aiutare la comunità regionale a sensibilizzarsi intorno a certe tematiche ovvero ad individuare determinate priorità. Per questo la legge prevede anche il preciso coinvolgimento dei mass media soprattutto per l'azione di carattere divulgativo e diffusivo della conoscenza dei diritti dei minori. Vi è, però, una tentazione nascosta in una interpretazione ampia del mandato ricevuto, che è quella di tradire il proprio specifico ruolo istituzionale, occupando ruoli tipici della amministrazione. Come organo di garanzia dei diritti del minore, il Tutore pubblico è, e resta, una autorità extragiurisdizionale, cui non sono deputati compiti di intervento, o coazione, o controllo, purtuttavia egli si muove, forte dell'alta investitura istituzionale che lo caratterizza e della capacità di persuasione, di impulso, di mediazione che sa esprimere, verso tutti i soggetti istituzionalmente depositari di compiti specifici nella tutela dei minori.

Egli, dunque, anche esercitando il proprio ruolo promozionale, può stimolare le Pubbliche Amministrazioni a fare e fare bene, coordinandosi per raggiungere obiettivi precisi;

esercitando il proprio potere di impulso e di proposta, stimola le autorità competenti alla realizzazione di progetti che possono aver avuto nella sede dell'Ufficio un momento di ponderata progettazione.

L'esperienza di questi pochi anni di attività nel Friuli Venezia Giulia si è caratterizzata per l'avvio di alcuni progetti sperimentali molti dei quali ancora in corso. Ciò che qui posso presentare dunque non è necessariamente il meglio di ciò che deve fare il Pubblico Tutore, ma il meglio del possibile. Trattandosi, infatti, di esemplificazioni delle attività promozionali esse sono alla portata di molti altri soggetti e possono rappresentare un contributo all'individuazione di aspetti non marginali della quotidiana necessaria azione di tutela dei minori.

### *3.1.- Progetto scolarizzazione Giostrai*

Su segnalazione di una direzione didattica cittadina l'Ufficio è stato investito dei problemi della scolarizzazione e della assistenza ai minori figli di persone che praticano l'attività dello "spettacolo viaggiante", più comunemente indicati come giostrai, i quali compiono ciclicamente una specie di circuito, interno alle regioni del Nord- Est, seguendo il calendario delle fiere che vi si svolgono.

Pur trattandosi di evidenti forme di semi-nomadismo, le persone che praticano questa vita, nella pressoché totalità dei casi, non appartiene a gruppi Rom o Sinti, né si tratta di stranieri. Sono cittadini italiani, in maggioranza residenti nel Veneto, o comunque provenienti da diverse regioni italiane, che alternano periodi di residenza a periodi di spostamento, rimanendo nelle città ove operano, per periodi compresi fra le due e le sei settimane.

I loro figli non presentano problemi di socializzazione, nella maggior parte dei casi, sono anzi molto svegli e positivi. Solo in pochi casi sono da segnalarsi difficoltà familiari. Il loro problema è sostanzialmente di tipo scolastico, in quanto a causa di questo nomadismo essi collezionano diverse lacune, sia nella frequenza, che nella assiduità dello studio e, dunque, sono sempre

fortemente in ritardo e ciò crea delle difficoltà anche nell'inserimento didattico da una scuola all'altra.

Dopo aver svolto una ricognizione normativa ed una analisi sulle specifiche risorse presenti sul territorio sono state individuate diverse direttrici di un possibile intervento: una di tipo prettamente scolastico sia legata a problemi di merito, sia di adempimento dell'obbligo, l'altra più legata al ruolo degli enti locali, al coordinamento dei servizi alla conoscenza dei fenomeni.

Le soluzioni prospettate sono anch'esse collocate a diversi livelli di complessità:

a) una risposta immediata che mira a garantire ai minori frequentanti le scuole dell'obbligo di avere un accesso facilitato da una scuola all'altra sotto il profilo didattico. La scuola ha deciso di fornire gli alunni di un quaderno raccoglitore che contenga materiali, elaborati, prove e valutazioni, che offrano all'insegnante successivo le possibili indicazioni curriculari specifiche per quell'alunno.

b) Una risposta più organica in merito alla frequenza. Si prospetta la necessità di richiedere una circolare ministeriale ad hoc che consenta, da un lato la semplificazione delle procedure di trasferimento da una scuola all'altra dei minori, al fine di garantire una maggiore rilevabilità della frequenza stessa, e dall'altro la regolamentazione di una serie di compiti quali la valutazione, l'ammissione alle classi successive, i luoghi di iscrizioni, le cedole librarie etc.

c) Una risposta di integrazione con gli altri servizi. Si rende necessario al fine di quantificare la domanda di servizi e di integrazione, realizzare una indagine quantitativa sul fenomeno e qualitativa in merito all'assolvimento dell'obbligo, che possa coinvolgere attivamente gli ispettorati delle sovrintendenze scolastiche regionali.

Sulla base della quantificazione possibile tramite il percorso scolastico si può rilevare una esigenza di tipo assistenziale, educativo, integrativo, cui spetta all'ente Locale dare risposta. I bisogni rilevati non sono complessi e si riducono in fondo alle problematiche dell'accoglienza e dell'integrazione con i servizi scolastici. Anche in questo campo le soluzioni prospettabili sono a diverso livello:

d) Una risposta di minima accoglienza. Lo spettacolo viaggiante è una attività economica nota e controllabile. Perciò gli enti locali, che organizzano queste fiere, hanno la possibilità di contattare ed accogliere le varie famiglie, anche garantendo loro una informazione sui servizi messi a disposizione del territorio circostante e usufruibili da loro nel periodo di transito.

e) Una risposta amministrativamente coordinata. Si prospetta la necessità di stimolare una convenzione quadro tra le regioni in ordine al domicilio di soccorso dei giostrai ed all' intervento economico a sostegno dei servizi erogati dal comune di transito.

Successivamente Il Tutore del Veneto ha assunto informazioni anche in merito ad una iniziativa denominata Progetto Luna Park e coordinata da una scuola media statale di Verona.

### *3.2. - Peso dei libri e dello zainetto scolastico e danni alla salute*

Sulla base di alcuni articoli di quotidiani che segnalavano che in alcuni comuni del Piemonte i sindaci avevano multato i genitori perché i figli portavano zainetti scolastici con un peso superiore al 15% del loro peso corporeo, una madre mi segnalava la necessità di attivare una riflessione sull'argomento anche al fine di non vedere i genitori come unici responsabili della cartella scolastica dei figli.

Si sono attivate significative iniziative si pesature pubbliche dello zaino dei bambini all'uscita da scuola per verificare il rapporto tra peso trasportato e peso del bambino, organizzate da associazioni di volontariato e locali, così come molte altre iniziative di sensibilizzazione. Purtroppo anche la cronaca ha dato fiato a queste problematiche. L'interesse del Tutore al problema è ampiamente motivato dal fatto che esso riguarda contemporaneamente una serie di questioni e di soggetti

Da un lato è impensabile scaricare sui genitori la responsabilità dei materiali che un alunno deve portare a scuola, dall' altra è di tutta evidenza che i genitori sarebbero chiamati a concorrere alla scelta dei libri di testo in quanto tale

provvedimento è preso dagli organi collegiali della scuola ove i genitori hanno una loro precisa rappresentanza.

Senza entrare nel merito della oggettiva difficoltà dei genitori nel concorrere alla scelta didattica del libro, si pone il problema del tipo di offerta editoriale su cui risulta impossibile operare se non attraverso l'azione concorde di una moltitudine di classi che agendo il proprio potere di acquirenti determinano diverse caratteristiche al prodotto. Si possono pensare a volumi costruiti per fascicoli così come ad un alleggerimento del peso della carta, e via dicendo. In realtà questo problema ne solleva anche altri che investono direttamente l'amministrazione degli enti locali e le loro responsabilità nell'edilizia scolastica da un lato, e quelle dell'organizzazione didattica dall'altro.

Bisogna infatti considerare il fatto che oggi nella scuola non esistono strutture di arredo tali da consentire, per esempio, che i bambini lascino, in modo ordinato ed a loro direttamente accessibile, dei materiali scolastici che sono costretti a portarsi a casa e a scuola. Così come sarebbe necessario affrontare il problema dell'organizzazione delle attività didattiche e delle esercitazioni necessarie a casa, dei tempi della scuola in relazione alla vita delle famiglie, del divertimento, dello sport, della socializzazione elettiva e via dicendo. Su questo tema dunque si è avviata una riflessione con la sovrintendenza scolastica regionale, e con alcune associazioni di genitori.

### *3.3.- Progetto Lavoro*

La problematica del lavoro minorile è stata oggetto di molti interventi da parte di diversi organismi durante questi ultimi anni. Potrebbe parere una questione di moda, dunque. Nonostante ciò fin dall'inizio dell'attività dell'ufficio il tema del lavoro minorile è stato al centro dell'attenzione<sup>5</sup>. In tempi non sospetti e ben prima che il tema diventasse caldo infatti si è inteso

---

<sup>5</sup> Il giorno stesso della mia nomina a Pubblico tutore, è morto un ragazzo di 16 anni nel cantiere ove aveva iniziato a lavorare solo due settimane prima. Ho avvertito la coincidenza come una drammatica ineludibile provocazione

richiamare l' opinione pubblica su queste tematiche realizzando in collaborazione con le tre confederazioni CGIL CISL e UIL e con l' UNICEF una serie di iniziative a livello regionale. Pur partendo dalla denuncia del lavoro minorile nel mondo e richiamando la sensibilità della pubblica opinione ai temi del valore di una responsabilità dei consumatori l' azione si manteneva nell' ambito di questioni specifiche del nostro territorio regionale. La richiesta più immediata e forte posta al Consiglio ed alla Giunta, ai Sindacati ed all' Agenzia Regionale del Lavoro, nonché alle forze imprenditoriali, è quella di un impegno specifico per la realizzazione di un monitoraggio costante dell' avviamento al lavoro dei minori. Non basta infatti la considerazione dell' assenza di lavoro illegale per tacitare la esigenza di tutela che hanno anche gli infradiciottenni i quali legalmente sono avviati al lavoro. Si tratta di giovani che hanno il minor percorso scolastico, la minore qualificazione, e forse una cultura del lavoro più rivolta alla "busta paga" che alle condizioni generali in cui il lavoro si svolge. Essi sono soggetti che, già deboli, rischiano una veloce marginalizzazione dal mondo produttivo e da quello sociale.

Ciò non toglie l' esigenza di una costante azione preventiva contro il lavoro degli infraquattordicenni, e repressiva delle eventuali situazioni di illegalità, da attuarsi sia attraverso il controllo della evasione dall' obbligo scolastico, che attraverso il concorso delle forze sociali a sostegno delle situazioni di maggior rischio.

Al di là di alcune richieste che erano direttamente contestuali al momento in cui si è svolta l' iniziativa, il problema posto rimane al centro delle attenzioni del Tutore sia rispetto alla possibilità di realizzare un nuovo servizio di garanzia dei diritti del minore lavoratore, che nei suoi aspetti internazionalistici più legati ad una diversa coscienza che tutti i cittadini possono avere in ordine al ruolo che, quali consumatori attenti, possono avere sullo sviluppo di più eque condizioni di lavoro nel mondo.

L' adesione personale del Tutore alle Campagne di sensibilizzazione ( Campagna *Scarpe Giuste*, o altre), ha proprio lo scopo di sensibilizzare l' opinione pubblica sul fatto che il lavoro dei bambini nel mondo avviene in condizioni di sostanziale schiavitù al di fuori di garanzie legali e dell' esercizio dei diritti

basilari, e che a noi è possibile incidere su queste condizioni di lavoro in modo assai significativo come consumatori, oltre che come cittadini attraverso iniziative di promozione sociale vera e di cooperazione nella realizzazione di diritti fondamentali.

### *3.4. – La Carta dei diritti del bambino in ospedale*

A seguito di una serie di proficui incontri con i responsabili dell' Agenzia Regionale della Sanità, che hanno dimostrato una grande disponibilità verso le questioni sollevate in qualità di Tutore, si è concordato intorno alla possibilità di affrontare sia i temi della offerta sanitaria, attraverso una azione sul merito delle Carte dei Servizi delle Aziende Sanitarie, sia di valutare le possibili modalità per la rilevazione del gradimento o meglio della qualità percepita dagli utenti minorenni del servizio sanitario. In tale contesto é realizzata la positiva collaborazione con la direzione sanitaria dell'Ospedale infantile "Burlo Garofolo", Istituto di ricovero e cura a carattere scientifico di Trieste, con il quale si é dato vita ad una "Carta dei diritti del bambino in ospedale" che la Giunta regionale del Friuli Venezia Giulia ha adottato con propria delibera quale atto di indirizzo verso tutte le aziende sanitarie regionali<sup>6</sup>. Potrebbe parere presuntuoso ma anche se su scala ridotta questo percorso pare ben rappresentare un ipotesi di implementazione concreta di una serie di diritti previsti nella convenzione internazionale e che arrivano attraverso le carte dei servizi delle singole aziende sanitarie ed ospedaliere, ad incidere su comportamenti personali e sulla qualità della vita dei bambini in momenti assai tragici.

La questione dei diritti dei bambini in ospedale non si può risolvere con i pupazzetti alle lenzuola, né con un po' di disegni alle pareti. Vi è un problema etico e non solo medico che riguarda la salute del bambino importante e grave e degno di altissimo rispetto. I bambini in ospedale di fronte alla malattia hanno problemi di tipo esistenziale assai gravi e spesso tragici perché ad essi non sanno dare neppure un nome corretto o comunicabile. Il

---

<sup>6</sup> Delibera di Giunta n. 1240 del 4 maggio 1998 Il testo integrale della Carte è in appendice al volume.

problema della bambina, del bambino dei ragazzi e delle ragazze di fronte al dolore, alla malattia, alla morte è lo stesso che ha un adulto, è il problema di dare un senso a ciò che si è, al modo in cui si finisce, al modo in cui si è stati. Dimensioni quali il dolore, il consenso informato, l'identità, la formazione personale, fanno parte integrante di una buona terapia in quanto operano coinvolgendo la complessa globalità della persona per nulla sminuita dal suo essere ancora persona in formazione.

Dal punto di vista tecnico la Carta non è una sterile elencazione di buoni principi essa, infatti, pur essendo strutturata in una forma di solenne proclamazione di diritti del bambino e della bambina, qualifica ciascuna affermazione con una serie di comportamenti verificabili, del personale medico, degli operatori sanitari in genere e di tutti coloro che sono coinvolti nelle attività di cura.

L'istituto di ricovero e cura a carattere scientifico Burlo Garofolo, si legge nella presentazione del documento, da sempre impegnato nella promozione della salute e nell'assistenza all'infanzia e alla famiglia, ha contribuito a sviluppare e a diffondere una cultura pediatrica in cui alla cura, intesa come diagnosi e terapia, si antepone il "prendersi cura". In questo modello culturale il bambino è il soggetto principale di un progetto individuale di salute che, coinvolgendo le relazioni familiari e sociali, inizia già in epoca prenatale. Questa carta, che costituisce la tappa di un processo culturale iniziato da molto tempo, rappresenta l'esplicitazione di un impegno multiprofessionale finalizzato alla promozione della salute dell'infanzia. Il bambino ha diritto ad un aiuto ed a un'assistenza particolari tesi a favorire il suo pieno sviluppo e la completa maturazione della sua persona sotto il profilo fisico intellettuale morale e sociale. La malattia può costituire per il minore un momento critico di dipendenza sia fisica che psicologica dagli adulti se non un ostacolo al suo percorso di crescita.

È da questa consapevolezza che nasce l'individuazione puntuale di una serie di diritti e di impegni precisi della struttura ospedaliera. Nella carta vengono affermati tra l'altro il diritto alla miglior cura possibile, anche nel senso di favorire la domiciliarità della cura stessa ritenendo la famiglia un ambiente fondamentale

anche nel percorso terapeutico. Vengono riconosciuti il diritto a mantenere significative relazioni, compreso il diritto allo studio e alla espressione nella propria lingua. Sicuramente però, la sfida più alta lanciata da questa carta non riguarda tanto l'umanizzazione della terapia, su cui la tradizione del Burlo è giustamente rivendicata, ma il riconoscimento di fondamentali diritti civili al bambino anche nella situazione di ospedalizzazione e malattia, come il diritto al nome, al rispetto della privacy a non essere trattato con mezzi di contenzione ad essere informato sulle cure e a offrire il proprio consenso. Non si tratta come si può vedere di aspetti secondari, della dignità personale. Un problema assai rilevante nelle strutture totalizzanti come gli ospedali, infatti, è quello di consentire alla persona di mantenere una dignità ed un rispetto per sé. Il problema del rispetto della privacy soprattutto nel rapporto con gli adolescenti è assai importante per garantir loro di sviluppare un positivo sentimento del pudore non già inteso come vergogna, ma come funzionale ad un percorso di accettazione di sé del proprio corpo in sviluppo della propria sessualità. Il problema più delicato comunque riguarda il consenso alle terapie ed alla sperimentazione. Forse qui la carta meglio di molti altri documenti illustra e qualifica concretamente quale sia il significato da attribuirsi all'art. 11 della Convenzione internazionale ove si dice che il minore deve esprimersi in forme proprie a seconda della propria età e del proprio sviluppo. Nella carte, infatti, vengono previste, con il concorso delle riflessioni scientifiche necessarie, tre diverse gradualità modalit  del coinvolgimento del bambino: prima dei sette anni, fino ai dodici, e successivamente nell'adolescenza.

L'aver costruito un testo che aiuta a cogliere nello stesso tempo la dimensione della gradualit  dell'esercizio di diritti personali del minore nello sviluppo delle sue et , gli impegni che il personale e la struttura sanitaria sono in grado di accollarsi per rispettare i diritti che enunciano, una classificazione di diritti personali alta e solenne, fa dello strumento un documento estremamente utile ed apprezzabile non solo nell'ambito della struttura medico-sanitaria, ma anche al suo esterno.

### *3.5.- Tutela del diritto di riservatezza*

Come già evidenziato in sede di redazione delle Relazioni concernenti gli anni 1996 e 1997, il problema del diritto alla riservatezza dei minori è stato portato all'attenzione dell'Ufficio fin dall'avvio della sua attività.

Il caso da cui è scaturita l'iniziativa era stato segnalato al Tutore nel dicembre del 1996, allorché un Comune della nostra regione si era trovato in imbarazzo di fronte alla richiesta, formulata da un consigliere di quel comune, volta ad ottenere in visione atti e documenti coperti dal segreto d'ufficio contenuti nella cartella sociale relativa ad un minore per il quale si era predisposto un provvedimento di sostegno. L'imbarazzo nasceva dall'evidente conflitto che si veniva a creare fra il diritto alla riservatezza del minore interessato, le norme in materia di segreto professionale poste in capo agli operatori, e l'ampissimo diritto d'accesso riservato dalla legge ai consiglieri nell'esercizio del loro mandato.

La situazione veniva risolta sulla base di un pronunciamento da parte della Direzione regionale per le Autonomie locali, appositamente interpellata, il quale chiariva che al consigliere non poteva venir negato alcun atto, documentazione o informazione, ancorché riservata, e ciò in virtù del diritto all'espletamento del mandato elettorale nelle forme più ampie possibili. La Direzione per le Autonomie locali portava, inoltre, a sostegno di tale orientamento il vincolo di segretezza cui anche il consigliere era soggetto in merito alle notizie acquisite, nonché l'inaammissibilità di qualsivoglia indebita ingerenza nei confronti dell'operato del servizio. Una soluzione ritenuta insoddisfacente, ad avviso dell'Ufficio, il quale manteneva aperta la pratica relativa, proponendosi la realizzazione di uno studio della dottrina in materia nella prospettiva di avviare in seguito un programma di lavoro in collaborazione con la Direzione per le Autonomie locali al fine di operare una revisione dell'indirizzo assunto.

La ricerca, effettuata nell'arco di diversi mesi anche a causa delle note difficoltà organizzative ed operative dell'Ufficio del Tutore, ha rivelato purtroppo un indirizzo giurisprudenziale e

dottrinario univoco, pressoché unanime nell'orientamento che prevede un diritto di accesso praticamente illimitato in favore degli eletti, senza tenere in debito conto i diritti, pur legislativamente sanciti, del minore.

Né l'entrata in vigore, nel maggio del 1997, della Legge 675/96 recante norme a tutela delle persone ed altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali ha comportato fino ad ora un mutamento di indirizzo, essendosi anzi indirizzata la dottrina in favore di una prevalenza delle norme relative al diritto d'accesso di cui alla Legge 241/90 rispetto alla legislazione di garanzia recentemente varata. E poiché l'accesso alla documentazione relativa al procedimento è consentito, con la sola eccezione di cui all'art. 24 comma 6 della L. 241/90, a chiunque ne abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (quindi soggetti terzi rispetto all'Amministrazione pubblica), a maggior ragione deve intendersi, sempre secondo l'orientamento giurisprudenziale corrente, prevalente il diritto, sancito da ultimo dall'art.31 comma 5 della Legge 142/90 e connesso col corretto adempimento delle funzioni pubbliche garantito dalla Costituzione Italiana.

Alla luce di quanto emerso appare necessario anche ribadire quanto già espresso al capitolo 7 della Relazione del Tutore nell'anno 1997, laddove si lamentava fra l'altro la mancata considerazione, sia in sede propriamente legislativa che in sede dottrina, delle problematiche connesse alla tutela della persona minore d'età, soggetto giuridico completamente ignorato dalla Legge 675/96. Il concetto di riservatezza, peraltro, non pare godere di una precisa definizione legale nell'ordinamento italiano, e va rilevato come la Legge 675/96, benché generalmente definita "legge sulla privacy", non venga a colmare tale lacuna, limitandosi a prescrivere modalità di raccolta e trattamento dei dati personali che, fra l'altro, tutelano solo marginalmente le persone nei rapporti con le Pubbliche Amministrazioni.

Quindi l'adulto deve far ricorso a una serie di norme specifiche per far valere il proprio diritto; esistono però nella Convenzione Internazionale dei diritti dell'infanzia, recepita nell'ordinamento italiano con la Legge 176/91, inequivoche enunciazioni di principio relative al diritto alla riservatezza del

minore, ed esse dovrebbero costituire le necessarie premesse di ogni ragionamento ed indirizzo, dal momento che "In tutte le azioni riguardanti i bambini, promosse da istituzioni di assistenza sociale, private o pubbliche, o da organi di carattere legislativo, giudiziario ed amministrativo, si deve prendere in considerazione in primo luogo il miglior interesse del bambino". Ed è proprio in nome del miglior interesse del bambino che la sua riservatezza va salvaguardata, e ciò anche quando l'interesse di un adulto portatore di un mandato rappresentativo venga a confliggere con tale suo diritto.

Vale la pena di porre nuovamente l'accento sulle peculiarità del diritto del minore in tal senso: la conoscenza di fatti privati relativi alla vita di un minore, quand'anche questi siano apparentemente "neutri" se riferiti ad un adulto, e non falsati né deformati al fine di recargli offesa, può comunque arrecare un danno irreversibile alla sua personalità, in quanto soggetto in formazione, cioè nella delicata fase della costruzione dell'immagine di sé e della sua personale identità. Un alto precedente al riguardo riguarda il divieto assoluto di pubblicità e diffusione di notizie relative all'attività del Tribunale per i minorenni in materia penale ove sussiste anzi una vera filosofia giudiziaria che riconosce al minor il diritto all'oblio ovvero a non vedere la propria vita e la propria identità immobilizzata nell'icona del delinquente. Si tratta di un atteggiamento culturale che tiene in conto anche le necessarie garanzie di giustizia e di punibilità di ciò che possa non definirsi semplicemente un errore, ma diventa piuttosto un costume criminale. Ciò non toglie nulla al fatto che comunque vi siano norme penali a protezione di questa esigenza del minore.

A rafforzare questa convinzione può concorrere la circostanza che persino gli operatori delle comunicazioni di massa, notoriamente più propensi a ritenere il diritto di cronaca quale elemento prevalente ogni altra considerazione, hanno emanato un codice deontologico che ha stabilito l'inopportunità dell'informazione relativa ad un minore oggetto di cronaca e, pur con i noti limiti, si attengono al principio della non riconoscibilità del minore.

Un comportamento della Pubblica Amministrazione difforme da quanto seppur faticosamente raggiunto nella sfera delle comunicazioni di massa sarebbe ora, oltre che aperta violazione delle norme presenti nell'ordinamento italiano che prescrivono la prevalenza dell'interesse del minore in ogni azione, difficilmente giustificabile, anche se assunto col supporto di un unanime orientamento giurisprudenziale. Né si comprenderebbe, nella fattispecie, il motivo per cui ciò che deve essere precluso a tutti in virtù del superiore interesse del minore, dovrebbe essere invece offerto a colui che è stato eletto in nome del libero esercizio di un mandato. Infatti, i vincoli più virtuali che sostanziali imposti all'attività del consigliere, e cioè la non divulgabilità delle informazioni riservate acquisite, e l'impossibilità di qualsiasi ingerenza nell'operato degli addetti, paiono essere mere enunciazioni di principio: per quali ragioni un eletto potrebbe necessitare della visione di una cartella sociale (contenente appunti, note, verbali di incontri con i minori e le famiglie, il più delle volte anche referti medici, relazioni psico-pedagogiche etc.) se non per valutare politicamente l'intervento tecnico-professionale in via di realizzazione? E in che si esplicherebbe il suo mandato se non nel tentativo di intervenire nel procedimento con il risultato delle sue valutazioni? E, qualora egli non effettuasse alcuna valutazione, di quale utilità gli potrebbe risultare la mera conoscenza di tutti i dettagli riservati? Pare dunque di tutta evidenza che la funzione di controllo e verifica sull'andamento dell'Amministrazione può realizzarsi appieno e dispiegare ogni propria potenzialità anche se limitata ai soli atti propedeutici appositamente stilati dagli operatori per fornire i dati e le informazioni ritenute utili alla comprensione del provvedimento.

Se formalmente, infatti, il procedimento non è che una sequenza di atti collegati finalizzati all'emanazione di un provvedimento, sostanzialmente esso è il luogo giuridico ove si esercita la discrezionalità, e tale discrezionalità, quando sia finalizzata all'assunzione di determinazioni di natura socio-assistenziale, deve essere lasciata integralmente ai professionisti dell'area di riferimento.

Un'altra osservazione pare essere degna di attenzione. Con l'entrata in vigore della Legge 675/96 che, come noto, non pochi problemi ha creato a causa di alcune carenze esplicative, in particolar modo nel settore socio-assistenziale delle PP.AA., un consigliere comunale che prendesse visione ed eventualmente ottenesse e successivamente detenesse copia di documenti contenenti dati sensibili legittimamente raccolti dagli operatori in base a disposizioni di legge chiare e con evidenti finalità sociali, diverrebbe egli stesso soggetto che raccoglie e tratta dati sensibili. Ma avverrebbe con ciò uno sviamento nelle finalità della raccolta, i fini sarebbero ora l'attività di controllo e verifica sulla P.A., e si concreterebbe una violazione del principio di pertinenza del dato con la finalità della raccolta e della prescritta coerenza del trattamento rispetto alle finalità.

La regolamentazione di questo settore è dunque questione della massima importanza anche perché consente agli amministratori locali maggiore serenità nell'esercizio di delicate funzioni di tutela verso i minori.

### *3.6. - Educazione all' uso della Televisione*

La tematica del rapporto tra la Televisione e i bambini è al centro della attività del Pubblico Tutore perché il rapporto con i media è un elemento centrale nella problematica esistenziale, vitale ed educativa dei bambini e degli adolescenti di oggi. La consolidata rilevazione statistica afferma che la media di visione televisiva della popolazione infraquattordicenne è intorno alle tre ore giornaliere durante la settimana, con una crescita nel fine settimana, se a ciò si somma la considerazione che la visione televisiva inizia nella vita del bambino prima di qualsiasi esperienza scolastica è chiaro che la televisione occupa uno spazio troppo significativo nella vita del bambino per non essere con attenzione valutato e capito.

Lo sforzo dunque che si sta realizzando, di creare intorno a questo tema una attenzione, non è di tipo censorio o proibizionista, bensì di tipo educativo e promozionale di un modo

corretto di esercitare sia la funzione educativa della famiglia che l'uso del mezzo televisivo, così come di tutti i media, compresi i più recenti (radio computer internet e via dicendo). Questo approccio corrisponde ad una attesa che ho riscontrato nelle famiglie e negli incontri svolti con la popolazione in alcuni comuni ove si sono realizzati momenti di formazione all'uso dello strumento televisivo. Ho pertanto elaborato un documento che, inviato a tutti i sindaci della Regione, ai consiglieri regionali, ai parlamentari eletti nelle circoscrizioni friulane, alle autorità del sistema radiotelevisivo, ha incontrato una buona adesione da parte di molti consigli comunali (il 20% a livello regionale) e di molti cittadini (oltre 3.000 firme raccolte spontaneamente) che a titolo personale vi hanno aderito. Era un documento che intendeva stimolare l'approvazione del Codice di autoregolamentazione (che fu sottoscritto di fronte al presidente del Consiglio dei ministri il 26 novembre 1997) e che ritorna attuale ora che tale esperienza ha dimostrato il suo fallimento.

Se, infatti, è importante criticare il comportamento irresponsabile di genitori che massicciamente offrono ai figli una visione anarchica e solitaria della televisione mettendo a loro disposizione un apparecchio televisivo in camera, o lasciando che essi abbiano un incontrollato uso del telecomando, è altrettanto vero che la responsabilità della produzione dei palinsesti e delle programmazioni non è da attribuirsi ai telespettatori.

Si fa sempre più pressante, anche se non è organizzata, la domanda di un cambiamento della TV, di una sua migliore qualità ed una attenzione alla programmazione rivolta ai bambini ed ai ragazzi. Quale Pubblico Tutore, dunque, ho ritenuto di offrire uno strumento per far esprimere e qualificare questa domanda. Successivamente alla petizione istituzionale pertanto, anche al fine di mantenere vivo il dibattito e concreta e significativa la riflessione per le famiglie, le scuole e le altre agenzie educative, si è proposta la realizzazione di un osservatorio denominato Monitor-minori la cui finalità è quella di offrire all'operatore della comunicazione o a chi esercita ruoli educativi verso i minori, elementi utili per la gestione positiva del rapporto con i media, intendendo in ciò anche il costante miglioramento della qualità offerta, e promuovendo un corretto uso dei mezzi di

comunicazione ed un migliore accesso all'informazione. *Monitorminori*, si articola in due distinti settori: il primo rappresenta un costante monitoraggio della produzione a stampa quotidiana o periodica concernente i minori e che dunque incentra la propria attenzione sul tipo di informazione che vede il minore protagonista o vittima della cronaca o oggetto di servizi, indagini o quant'altro sia normalmente usato nell'informazione giornalistica; il secondo si concentra invece sull'osservazione del minore come fruitore della grande comunicazione che avviene attraverso la televisione o la radio.

*Monitorminori*, realizzato grazie ad una convenzione con il Comitato di garanzia per l'informazione sui minori ed i soggetti deboli, si tradurrà in rapporti periodici che delineeranno elementi assai importanti della condizione di vita dei fanciulli nella nostra Regione, saranno perciò concreti, accessibili e finalizzati. L'obiettivo anche se appare ambizioso è di dare corpo attraverso una analisi costante di dati concreti ed un confronto serio con gli operatori, a quanto prevede la Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo, la quale prevede che, indipendentemente dalla loro natura pubblica o privata, tutti i soggetti che, a qualsiasi titolo, avviano un servizio verso i minori, e dunque anche le emittenti televisive, devono tenere prioritariamente in conto l'interesse superiore del fanciullo, in particolare la sua educazione ai valori della convivenza pacifica, del rispetto dei diritti della persona, delle razze, delle culture, dei valori democratici, della giustizia, della libertà, della responsabilità, della solidarietà, dell'uguaglianza tra i sessi e via dicendo, proteggendo il minore da informazioni che possono essere dannose e contrarie a questi valori.

Non si può non verificare, dunque, come sia dannosa per il minore l'esposizione non protetta alla visione televisiva la quale propone una struttura della comunicazione assai particolare: unilineare, molto concentrata ad eccitare la sensibilità emotiva, senza dare la possibilità di riflettere sulle proprie emozioni. Gli effetti di tale ipersensibilizzazione si riscontrano nella progressiva scarsa disposizione alla lettura ed alla concentrazione, nella tendenza ad imitare senza riflettere ciò che in televisione si vede e considerandolo in modo acritico vero, solo perché rappresentato.

Episodi significativi di comportamenti devianti di origine imitativa messi in atto da parte dei bambini sono stati segnalati più volte soprattutto come effetto dell'esposizione agli spot pubblicitari.

Lo spettacolo pubblicitario, infatti, più di altri utilizza messaggi forti per attrarre l'attenzione: il richiamo erotico, la trasgressione o l'ironia. Si tratta di messaggi che fino ad una certa età non possono essere compresi dal bambino in quanto non ancora in grado di una autonoma elaborazione del valore della norma e dunque strutturalmente dannosi. Purtroppo si deve considerare che sempre più il bambino è protagonista di spot pubblicitari anche in prodotti non legati ad un target infantile, che viene spesso descritto in modi stereotipati, quando non offensivi della sua intelligenza e dei suoi affetti, che nei programmi a lui dedicati si assiste ad un'invasione di messaggi promozionali e sponsorizzazioni. Tutto ciò porta a ritenere opportuna una rigida regolamentazione della programmazione. Anche se interventi di carattere censorio non sono mai ottimali, essi però possono garantire un efficace modificazione dell'uso della televisione da parte delle famiglie in quanto è assai difficile prevedere miglioramenti qualitativi esclusivamente legati alla qualità professionale dell'operatore quando si deve constatare che per il produttore risulta dominante l'interesse commerciale rispetto alla funzione di servizio. A questo si deve far risalire il fallimento totale del tentativo di realizzare un codice di autoregolamentazione delle televisioni, sancito con le dimissioni in massa del Comitato di garanzia presieduto dal Prof. Francesco Tonucci.

La Televisione così come i mezzi di informazione devono essere migliorati in funzione del pubblico minorile in quanto essi rappresentano per il minore lo strumento per l'esercizio di propri diritti fondamentali.

### *3.7. - Promozione della Partecipazione democratica dei minori*

Presento qui di seguito lo studio realizzato da Angela Vergente, Doriana Muzzo Gaia Pecile, (cui ha collaborato Stefano Agosti per la parte finale), che rappresenta il lavoro che queste studentesse, laureande in scienze dell' educazione presso la Facoltà di Scienze della formazione dell' Università di Trieste, hanno realizzato quale stage di progetto presso gli uffici del Pubblico Tutore dei minori della regione Friuli Venezia Giulia

Il lavoro è estremamente ampio ed interessante perché rappresenta una analisi realizzata sulla totalità dei comuni della regione, e non su di un campione, a prezzo di un notevole sforzo di ricerca, analisi e riflessione.<sup>7</sup>

Tale studio in modo integrale è stato pubblicato all'interno della Relazione annuale del Pubblico Tutore presenta al Consiglio Regionale il 20 novembre 1998.

A seguito del crescente interesse ai diritti dei minori in ambito internazionale (culminato nella Convenzione Internazionale dei Diritti dei Minori, firmata a New York il 20 novembre 1989), anche nel nostro Paese, come Stato parte, si è avuta maggiore consapevolezza dell'importanza del coinvolgimento dei minori nella vita politica della propria comunità.

---

<sup>7</sup> La Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia comprende una popolazione di 1.194.006 abitanti dislocati in quattro Province e 219 Comuni. La Provincia di Trieste, capoluogo della Regione, comprende 6 Comuni per un totale di 259.698 abitanti; quella di Udine, suddivisa in 137 Comuni, conta 522.455 abitanti; quella di Pordenone annovera, in 51 Comuni, 274.434 abitanti, quella di Gorizia, in 25 Comuni, conta 137.419 abitanti. Nella Regione Friuli-Venezia Giulia 44 Comuni hanno una popolazione inferiore a 1.000 abitanti; 87 Comuni hanno una popolazione da 1.000 a 3.000 abitanti; 30 Comuni hanno una popolazione da 3.000 a 5.000 abitanti; 38 Comuni hanno una popolazione da 5.000 a 10.000 abitanti; 20 Comuni hanno una popolazione oltre 10.000 abitanti.

Il Pubblico Tutore dei Minori della Regione Friuli-Venezia Giulia, preso atto dell'esistenza, sul nostro territorio, di alcune forme di partecipazione democratica dei minori, e dell'iniziativa dell'UNICEF "Sindaco Difensore ideale dei bambini", ha promosso un progetto relativo alle possibili forme istituzionali ed educative di partecipazione democratica dei minori attuabili dalle singole Amministrazioni.

La prima fase ha obiettivi essenzialmente ricognitivi perseguiti tramite l'elaborazione di un questionario che ci ha permesso di raccogliere informazioni relative alla presenza o meno di organismi partecipativi per i ragazzi. Si è ritenuto opportuno contattare ogni singolo comune telefonicamente per sollecitare la compilazione dei questionari e la loro restituzione, registrare gli esiti e valutare la disponibilità degli interlocutori tramite una griglia osservativa strutturata. Nel corso delle telefonate ai 219 Comuni della Regione, abbiamo parlato personalmente, nel 21% dei casi con i Sindaci, nel 40% dei casi con i Segretari Comunali, nel 30% dei casi con gli impiegati della segreteria e nel 5% dei casi con le assistenti sociali.

I Sindaci raggiunti, in numero superiore alle nostre aspettative, si sono dimostrati generalmente molto disponibili per la compilazione del questionario e interessati al coinvolgimento dei minori alla vita democratica del proprio Comune. Sottolineiamo come la maggiore disponibilità è stata rinvenuta in quei Sindaci che avevano già avuto modo di partecipare a una iniziativa promossa dall'Ufficio del Tutore Pubblico dei Minori riguardante una gestione positiva della televisione per i ragazzi.

Per i restanti Comuni, dove ci è risultato impossibile raggiungere i Sindaci abbiamo chiesto di parlare con i Segretari Comunali, i quali hanno manifestato una cortesia di circostanza per l'iniziativa, considerata da loro come una normale pratica d'ufficio. La tendenza, in generale, era di demandare la compilazione del questionario all'Ufficio Assistenza, ritenendolo sua competenza specifica. Per quanto riguarda le assistenti sociali, nonostante si siano dimostrate disponibili alla compilazione, hanno fatto presente come i problemi dei minori siano di ben altra natura e gravità, essendo molti comuni carenti di strutture adeguate.

Riportiamo la tabella dei dati relativi al ruolo istituzionale degli interlocutori telefonici divisi per provincia.

INCARICO	TS	GO	UD	PN	TOT.	%Regione
Sindaco	1	3	36	6	46	21,00
Vicesindaco	0	0	1	1	2	0,91
Assessore	0	0	1	0	1	0.46
Consigliere	0	0	1	0	1	0.46
Segr. Com.	1	11	57	20	89	40,64
Ass. Soc.	0	3	5	3	11	5,02
Segreteria	4	7	34	21	66	30,14
Commissario	0	0	1	0	1	0.46
Nessuno	0	1	1	0	2	0.91
Totali	6	25	137	51	219	

% RUOLO	TS	GO	UD	PN
Sindaco	16,7	12,0	26,3	11,7
Segr. Com.	16,7	44,0	41,6	39,2
Ass. Soc.	0,0	12,0	3,6	5,9
Segreteria	66,7	28,0	24,8	41,2

### 3.7.1.- Analisi dei dati raccolti

La seconda fase del progetto è stata dedicata all'analisi dei questionari che progressivamente ci sono stati restituiti, 214 sui 219 spediti, ovvero la quasi totalità dell'universo. Prima abbiamo analizzato le risposte alle domande chiuse, successivamente abbiamo preso in considerazione le risposte alle domande aperte, soffermando la nostra attenzione su quei Comuni che hanno già istituito organi di partecipazione democratica.

Presentiamo i risultati della ricerca seguendo l'ordine delle domande del questionario stesso, inserendo le tabelle relative ai dati raccolti

*1) I compilatori*

Rispondendo alla richiesta relativa alla modalità di compilazione da noi esplicitata sia per iscritto sulla lettera di presentazione del questionario, sia telefonicamente, il 32,7% di quelli pervenutici è stato compilato dai Sindaci, il 14,5% dagli Assessori e il 11,2% dai Segretari Comunali.

Come ci era stato già preannunciato durante la fase ricognitiva, il 15,9% dei Comuni ha ritenuto il questionario materia dell'Ufficio dell'Assistenza Sociale facendolo compilare dalle Assistenti.

TABELLA DEI COMPILATORI

RUOLI	UD	PN	GO	TS	TOT.	%
Sindaco	45	18	5	2	70	32,7
ViceSindaco	10	3	1	0	14	6,5
Commissario	1	0	0	0	1	0,5
Assessore	20	7	3	1	31	14,5
Consigliere	3	0	1	0	4	1,9
Segretario Com.	12	8	3	1	24	11,2
Assistente Sociale	27	4	2	1	34	15,9
Istruttore	9	3	1	0	13	6,1
Segreteria	1	2	0	0	3	1,4
Collaboratore pr.le	0	0	2	0	2	0,9
Resp. Serv. Soc.	5	4	6	1	16	7,5
Coord. Pedagogica	1	0	1	0	2	0,9

*ii) Le risposte complessive*

Presentiamo i dati ottenuti dalle risposte alle domande a risposta chiusa elaborati su base regionale utilizzando la seguente legenda:

**A** = Esistenza di forme di partecipazione democratica dei minori;

**B** = Conoscenza dell'iniziativa dell'UNICEF "Sindaco Difensore ideale dei bambini";

**B1** = Attuazione dell'iniziativa;

**C** = Discussione in Giunta della creazione di un organismo di partecipazione democratica dei minori;

**C1** = Discussione in Consiglio della creazione di un organismo di partecipazione;

**D** = Discussione su un Consiglio Comunale aperto all'anno;

**D1** = Discussione su un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo partecipativo/propositivo, ma solo a carattere consultivo;

**D2** = Discussione su un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo statutario consultivo dotato anche di autonomia finanziaria;

**D3** = Discussione su altro;

**E** = Istituzione di un Consiglio Comunale aperto all'anno;

**E1** = Istituzione di un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo partecipativo/propositivo, ma solo a carattere consultivo;

**E2** = Istituzione di un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo statutario consultivo dotato anche di autonomia finanziaria;

**E3** = Istituzione di altro;

**F** = Presenza di adulti durante gli incontri del suddetto organismo;

**G** = Esistenza di altre forme di partecipazione democratica dei minori;

**H** = Attuazione di uno sportello Informagiovani.

## LE RISPOSTE SU BASE REGIONALE

	SI	% Si	NO	% No	NULLA	% Nulla	TOT.
A	46	21,5	164	76,6	4	1,9	214
B	139	65,0	73	34,1	2	0,9	214
B1	44	20,6	142	66,4	28	13,1	214
C	54	25,2	148	69,2	12	5,6	214
C1	15	7,0	172	80,4	27	12,6	214
D	24	11,2	46	21,5	144	67,3	214
D1	29	13,6	41	19,2	144	67,3	214
D2	8	3,7	62	29,0	144	67,3	214
D3	19	8,9	51	23,8	144	67,3	214
E	9	4,2	14	6,5	191	89,3	214
E1	6	2,8	17	7,9	191	89,3	214
E2	1	0,5	22	10,3	191	89,3	214
E3	10	4,7	13	6,1	191	89,3	214
F	17	7,9	2	0,9	195	91,1	214
G	31	14,5	129	60,3	54	25,2	214
H	47	22,0	137	64,0	30	14,0	214

Il 21,5% dei Comuni prevede forme di partecipazione democratica dei minori; il 65% è a conoscenza dell'iniziativa dell'UNICEF "Sindaco Difensore ideale dei bambini", la quale è attuata solo dal 20,6% dei Comuni. Come si vedrà nell'analisi successiva, questa percentuale assorbe in sé elementi diversi, tra loro anche contraddittori, poiché non c'è corrispondenza tra i Comuni che affermano di avere organismi di partecipazione democratica dei minori e quelli che sostengono di averli realizzati. Alla base di questa incongruenza c'è la mancata comprensione o il fraintendimento di cosa si debba intendere per partecipazione democratica dei minori.

*iii) I luoghi del dibattito*

Fra i Comuni che hanno discusso forme e/o istituito organi di partecipazione democratica dei minori, il 25,2% ne ha discusso in Giunta, mentre solo il 7% ne ha discusso in Consiglio. Per un'analisi più dettagliata riportiamo la tabella dei Comuni, divisi per Provincia, che ne hanno solo discusso o in Giunta o in Consiglio, pur non avendo ancora realizzato nulla. Nella seguente tabella non compare la Provincia di Trieste, poiché ha risposto negativamente a tutte le domande.

PROVINCIE	Giunta	Consiglio
PORDENONE	9	1
GORIZIA	10	5
UDINE	24	3

Questa tabella evidenzia come, nella maggior parte dei Comuni, la discussione sulla istituzione di organi di partecipazione democratica dei minori si sia svolta nell'ambito della Giunta Comunale (69%), coinvolgendo solo in rari casi il Consiglio Comunale (9,1%). Il 7,2% ne ha discusso, invece, solo in Consiglio. Alcuni Comuni (14,5%), pur indicando di aver discusso di qualche forma di partecipazione democratica dei minori, non hanno indicato in quale sede sia avvenuta la discussione.

Fra i 54 Comuni che hanno solo discusso forme di partecipazione democratica dei minori (37,2% del totale dei comuni della Regione), il 31,4% è a conoscenza dell'iniziativa proposta dall'UNICEF "Sindaco Difensore ideale dei bambini" e la sta attuando; il 53%, pur conoscendola, non la attua e il 15,7% ha discusso la possibilità di istituire forme di partecipazione democratica dei minori senza conoscere la proposta dell'UNICEF.

Presentiamo nella tabella che segue l'elenco dei Comuni divisi per provincia, che, dopo averne discusso, hanno anche istituito organi di partecipazione democratica dei minori.

## PROVINCIA DI UDINE

	Giunta	Consiglio
Fagagna	*	*
Fiumicello	*	*
Latisana		*
Magnano in Riviera	/	/
Manzano	*	*
Mortegliano	*	
Pasian di Prato		*
Pocenia	/	/
Precenico		*
Ruda	*	
San Daniele del Friuli	*	
Tavagnacco	/	/
Trivignano Udinese	/	/
<b>TOT</b>	<b>6</b>	<b>6</b>

## PROVINCIA DI GORIZIA

	Giunta	Consiglio
Doberdò del Lago	*	
Gradisca d'Isonzo	*	*
Monfalcone	*	*
Romans d'Isonzo	*	
Ronchi dei Legionari	*	
San Canzian d'Isonzo	*	*
Staranzano	*	*
<b>TOT.</b>	<b>7</b>	<b>4</b>

## PROVINCIA DI PORDENONE

	Giunta	Consiglio
Pasiano di Pordenone	/	/
San Vito al Tagliamento	/	/
Spilimbergo	*	
<b>TOT.</b>	1	0

In questo caso, pur restando alto il numero dei Comuni che non ne ha preventivamente discusso né in Giunta né in Consiglio (26,1%), il 30,4% ne ha invece discusso sia in Giunta sia in Consiglio. Il 30,4% ne ha discusso solo in Giunta e il 13% solo in Consiglio.

Anche se il passaggio istitutivo avviene in Consiglio, la discussione sulla istituzione di questi organi spesso si è fermata in Giunta, la quale è espressione delle maggioranze politiche. Questo rischia di rendere la proposta di istituzione di organismi di partecipazione democratica dei minori strumentalizzabile dal gioco degli schieramenti politici, mentre dovrebbe avere caratteristiche ben diverse essendo uno spazio istituzionale di dialogo tra cittadini.

Solo due dei Comuni che hanno istituito un organismo di partecipazione democratica affermano di non essere a conoscenza dell'iniziativa dell'UNICEF e, di conseguenza, di non attuarla.

Il 68,2% oltre ad avere istituito la figura del "Sindaco Difensore ideale dei bambini", ha attuato organismi di partecipazione democratica dei minori; il 22,7% ha realizzato tali organismi senza rifarsi alle indicazioni loro note suggerite dall'UNICEF.

*iv) Le motivazioni della mancata attuazione*

Molteplici sono state le tipologie di risposte date da 168 Comuni, alla domanda che chiedeva di motivare la non attuazione di forme di partecipazione democratica dei minori. Abbiamo

quindi raccolto i dati in macro categorie riassuntive, dando rilevanza alle situazioni che si presentavano con maggior frequenza. Di seguito specifichiamo il significato da attribuire ad ogni voce:

- *nulla*: nessuna risposta;
- *non necessario*: iniziativa non ritenuta di qualche utilità;
- *in fase di studio*: iniziativa in fase di elaborazione o attivazione;
- *non considerato*: possibilità non vagliata;
- *non previsto da Statuto*;
- *problemi di struttura/personale*: mancanza di fondi, personale e tempo;
- *scarsa popolazione infantile*: Comuni con pochi abitanti;
- *non conoscenza dell'iniziativa*;
- *rapporti non istituzionali*: contatti degli Enti Locali con i ragazzi, ritenuti già sufficienti;
- *mancanza di interesse*;
- *scarsa disponibilità degli insegnanti*: gli Enti Locali ritengono necessario il coinvolgimento della scuola;
- *altre iniziative*: presenza sul territorio di altre attività rivolte ai minori (anche se non specificate ritenute comunque sufficienti al fine).

	UD	PN	TS	GO	TOT.	% Regione
Nulla	32	14	1	3	50	29,6
Non necessario	7	2	0	2	11	6,5
In fase di studio	10	2	0	5	17	10,1
Non considerato	16	6	3	1	26	15,4
Non previsto da Statuto	0	2	0	0	2	1,2
Problemi strutt./pers.	7	4	1	2	14	8,3
Scarsa pop. infantile	17	5	0	1	23	13,6
Non conoscenza iniz.	2	1	0	0	3	1,8
Rapporti non istituz.	4	0	0	0	4	2,4
Mancanza di interesse	5	0	0	0	5	3,0
Scarsa disponibilità ins.	3	0	0	0	3	1,8
Altre iniziative	6	3	1	1	11	6,5

Il dato più rilevante è l'elevata percentuale (29,6%) di Comuni che non hanno risposto in alcun modo alla domanda.

Sottolineiamo come l'elevato numero dei Comuni che hanno evidenziato l'inutilità dell'istituzione di organismi di partecipazione democratica dei minori sia dovuto all'appartenenza di questi ad aree montane con una popolazione di dimensioni ridotte e una tendenza alla denatalità così rilevante da rendere difficile agli Enti Locali l'effettiva organizzazione di tali forme.

Significativi sono invece i dati relativi alle categorie *Non necessario* e *Problemi di strutture e personale* che evidenziano in un caso la scarsa sensibilità degli Enti Locali nei confronti di tale tematica, nell'altro la loro impossibilità di darle concreta attuazione. Anche le risposte alla domanda sulle motivazioni di non attuazione dell'iniziativa dell'UNICEF "Sindaco Difensore ideale dei bambini" utilizzano la stessa griglia e ciò che colpisce è che anche l'esito della tabella risulti simile alla precedente, per cui rimandiamo alle categorie sopra descritte:

UNICEF	UD	PN	TS	GO	TOT.	% Regione
Nulla	48	16	4	5	73	44,5
Non necessario	7	3	1	1	12	7,3
In fase di studio	13	1	0	0	14	8,5
Problemi strutt./pers.	10	5	1	1	17	10,4
Altri problemi ass.	6	0	0	0	6	3,7
Scarsa pop. infantile	2	3	0	1	6	3,7
Non conoscenza iniz.	8	3	0	2	13	7,9
Presenza di altre iniz.	4	3	0	0	7	4,3
Mancanza di interesse	4	1	0	1	6	3,7
Non considerato	8	0	0	0	8	4,9
Diffid. per Unicef	1	0	0	0	1	0,6
Problemi amministrativi	0	1	0	0	1	0,6

Dall'analisi di questi dati si evidenzia un numero elevato di Comuni (44,5%), che non ha dato alcuna motivazione della non attuazione dell'iniziativa. Tra gli altri Comuni si rilevano problemi di strutture e carenze di personale e di fondi (10,4%), cui si affiancano, per il 3,7% dei Comuni, problemi assistenziali ritenuti più urgenti. Il 7,3% dei Comuni considera l'iniziativa *Non necessaria*, non ritenendo l'organizzazione di attività di partecipazione democratica dei minori una responsabilità dell'Ente Locale, pur riconoscendo come questo non possa esimersi da compiti di educazione civica sia della popolazione minorile che di quella adulta. Molti Enti Locali hanno indicato la scuola come principale referente per l'avvio di progetti di partecipazione democratica dei minori; infatti l'assenza sul territorio di un edificio scolastico e la mancanza di personale docente disponibile e motivato in tal senso hanno determinato la non attuazione di alcuni progetti. A questi dati si aggiunge il 4,9% dei Comuni che non ha mai preso in considerazione l'iniziativa non avvertendola come esigenza da parte della popolazione. A parziale contestazione di ciò, si potrebbe dire che se gli Enti Locali non offrono occasioni per far emergere le domande, si sentono esentati sia dal creare strumenti per dare loro ascolto, sia dal proporre iniziative. Inoltre, è difficile che la partecipazione democratica dei minori emerga come esigenza da parte dei cittadini, poiché i Consigli Comunali dei Ragazzi non sono ancora un'esperienza conosciuta e diffusa.

#### *v) Altre forme di partecipazione democratica dei minori*

L'84,5% dei Comuni non ha forme di partecipazione democratica dei minori (nel dato sono comprese sia le risposte negative che quelle nulle).

Dalle risposte fornite si evince come alcuni Comuni abbiano presentato come forme di partecipazione democratica realtà appartenenti all'aggregazione giovanile, al volontariato e all'associazionismo in genere. Questo dimostra che c'è la necessità di chiarire e qualificare il senso di partecipazione democratica. Infatti, la partecipazione democratica dei minori in ambito

istituzionale è uno strumento importante che consente di creare un momento di ascolto tra soggetti differenziati e la negoziazione dei valori e dei fini nella società. L' associazionismo in genere, invece, è caratterizzato da un livello motivazionale di partecipazione e da una confluenza di interessi tale per cui la partecipazione democratica dei minori diventa una espressione della condivisione da parte dei membri aderenti dei valori e dei fini propri della associazione.

A partire dal Consiglio Comunale dei Ragazzi l' intera comunità può sperimentare un allargamento degli spazi di partecipazione e una crescita del senso di appartenenza alla comunità in quanto dietro ai ragazzi si sviluppa il sistema delle relazioni familiari e ambientali in cui gli stessi sono inseriti.

	UD	PN	GO	TS	TOT.	% Regione
Nessuna	113	41	22	5	181	84,58
Assoc./ Volontariato	5	0	0	0	5	2,34
Centri di aggregazione	5	3	0	0	8	3,74
Informagiovani	0	2	0	0	2	0,93
Incontri scuola/Comune	1	1	0	1	3	1,40
Collaborazione scuola/com.	1	2	2	0	5	2,34
Raccolta fondi	0	0	1	0	1	0,47
Consulta Giovanile	2	0	0	0	2	0,93
Laboratori culturali	3	0	0	0	3	1,40
Progetto Giovani	3	0	0	0	3	1,40
Consiglio scolastico	1	0	0	0	1	0,47

*vi) Sportello informagiovani*

La finalità che il questionario aveva di rilevare contemporaneamente il dato dell'effettiva realizzazione di forme di partecipazione democratica dei minori, e quello relativo alla concezione delle stesse da parte degli Enti Locali, è stata raggiunta attraverso le domande incrociate riguardanti l'esistenza dello sportello Informagiovani. La domanda, infatti, presupponeva la distinzione tra un servizio di informazione ai giovani e la possibilità di coinvolgerli direttamente nelle decisioni che interessano il loro Comune, mentre la tendenza generale delle risposte è stata quella di considerare lo sportello Informagiovani come una forma di partecipazione democratica dei minori. Il questionario prevedeva di rilevare, i Comuni della Regione (22,1%) che hanno attivato uno sportello Informagiovani nel proprio territorio<sup>8</sup>.

*3.7.2.- Organi di partecipazione democratica istituiti*

Presentiamo di seguito un'analisi dettagliata delle risposte di quei Comuni che hanno istituito forme di partecipazione democratica dei minori. Successivamente analizzeremo quelli che pur avendone discusso, non ne hanno istituite. I Comuni che si sono dotati di organi di partecipazione democratica dei minori sono pari al 12,2% del totale regionale. Le modalità di attuazione rilevate si sono diversificate tra le quattro possibili previste dal questionario: un Consiglio Comunale aperto all'anno; un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo partecipativo/propositivo ma solo a carattere consultivo; un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo statutario consultivo dotato anche di autonomia finanziaria; altro.

---

<sup>8</sup> qui si omette per brevità la presentazione delle tabelle relative che sono presenti comunque nella loro forma analitica nella citata relazione del Pubblico Tutore.

PROVINCE	Consiglio Comunale Aperto	C. M. R. solo consultivo	C. M. R. dotato di budget	Altro
UDINE	6	2	1	6
PORDENONE	-	1	-	2
GORIZIA	3	3	-	1
TOTALI	9	6	1	9

*1) Forme di partecipazione solo discusse*

Un'altra sezione del questionario testava la possibilità che i Comuni avessero solo discusso degli organismi di partecipazione democratica dei minori, senza istituirne, e chiedeva quali fossero tali forme. La forma di partecipazione democratica, presa maggiormente in considerazione dai Comuni che ne hanno solamente discusso, circa una cinquantina, è stata quella di un Consiglio Comunale dei Ragazzi come organismo partecipativo/propositivo ma solo a carattere consultivo. Tra i Comuni capoluogo il Comune di Udine ha convocato solo una volta un Consiglio Comunale aperto, il Comune di Gorizia ha invece discusso sulla possibilità di attuare dei *Consigli di quartiere*.

PROVINCE	Consiglio Comunale e Aperto	C. M. R. solo consultivo	C. M. R. dotato di budget	Altro
UDINE	8	12	5	5
PORDENONE	2	7	0	2
GORIZIA	5	4	2	3
TOTALI	15	23	7	10

*ii) presentazione dell'iniziativa dell'UNICEF*

L'UNICEF ha avviato una iniziativa di sensibilizzazione dei Sindaci indicando la persona del Sindaco, come autorità civile più vicina alla comunità, il soggetto in grado di difendere e promuovere i diritti dell'infanzia a partire dal proprio Comune.

Il Sindaco, oltre a rivestire la carica di "Difensore ideale dei bambini", si impegna a realizzare tre iniziative a favore dell'infanzia:

1. Convocazione del Consiglio Comunale aperto ai problemi dell'infanzia una volta all'anno;
2. Organizzazione degli incontri con le famiglie per un loro coinvolgimento;
3. Organizzazione, a discrezione del Sindaco, di ulteriori incontri o visite agli istituti scolastici.

Il Comune quale struttura ed espressione politico-amministrativa dei cittadini, rappresenta in modo diretto gli interessi e le esigenze della popolazione. Il cittadino dovrebbe avere il massimo interesse a partecipare in prima persona al Consiglio Comunale, espressione diretta della collettività.

Si deve riconoscere che in Italia questa partecipazione esiste in misura estremamente limitata e il cittadino viene a conoscenza delle discussioni e delle decisioni adottate in sede comunale attraverso i mezzi di comunicazione di massa. L'iniziativa dell'UNICEF di proporre un Consiglio Comunale sui problemi dell'infanzia aperto in particolare ai bambini, intende costituire l'occasione di un rapporto sistematico e continuo del cittadino con il proprio Comune.

La partecipazione dell'infanzia al Consiglio Comunale ha tre significati:

- diretto contatto dell'infanzia, delle scuole e delle famiglie con gli Amministratori locali ;
- valorizzazione dell'infanzia come componente propositiva di decisioni e iniziative;
- crescita della partecipazione dell'infanzia alla vita della comunità locale, grazie alla conoscenza diretta dei meccanismi fondamentali della vita democratica.

Partecipano al Consiglio Comunale aperto una rappresentanza di ragazzi provenienti da scuole di diverso ordine e grado. Essi possono presentare proposte riguardo ai temi seguenti: attività artistiche e culturali, urbanistica, assistenza familiare, sociale e sanitaria, lotta alla droga, prevenzione dell'AIDS, sorveglianza, controllo e prevenzione alle violenze, iniziative e attività parascolastiche.

L'UNICEF suggerisce una serie di attività di preparazione al Consiglio Comunale aperto da svolgersi nelle scuole.

### *3.7.3. Osservazioni conclusive*

Un approccio di sintesi può essere utile per delineare tendenze comuni e peculiarità su cui riflettere.

Gli adulti che risultano maggiormente presenti nei Consigli dei Ragazzi sono gli Assessori, i Sindaci, gli educatori professionali e gli insegnanti.

Per determinare l'articolazione tra il Consiglio Municipale dei Ragazzi e il Consiglio degli adulti si è rivelata fondamentale la funzione dell'adulto: se l'adulto, infatti, ha una funzione di mediazione il Consiglio dei Ragazzi ha un maggior rapporto con la Giunta degli adulti, se invece ha una funzione solo di controllo, si estingue ogni forma di rapporto poiché l'adulto è completamente assorbito da questo compito.

L'analisi fa emergere una varietà di esperienze che testimoniano la mancanza di un modello consolidato, a eccezione del modello proposto dal Centro Psicopedagogico di Piacenza e di quello dell'UNICEF. Quest'ultimo, maggiormente diffuso, ha il merito di aver stimolato la discussione sulla partecipazione democratica dei minori, ma i limiti di essersi troppo affidato alla scuola e di aver suggerito incontri sporadici (un Consiglio Comunale aperto all'anno) che realizzano solo marginalmente una reale partecipazione dei minori.

La varietà di organismi istituiti, comunque, è da intendersi come un dato positivo, poiché la partecipazione democratica dei minori deve nascere come espressione dell'autonomia e della soggettività dell'Ente Locale.

L'elevato numero di Comuni che utilizzano l'elezione come strumento di scelta dei ragazzi (Allegato 4, *Scolta dei membri*), non deve far pensare ai normali effetti competitivi legati ai processi elettorali, poichè in questi casi l'elezione ha come scopo quello di solennizzare l'organo in fase di creazione. Gli aspetti concorrenziali e competitivi, infatti, vengono risolti direttamente dai ragazzi nella gestione comune della Giunta, ove di solito si riassorbono le liste concorrenti.

Per quanto concerne le tematiche maggiormente discusse dai ragazzi (Allegato 4, *Tematiche di discussione*), sono da sottolineare le voci: *Promozione dei Diritti*, poichè il senso della giustizia e del diritto nascono nella pre-adolescenza e hanno un ruolo fondamentale nella strutturazione dell'Io; *Ambiente e Urbanistica*, che per il bambino identificano la medesima realtà ossia lo spazio nel quale esso ha percezione di se stesso e agisce.

### *3.7.4 Linee guida per l'elaborazione di progetti sulla partecipazione democratica dei minori*

Riflettere sul tema della Partecipazione Democratica dei Minori porta a ripensare criticamente al significato generale, e con esso al vissuto individuale, del termine "democrazia". In questo senso analizzare il termine di riferimento può aiutare a riscoprire i contenuti fondamentali del significato globale ad esso sotteso; si è infatti verificato tramite il questionario prima descritto che intorno a questo termine non vi è una concordanza di significati.

Partecipare indica letteralmente il "prendere parte", e cioè da un lato vivere in un contesto informato da valori, consuetudini, norme, in una parola da una cultura la quale a sua volta va a strutturare un "senso di appartenenza" ad una comunità; da un altro lato vuol dire invece condividere un processo comunitario di analisi, valutazione, discernimento e proposta, insomma quel mettersi in discussione, in un atteggiamento attivo e propositivo. Senza addentrarci negli sviluppi e nelle progressive acquisizioni storiche, democrazia significa "forza del popolo" entro un atteggiamento di fondo ed uno stile nell'agire fatti di libertà, ascolto e di rispetto riferiti alla sfera ideologica e decisionale (in

contrapposizione a termini come monarchia, "forza di uno solo" ed oligarchia, "forza di pochi"). In quest'ottica possono essere concepite forme di Partecipazione Democratica anche da parte di bambini e di ragazzi in direzione di obiettivi e con strumenti metodologici rispettosi della fase dello sviluppo dei soggetti protagonisti.

La proposta dei Consigli Municipali dei Ragazzi rientra in questo ambito e si propone essenzialmente come occasione educativa, rifuggendo da riproposizioni artificiose di esperienze ricalcate dal mondo degli adulti. Come occasione educativa trova proprie specificità ed originalità che la differenziano da altri momenti formativi e di socializzazione scolastici ed extrascolastici. Lo specifico va ricercato nel recupero e nella valorizzazione del senso civico che connota l'appartenenza ad una comunità che condivide il valore della democrazia. Ed il valore della democrazia si pone allo stesso tempo come contenuto su cui riflettere ed in particolare come metodo di lavoro condiviso: il processo di negoziazione, inteso come momento decisionale tra parti che sostengono posizioni differenti, è elemento costitutivo delle finalità dei Consigli Municipali dei Ragazzi, le quali non disgiungono i risultati concretamente raggiunti dalle dinamiche entro cui sono maturati. Qualora si valutino le possibilità partecipative democratiche di cui anche i soggetti minorenni dovrebbero disporre, si fatica a trovare un significativo spazio di ascolto che li veda interlocutori di istanze di cui sono diretti interessati. Il riferimento alla rimozione degli ostacoli che impediscono il "pieno sviluppo della persona umana" entro lo spazio più ampio della partecipazione, viene espresso direttamente dalla "Costituzione della Repubblica Italiana" (art.3). Dunque concepire il Consiglio Municipale dei Ragazzi come spazio istituzionale dell'ascolto significa promuovere concretamente la reale Partecipazione Democratica dei Minori, ben oltre l'idea che sia sufficiente realizzare l'apertura del Consiglio Comunale ai problemi dei bambini e dei ragazzi per giungere a dare voce direttamente ai soggetti protagonisti.

Pur entro un'ottica che determina sin dall'inizio le finalità educative generali, la realizzazione di queste esperienze va contestualizzata nella realtà in cui si opera. Pertanto le

concretizzazioni dell'attività progettuale dei bambini saranno differenti a seconda dei vari luoghi, anche se probabilmente riguarderanno i tradizionali ambiti di intervento (gli spazi verdi, l'organizzazione del tempo libero, le attività ludiche, la conoscenza del territorio ecc.).

Un'ulteriore osservazione va fatta in riferimento alla relazione dell'esperienza dei Consigli Municipali dei Ragazzi con le altre occasioni educative, quelle scolastiche in particolare. La legge 285/97 ("Disposizioni per la promozione di diritti e di opportunità per l'infanzia e l'adolescenza"), auspica un "approccio territoriale integrato" che vede coinvolte risorse eterogenee della società, dagli Enti Locali e dalla Scuola, all'associazionismo ed alla cooperazione. In questo senso i programmi della scuola elementare e della scuola media inferiore, rispettivamente "Studi Sociali" ed "Educazione Civica" (1985 e 1979), offrono significativi spunti di collegamento con la proposta dei Consigli Municipali dei Ragazzi, in una prospettiva di continuità tra il piano dell'apprendimento concettuale-contenutistico e quello dell'esperienza e del vissuto in riferimento alla democrazia. Va sottolineato comunque che il legame con la Scuola non è indispensabile, anche se può costituire un aggancio importante.

Affianco ad un'esposizione argomentativa può risultare utile ripercorrere gli elementi costitutivi ed irrinunciabili dei Consigli Municipali dei Ragazzi (C.M.R.) visualizzandoli schematicamente. Il C.M.R. vuole essere: un organismo dei bambini e dei ragazzi; un'occasione educativa specifica che si propone di promuovere la partecipazione democratica a partire dai bambini e dai ragazzi; rivolto a bambini e ragazzi tra gli 8 e i 15 anni e deve coprire un arco temporale di almeno 2 anni.

Viceversa il C.M.R. non vuole essere: un'esperienza partitica; una riproposizione artificiosa di esperienze del mondo degli adulti.

Infine alcune osservazioni di metodo: la possibilità di realizzare dei C.M.R. è contemplata e promossa, tra l'altro, dalla legge 285/97 "Disposizioni per la promozione di diritti e di opportunità per l'infanzia e l'adolescenza"; chi avvia questo progetto sappia che è auspicabile che gli obiettivi e i progetti vengano attuati e realizzati concretamente, al fine di evitare

delusioni e nello stesso tempo, i momenti di esercizio di democrazia (ad es. elezioni di rappresentanti e portavoce) possono risultare utili se non enfatizzati in quanto non è questo il vero fine del C.M.R.; i contatti con il Consiglio Comunale degli adulti possono risultare utili alla comprensione dei compiti che esso ricopre e del funzionamento delle istituzioni democratiche; il legame con la Scuola, anche se auspicabile, non è indispensabile, anche perché deve essere chiaro che il C.M.R. non può sostituirsi ai compiti educativi della scuola.

Promuovere forme intelligenti di Partecipazione Democratica dei Minori significa dare un'importante opportunità educativa ai bambini ed ai ragazzi, nella consapevolezza che "occorre essere tanto grandi da prendere sul serio le cose dei più piccoli" e che farsi portatori delle necessità dei più piccoli significa anche andare incontro a tutte le fasce più deboli della popolazione.



CONCLUSIONI

PER UN MODELLO  
DI PUBBLICA TUTELA DEL MINORE

Il percorso fin qui descritto attraverso una lettura critica dei processi di implementazione dei diritti della persona e del minore in particolare, degli istituti di tutela e dei nuovi processi di emersione di diritti e bisogni, conduce direttamente l'analisi verso l'individuazione degli spazi possibili per la definizione di questa figura di tutela extragiurisdizionale che, nell'esperienza delle regioni che la hanno attuata, è stata chiamata Pubblico Tutore dei minori. Il dato nominalistico potrebbe apparire meno importante rispetto alla necessità di definire in modo corretto le funzioni e le competenze dell' istituto di tutela extragiurisdizionale di cui ci stiamo occupando. In realtà è molto importante perché il nome evoca all' esterno i poteri di cui è investito. Come ho detto il nome di Pubblico Tutore dei minori richiama, nelle persone che si rivolgono all' ufficio, un potere salvifico evocando la possibilità di interventi rapidi e puntuali. Nonostante questa attesa in virtù dell'attuale definizione dei poteri in capo all'ufficio regionale, sia decisamente frustrata, di per sé questo nome non sarebbe tra i peggiori, anche se forse crea una certa confusione per il ricorrere del termine Tutore (giudice tutelare Tutore pubblico...). Esso, infatti, manifesta dell'interesse pubblico nell'esercitare una tutela efficace a difesa del minore. Di certo pensando ad una revisione normativa, sarà utile evitare di creare confusioni ulteriori chiamandolo Difensore civico dei bambini, perché questo nome, assieme all' orribile avvocato dei bambini, lascia trasparire l' idea che sia necessario difendere i bambini contro gli adulti. Si può

pensare anche di attribuire a questo ufficio il nome di Garante per l'infanzia e l'adolescenza purché esso non diventi il nome della torre d'avorio in cui si chiudono tutte le garanzie e rappresenti un'istanza irraggiungibile. Il presente lavoro, però, ha teso ad evidenziare le possibilità già molto ampie di costruire una figura significativa pur nelle ristrette definizioni di competenza che sono a disposizione della potestà legislativa regionale.

Ciononostante non sono stati celati i limiti importanti tutti dovuti a carenza di attribuzioni di funzioni specifiche che la diretta attivazione dell'ufficio ha manifestato. Pur tuttavia bisogna dire che tali limiti erano ampiamente prevedibili, le leggi istitutive del tutore dei minori, infatti, se sono coraggiose quanto ad intuizione non lo sono altrettanto quanto ad attribuzione di poteri specifici di intervento che potevano essere più ampi e precisi. La legislazione regionale sul difensore civico avrebbe potuto consentire al legislatore regionale di delineare con più chiarezza alcuni poteri e facoltà. Si può anche constatare che esistevano già all'epoca alcuni studi e proposte in materia che le regioni avrebbero potuto con maggiore attenzione sperimentare. Tali critiche però debbono essere comunque moderate dalla considerazione della difficoltà per il legislatore regionale, che è comunque un politico, di individuare tutte le possibilità tecnico operative di un istituto nuovo cui primariamente si intendeva attribuire un valore promozionale e simbolico di una attenzione complessiva al problema dei cittadini minori d'età.

In questa sede però è opportuno tentare di proporre, quale contributo di riflessione insieme scientifico ed esperienziale, un possibile modello di riferimento. Non si tratta di una proposta che per la prima si affaccia sulla scena, anzi. La esperienza concreta che ho potuto realizzare nella Regione Friuli Venezia Giulia se ha avuto caratteri di interesse ciò lo deve al fatto di aver avuto come stabile punto di riferimento concettuale la riflessione che sul tema A.C. Moro ha sempre condotto sulle pagine della rivista *Il Bambino Incompiuto*. La rielaborazione di queste proposte e dei problemi aperti nell'eventuale stabilizzazione di un modello di pubblica tutela per l'Italia dunque, sono il frutto combinato di una riflessione che da un lato ha il raffronto con l'esperienza reale, con i modelli che nei vari paesi sono realizzati, e dall'altro utilizza

assieme al bagaglio dottrinale, il dibattito che sul punto si è realizzato nella Commissione, presieduta dallo stesso Moro, sulla riforma delle giurisdizioni minorili della Conferenza nazionale per l'infanzia di Firenze nel novembre 1998.

Una prima considerazione da farsi riguarda la dimensione territoriale entro cui ha senso proporre un ufficio di Pubblica Tutela. Come ho già sottolineato, a mio avviso, il problema istituzionale dell'Ufficio di Pubblica Tutela, è di più ampio respiro e riguarda tutto il sistema delle garanzie extragiurisdizionali ed in primis la sua collocazione costituzionale, essendo uno degli istituti di tutela dei diritti fondamentali della persona. Ciononostante non ritengo abbia alcun senso l'istituzione di del Tutore nazionale. Considero, invece, ottimale la dimensione territoriale regionale quale necessario contrappeso di garanzia al potere decisionale del governo locale, essendo a quel livello che si colloca la dimensione di coordinamento ed indirizzo delle politiche per l'infanzia e di quelle sociali in generale.

La problematica vitale, esistenziale dei bambini e delle bambine dei ragazzi e delle ragazze si gioca a livelli territoriali più circoscritti e su cui i poteri decisionali sono a volta a volta quelli della magistratura minorile ovvero quelli degli enti locali su cui le Regioni hanno compiti precisi di coordinamento e di indirizzo. Ho già avuto modo di sottolineare che il pubblico tutore ha la possibilità di agire con autorevolezza perché riconosciuto sovraordinato ai singoli servizi territoriali per la sua investitura di carattere regionale oltre che per le modalità proprie delle funzioni attribuitegli. Dunque il livello più opportuno di attivazione delle funzioni, il luogo dell'investitura, è il Consiglio Regionale, anche se possono essere diversamente definiti i bacini d'utenza in base alla peculiarità di ciascun territorio. È evidente che in regioni quali il Lazio, la Lombardia, la Campania, istituire un solo ufficio vorrebbe dire lasciarlo assorbire dalle problematiche metropolitane; sono dunque necessari più uffici che ogni regione definirà secondo le proprie specificità, escludendo per altro, al fine di definire l'area territoriali di influenza del Pubblico tutore il reticolo attuale delle competenze territoriali del Tribunale dei minori che in molti casi paiono del tutto irrazionali ed abnormi.

Si verrebbero a realizzare dunque degli uffici di carattere regionale, dislocati sul territorio e attribuiti al Pubblico Tutore dei minori della regione, del territorio specifico. Il dato dell'investitura regionale é importante per evitare i paradossi delle limitazioni alle competenze che si creerebbero allorché diversi servizi afferenti a diverse amministrazioni dovessero essere chiamati a collaborare. Altro é, infatti, una funzione organizzativa di carattere territoriale ed altro é la qualità della funzione espressa che deve essere riconosciuta sovraordinata sia per competenze professionali che per ambito politico istituzionale proprio. I servizi del singolo comune che devono dialogare con quelli dell'azienda sanitaria non possono interpretare come sovraordinato un tutore che sia nominato dal consiglio comunale o dal sindaco da cui essi stessi dipendono, e nello stesso tempo i servizi delle aziende sanitarie territoriali che hanno dimensioni sovracomunali non possono riconoscere al tutore comunale quella imparziale collocazione che é presupposto per la stessa attività di mediazione così preziosa quando realizzata.

L'esperienza realizzata inoltre testimonia del fatto che il ruolo politico-istituzionale della rappresentazione delle problematiche minorili deve essere condotto a livello regionale ove con le proprie leggi, regolamenti, con atti di indirizzo e con il riparto dei fondi, si operano scelte politiche di grande portata dalle quali poi dipendono in molti casi anche i destini dei singoli servizi territoriali. É pertanto a quel livello che il pubblico tutore deve essere interlocutore ascoltato ed autorevole. Lo strumento della relazione che come ho detto può essere interpretato in modo assai vivo come un dialogo istituzionale ove vengono rappresentati interessi e bisogni altrimenti esclusi dalle priorità politiche, può essere organizzato in modo tale da divenire uno strumento unico, anche se redatto da più soggetti e, per questo avere l'autorevolezza maggiore della coraltà e della comune riflessione.

Una legge nazionale che istituisse dunque questo ufficio non dovrebbe definire organizzativamente ciascun ufficio ma tracciare linee generali entro cui ogni legislazione regionale possa esprimere la propria creativa interpretazione e indicazione. Vi sono poteri e funzioni che non possono non essere attribuiti che

da leggi nazionali, ma già ora le possibilità legislative delle regioni consentono di individuare l'identità fondamentale dell'istituto.

Le finalità generali di questi uffici di pubblica tutela dunque debbono essere al contempo di promozione e di garanzia. Ovvero da un lato: diffondere la conoscenza dei diritti individuali, sociali e politici dell'infanzia e dell'adolescenza per sviluppare una cultura che attui e promuova tali diritti cercando con iniziative concrete di dare impulso alla loro realizzazione; dall'altro vigilare sulle attività e i provvedimenti della pubblica amministrazione, anche di carattere generale, capaci di incidere negativamente sui diritti individuali e collettivi dell'infanzia e dell'adolescenza, accogliendo ogni segnalazione proveniente sia dai minori di età, che da cittadini adulti, da associazioni ed enti, in ordine a casi di violazione dei diritti fornendo ogni informazione appropriata sulle modalità di attuazione di tali diritti. Infine come ho cercato di dire, è indispensabile che a questi uffici venga affidato un compito specifico di rappresentanza dei diritti e degli interessi dell'infanzia e dell'adolescenza presso tutte le sedi istituzionali ed anche giurisdizionali secondo modalità che solo una legge nazionale può definire. Questa funzione della rappresentanza degli interessi e dei diritti è estremamente importante, anche per le previsioni della Convenzione europea sull'accesso ai diritti dell'infanzia, che imporrà adeguamenti necessari ed una revisione della posizione arcaica del minore di fronte al diritto.

Le legislazioni regionali dunque devono determinare le strutture organizzative minime, ovvero i bacini d'utenza, le modalità di funzionamento e di accesso degli uffici, e soprattutto devono determinare le caratteristiche personali delle persone che sono chiamate a ricoprirli. Da un lato è necessario che siano persone di comprovata esperienza nel campo delle attività relative ai minori, siano esse in campo sociale dell'organizzazione dei servizi o in campo giuridico, siano queste esperienze maturate in ambito istituzionale o giudiziario o di servizi pubblici, ovvero provengano dall'esperienza del volontariato e del terzo settore, ciò deve essere a mio avviso irrilevante. Ciò che conta è, infatti, che tali esperienze siano reali e che le persone abbiano la possibilità di esprimere un approccio culturale e scientifico non univoco, ma multidirezionale sia cioè in campo giuridico, che sociale, che

dell'organizzazione dei servizi, integrato dalle competenze di cui l'ufficio sarà corredato. Già questo approccio implica una autorevolezza personale che deve caratterizzare l'azione del Pubblico Tutore in modo assolutamente indipendente da condizionamenti politici nonché da strette appartenenze associative. E' fondamentale che tali persone diano nella forma e nella sostanza un'ampia garanzia di autonomia di giudizio.

Ma sono convinto che tale qualità non sia una prerogativa dell'età, anzi. Ho già paventato che vi è un rischio concreto che tali uffici vengano utilizzati per riconvertire personale che i partiti non riescono più a garantire, ovvero come cariche onorifiche a conclusione di una onorata carriera. Questo ufficio deve essere ricoperto da persone in grado di immettere energie e passione dentro un territorio e una cultura, anche utilizzando una vicinanza di età e sentimenti e linguaggi con i bambini e i giovani. Questo non dovrebbe essere il cimitero degli elefanti, perciò non escluderei una norma di incompatibilità in materia.

Per quanto riguarda i poteri di azione del tutore come ho sottolineato esistendo già notevoli esperienze normative nell'ambito regionale in ordine ai poteri del difensore civico si può pensare che fin da ora le regioni possano legiferare oltre che utilizzando le indicazioni generali già fornite, individuando specifici poteri al fine di tutelare gli interessi diffusi dell'infanzia e dell'adolescenza. In particolare la segnalazione alle competenti amministrazioni pubbliche dello Stato e degli enti territoriali fattori di rischio o di danno derivanti ai cittadini o alle cittadine di minore età da attività, provvedimenti o condotte omissive svolte dalle amministrazioni o da privati; la raccomandazione dell'adozione di specifici provvedimenti correttivi da parte delle amministrazioni competenti; l'intervento nei procedimenti amministrativi ove sussistano fattori di rischio o di danno; fino all'impugnazione con ricorso gerarchico o davanti agli organi della giustizia amministrativa.

Tali compiti, come si è però constatato nell'esperienza, non sono sufficienti a garantire che tramite questo ufficio si possa rispondere da un lato all'esigenza pratica avvertita dalle persone che costantemente si rivolgono all'ufficio, dall'altro ai problemi tecnici di un maggior raccordo tra giurisdizione ed

amministrazione che nel presente volume sono stati più volte segnalati. Si pone dunque il problema di una legge nazionale che definisca tali poteri e funzioni. Se è sufficientemente acquisito che al Tutore Pubblico spetti segnalare, alle competenti amministrazioni pubbliche dello stato o degli enti territoriali, minori in situazioni di rischio o di pregiudizio, sollecitando le amministrazioni competenti all'adozione di interventi di aiuto e sostegno, meno pacifico, ma non per questo meno importante ed utile, sarebbe la definizione del potere di promuovere presso le amministrazioni competenti, la modifica o la riforma di provvedimenti ritenuti pregiudizievoli per il minore di età; ovvero richiamare le amministrazioni competenti a prendere in considerazione l'interesse del minore come prioritario rispetto ad altri interessi.

Del pari è necessario chiarire il rapporto con la magistratura non limitandolo come è attualmente alla sola magistratura minorile, ma allargando la possibilità di trasmettere al giudice amministrativo, civile o penale, delle memorie documentate, in merito a situazioni personali o collettive inerenti i minori pur senza costituirsi in giudizio. È necessario sia attribuito un potere di impugnazione in ordine ai provvedimenti delle amministrazioni competenti per le varie questioni afferenti la vita quotidiana dei minori e la qualità dei servizi a ciò necessari, sia con ricorso gerarchico o avanti agli organi della giustizia amministrativa. È più controverso il fatto se sia necessario un potere di impugnazione anche per casi singoli di fronte alla giustizia civile. Ritengo che mille siano i problemi formali e non che verrebbero sollevati, dalla dottrina e non solo, in ordine a simili poteri che forse esulerebbero dall'ambito di una autorità extragiurisdizionale e si mescolerebbero con quelli paragiurisdizionali, ma le situazioni di debolezza dei minori di fronte alla legge sono tali e tante che, alle volte uno stimolo in più può essere di positivo pungolo ad operare meglio. Io credo, infatti, sia che al Pubblico Tutore sia necessario attribuire un potere di intervento giudiziario, una legittimazione ad agire in giudizio, con opportune limitazioni per materia, ma anche che tale potere debba riguardare la legittimazione ad adire l'impugnazione anche quando egli non sia stato parte nella precedente fase di giudizio. È qui, infatti, che

tra un giudizio ed un altro, spesso si perdono le volontà di azione e di tutela.

A mio avviso l'istituzione di una figura simile consentirebbe di realizzare le condizioni minime indispensabili per poter arrivare in tempi rapidi alla ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti del minore e dunque alla completa implementazione della Convenzione. In particolare la Convenzione europea, ponendo il problema della rappresentanza dei minori, mette in un certo senso in scacco l'intero sistema delle tutele e delle curatele così come pensato nell'ordinamento attuale.

La questione è rilevante anche perché, se permanendo la figura tipica del giudice tutelare vi era una qualche ragione strutturale al mantenimento di una sommatoria di funzioni di carattere amministrativo con altre di carattere giurisdizionale, ora, nella prospettiva del giudice unico, tutte le funzioni amministrative che in forma, già all'epoca contestata ed a mio avviso impropria, il giudice tutelare andava a ricoprire, sempre di meno rivestiranno il suo interesse ed attenzione. La contestazione non è nuova e riguarda soprattutto il compito omologatorio legato alle delibere di affidamento consensuale e l'azione di sorveglianza sugli istituti. Una figura autorevole, ma più chiaramente connessa al ruolo di mediazione e raccordo con i servizi potrebbe adempiere con maggiore efficacia a queste funzioni che riconoscerebbe molto più appropriate e prossime. Diverso il problema delle tutele. Se è impensabile una diversa allocazione del compito giurisdizionale, a meno che non venga affidato interamente al Tribunale dei minorenni, il problema riguarda in realtà l'individuazione delle persone che sono chiamate a svolgere simili funzioni.

Attualmente nella stragrande maggioranza di casi sono i sindaci, ovvero, in modo ancora più inopportuno, i servizi sociali che hanno in carico il minore. Proprio la Convenzione europea rende improcrastinabile una seria riflessione sulla necessità di distinguere tra la funzione tutoria che è una rappresentazione di interessi e la gestione organizzativa di servizi a risposta di bisogni personali più o meno identificati correttamente. Appiattire una funzione sull'altra limita di molto le possibilità di espressione del minore, esalta un ruolo quasi onnipotente dei servizi che si vedono riconosciuta un delega totale nella gestione di ogni aspetto della

vita dei minori a loro affidati. La funzione della tutela, invece, dovrebbe essere quella di affiancare il bambino in fasi delicate della sua vita ove ha anche un forte bisogno di capire che cosa accade intorno a lui e di una persona di cui fidarsi perché parla in nome suo. Le modalità per allargare questa partecipazione potrebbero essere molte e, per quanto fortemente innovativa, non pare inattuabile l'ipotesi di costituire un albo che regolamenti l'accesso alla formazione e alla selezione delle persone che svolgono questo servizio, senza in nulla limitare la funzione giurisdizionale della nomina, ma garantendo una piena qualità relazionale alla funzione, limitando il numero delle tutele che una persona può esercitare e distinguendo la funzione tutoria da qualsiasi altro ruolo esercitato sul minore dall'amministrazione o da altri adulti.

Vi sono aspetti importanti che debbono essere approfonditi inoltre, in relazione alle possibilità di intervento del Tutore pubblico qual'ora, pur essendo manifesto che esiste un danno o un rischio per il minore, si rileva una concordanza degli adulti nel perseguire comunque la prevalenza dei propri interessi, ad esempio nelle delicate questioni del lavoro dei minori nello spettacolo e nella pubblicità.

A guardare la sommatoria di funzioni e poteri che dovrebbero essere affidate a questo Garante per l'infanzia, o Tutore pubblico dei bambini, viene da pensare che egli possa fare molto, che sia come avevo detto all'inizio quasi una sorta di supereroe. Visto che si poneva un problema sul nome, mi auguro che non gli venga appiccicato addosso quello di Superpippo, anche se ciò lo renderebbe un po' più prossimo ai bambini.

In realtà i poteri di cui sarebbe investito non sono in alcun caso dirimenti le questioni che venissero sollevate al suo ufficio. Egli non decide, l'adozione o l'affidamento, non fa tutele, non condanna o assolve, non costruisce servizi per i bambini nelle città, non accudisce i bambini in casa, e non fa da supervisore agli operatori. Suo compito pur nell'ampiezza delle funzioni descritte sarebbe quello di accrescere la capacità di azione delle autorità che hanno già il compito di farlo. Non è una autorità in più ma è un facilitatore delle funzioni del giudice e dell'amministratore, è

piuttosto colui che chiede che chi deve fare qualcosa lo faccia senza indugio, e nel rispetto dell'interesse del minore, non deve fare o decidere, ma fa fare e decidere chi di competenza, anche eventualmente denunciando l'errore o l'inerzia, o impugnando i provvedimenti.

In un sistema come quello descritto ove assieme alla diaspora delle competenze giurisdizionali si assommano i problemi del coordinamento tra le amministrazioni e la magistratura, aggiungere un nuovo giudice sarebbe servito solo a complicare il percorso della tutela. Una figura così, invece, che per quanto paragiurisdizionale resta al di fuori della giurisdizione, è un utile legame, un collante capace di collocarsi tra giurisdizione ed amministrazione e consentire loro di funzionare meglio.

## LA CARTA DEI DIRITTI DEL BAMBINO IN OSPEDALE

1. Il bambino<sup>1</sup> ha diritto al godimento del massimo grado raggiungibile di salute. L'Istituto si impegna per la promozione della salute del bambino già in epoca prenatale attraverso interventi educativi e di assistenza durante la gravidanza ed il parto. Il personale favorisce un sereno inserimento del neonato all'interno del nucleo familiare e promuove l'allattamento al seno. Il personale attua interventi di educazione sanitaria nei confronti del bambino e della famiglia, con particolare riferimento alla nutrizione, all'igiene personale e ambientale, e alla prevenzione degli incidenti.
2. Il bambino ha diritto ad essere assistito in modo "globale". L'assistenza del personale si esprime oltre che nella "cura" anche nel "prendersi cura" delle condizioni generali del bambino e del suo contesto di vita. Il personale opererà integrandosi in sintonia con le altre strutture sanitarie, educative e sociali competenti, esistenti nel territorio.
3. Il bambino ha diritto a ricevere il miglior livello di cura e di assistenza. Tutto il personale dell'Istituto, in base alle proprie specifiche responsabilità, funzioni ed attribuzioni, si adopera per garantire al bambino ed alla famiglia il migliore livello di cure e di assistenza, anche impegnandosi ad aggiornare la propria competenza professionale in rapporto allo sviluppo tecnico scientifico. Il ricorso all'ospedalizzazione è limitato solo nelle situazioni in cui non sia possibile far

---

<sup>1</sup> In questo documento il termine bambino comprende tutte le età dello sviluppo della persona, dalla venuta alla luce alla conclusione dell'adolescenza. In questo periodo della vita, le persone passano da una situazione di completa dipendenza nei confronti dell'adulto alla completa autonomia, attraverso un processo di maturazione che investe la sfera biologica, psicologica e relazionale. Il documento si riferisce quindi ad una popolazione estremamente eterogenea in termini di competenze cognitive, di capacità e di elaborazione della realtà e delle proprie esperienze. Si precisa altresì che il termine famiglia, ricorrente nel documento, in questo ambito è stato utilizzato con un'accezione ampia che comprende l'insieme delle figure affettivamente significative per il bambino.

- fronte in altro modo alle esigenze assistenziali del bambino; vengono favoriti il day-hospital, il day-surgery e l'assistenza domiciliare. Nel caso in cui le risorse dell'Istituto non consentano di far fronte alle esigenze del bambino è dovere dei sanitari indirizzare la famiglia presso altre strutture che offrano maggiori garanzie di cura e di assistenza
4. Il bambino ha diritto al rispetto della propria identità. Tutto il personale ha il dovere di identificare il bambino con il suo nome in tutte le circostanze legate alla sua permanenza in ambiente ospedaliero, e di non sostituire il nome con termini che rimandino alla sua patologia, al numero di letto, ecc
  5. Il bambino ha diritto al rispetto della propria privacy. Tutto il personale dell'Istituto si adopera per creare le condizioni atte a garantire il rispetto del pudore e della riservatezza di cui hanno bisogno i bambini ed i loro familiari. Una particolare attenzione sarà dedicata alle esigenze degli adolescenti. Il personale è tenuto a rispettare l'obbligo del segreto professionale/segreto d'ufficio. Il trattamento dei dati "sensibili" è conforme a quanto disposto dalla normativa vigente
  6. Il bambino ha diritto alla tutela del proprio sviluppo fisico, psichico e relazionale. Il bambino ha diritto alla sua vita di relazione anche nei casi in cui necessita di isolamento. Il bambino ha diritto a non essere trattato con mezzi di contenzione. Il personale assicura e promuove il rispetto delle esigenze affettive, espressive ed educative ed in particolare la continuità delle relazioni familiari. Il personale ha l'obbligo di offrire la possibilità del rooming-in al fine di favorire l'attaccamento madre-bambino. La famiglia viene coinvolta attivamente nel processo di cura. Sarà sempre garantita la possibilità di permanenza di un familiare, o di un'altra figura di riferimento, soprattutto nei servizi di cure intensive e nelle situazioni assistenziali in cui si prevedono interventi invasivi. Un numero maggiore di visitatori al di fuori degli orari definiti, è subordinato alle condizioni del bambino, alle caratteristiche del reparto/servizio, ma soprattutto al rispetto della privacy di tutti i ricoverati. Viene assicurato un collegamento con le

associazioni di volontariato per garantire al bambino relazioni significative, qualora si dovesse trovare in situazione di "abbandono". Il bambino può decidere di tenere con sé i propri giochi, il proprio vestiario e qualsiasi altro oggetto da lui desiderato purché questi non rappresentino un pericolo od un ostacolo per il suo o altrui programma di cure. In caso di ricovero prolungato, viene garantita al bambino la continuità del suo percorso educativo-scolastico. Il ricorso a mezzi limitanti la libertà di azione e di movimento avviene nelle situazioni in cui si ravvisa un rischio di compromissione del processo diagnostico-terapeutico, ovvero nelle situazioni in cui venga messa in pericolo l'incolumità del bambino stesso o di altri.

7. Il bambino ha diritto ad essere informato sulle proprie condizioni di salute e sulle procedure a cui verrà sottoposto, con un linguaggio comprensibile ed adeguato al suo sviluppo ed alla sua maturazione. Ha diritto ad esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa. Le opinioni del bambino devono essere prese in considerazione tenendo conto della sua età e del grado di maturazione. Il personale si impegna ad instaurare con il bambino e la sua famiglia una relazione improntata sul rispetto e sulla collaborazione. Lo spazio per l'ascolto, i tempi, le modalità e gli strumenti comunicativi più idonei andranno sempre ricercati. Si utilizzerà un linguaggio quanto più vicino a quello del bambino ricorrendo anche al gioco, alle narrazioni, ai disegni, alle immagini. Per le persone straniere con una scarsa padronanza della lingua italiana l'Istituto si impegna ad attivare rapporti con le Associazioni di volontariato e/o con i Consolati di riferimento.
8. Il bambino ha diritto ad essere coinvolto nel processo di espressione del consenso/dissenso alle pratiche sanitarie che lo riguardano. Un consenso/dissenso progressivamente consapevole in rapporto alla maturazione del minore andranno sempre promossi e ricercati anche e soprattutto attraverso le relazioni familiari. Il bambino non ha tutti gli strumenti per utilizzare appieno un'informazione

adeguata ad esprimere un consenso in merito a decisioni legate alla malattia, tuttavia il silenzio aumenta le paure. Pertanto, prima che per un'istanza giuridica, per l'imperativo etico di una cura qualitativamente adeguata, in cui anche gli aspetti emotivi sono presi in considerazione, occorre parlare al bambino di quanto gli sta accadendo tenendo conto delle sue capacità di comprensione è opportuno presentare gli scenari possibili, i cui confini rientrano nella sua pensabilità. Ciò comporta un consenso su atti concreti vicini alla sua esperienza. Il consenso nel caso del bambino è da intendersi soprattutto come un'alleanza con l'adulto.<sup>2</sup> È difficile pensare ad un consenso ed un dissenso informato prima dei sette anni. Successivamente, quando il bambino esplora meglio le proprie motivazioni e le confronta con ciò che gli altri dicono e fanno, è concepibile un consenso e dissenso informato insieme con quello dei genitori<sup>3</sup>. A partire dai dodici anni, si può credere in un consenso o dissenso progressivamente consapevoli<sup>4</sup>: i preadolescenti e gli adolescenti, riescono a prefigurarsi il futuro e ad assumersi la responsabilità di fronte al proprio progetto di vita<sup>5</sup>.

9. **Il bambino ha diritto ad essere coinvolto nel processo di espressione del consenso/dissenso ad entrare in un progetto di ricerca - sperimentazione clinica.** I medici hanno l'obbligo di informare il bambino e i genitori, con un linguaggio il più possibile comprensibile, della diagnosi, della prognosi, del tipo di trattamento sperimentale proposto, delle alternative terapeutiche disponibili, degli effetti collaterali e tossici, della libertà di uscire dallo studio in qualsiasi momento e della possibilità di conoscere i risultati conclusivi

---

<sup>2</sup> E. Ceccarelli, A. Gamba "Il consenso informato e i minorenni", in (a cura di) A. Santosuosso "Il consenso informato", Raffaello Cortina Editore, Milano 1996, pagg. 133-167

<sup>3</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, "Bioetica con l'infanzia", pubblicazione a cura della Presidenza del Consiglio dei Ministri, 22 gennaio 1994, pag 57

<sup>4</sup> ibidem

<sup>5</sup> E. Ceccarelli A. Gamba "Il consenso informato e i minorenni" in (a cura di) A. Santosuosso "Il consenso informato" .. Raffaello Cortina Editore, Milano 1996, pagg 133-167

dello studio. In caso di rifiuto ad entrare nello studio, i sanitari hanno comunque l'obbligo di garantire al bambino le cure convenzionali.

10. **Il bambino ha diritto di manifestare il proprio disagio e la propria sofferenza. Ha diritto ad essere sottoposto agli interventi meno invasivi e dolorosi.** Una specifica attenzione del personale sanitario è dedicata alla prevenzione e alle manifestazioni del dolore del bambino. Vengono adottate tutte le precauzioni atte a prevenirne l'insorgenza e a ridurle al minimo la percezione, nonché tutti gli accorgimenti necessari a ridurre le situazioni di paura, ansia e stress, anche attraverso il coinvolgimento attivo dei familiari. Un supporto particolare, sarà fornito ai familiari al fine di favorire la comprensione ed il contenimento del dolore dei propri figli.
11. **Il bambino ha diritto ad essere protetto da ogni forma di violenza, di oltraggio o di brutalità fisica o mentale, di abbandono o di negligenza, di maltrattamento o di sfruttamento, compresa la violenza sessuale.** Il personale sanitario ha il dovere di fornire al bambino tutto l'appoggio necessario ai fini dell'individuazione del maltrattamento e delle situazioni a rischio, che comportano la segnalazione alle autorità competenti e/o ai servizi preposti alla tutela del minore. Il personale si impegna altresì a collaborare nell'ambito delle proprie specifiche competenze, con gli enti accreditati.
12. **Il bambino ha diritto ad essere educato ad eseguire il più possibile autonomamente gli interventi di "autocura" e in caso di malattia ad acquisire la consapevolezza dei segni e dei sintomi specifici.** Il personale promuove stili di vita finalizzati al mantenimento e alla cura della salute. Il personale sanitario ha il dovere di mettere il bambino e la famiglia nella condizione di poter acquisire tutte le conoscenze, le capacità e le abilità richieste per una gestione il più possibile autonoma della malattia.
13. **Il minore ha diritto di usufruire di un rapporto riservato paziente/medico, ha diritto altresì di chiedere e di ricevere informazioni che lo aiutino a comprendere la propria sessualità, a proteggerlo da**

gravidezze indesiderate e dalle malattie a trasmissione sessuale. Ha diritto inoltre di chiedere e di ricevere informazioni sulle tossicodipendenze, nonchè di essere adeguatamente indirizzato ai servizi di riabilitazione. Il personale, adeguatamente preparato, si impegna a rispondere alle domande poste dal minore anche indirizzandolo ai servizi preposti alla prevenzione, al trattamento e alla riabilitazione delle problematiche adolescenziali.

14. Il bambino e la famiglia hanno diritto alla partecipazione. L'Istituto promuove iniziative finalizzate al miglioramento della qualità delle prestazioni erogate, coinvolgendo attivamente i bambini, le famiglie e le associazioni di volontariato. La tutela e la partecipazione degli utenti è conforme a quanto previsto dalla normativa vigente.

Tutto il personale si impegna a rispettare i diritti enunciati nella presente carta ed a garantirli a tutti i minori che fruiscono delle prestazioni sanitarie erogate dall'Istituto, senza alcuna distinzione ed a prescindere da ogni considerazione di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di ogni opinione politica o altra del fanciullo o dei suoi genitori o rappresentanti legali, dalla loro origine nazionale, etnica o sociale, dalla loro situazione finanziaria, dalla loro incapacità, dalla loro nascita o da ogni altra circostanza.

•L'Istituto di ricovero e cura a carattere scientifico Burlo Garofolo, da sempre impegnato nella promozione della salute e nell'assistenza all'infanzia e alla famiglia, ha contribuito a sviluppare e a diffondere una cultura pediatrica in cui alla cura, intesa come diagnosi e terapia, si antepone il "prenderci cura". In questo modello culturale il bambino è il soggetto principale di un progetto individuale di salute che, coinvolgendo le relazioni familiari e sociali, inizia già in epoca prenatale. Questa carta, che costituisce la tappa di un processo culturale iniziato da molto tempo, rappresenta l'esplicitazione di un impegno multiprofessionale finalizzato alla promozione della salute dell'infanzia. Il Comitato di Etica dell'Istituto è la sede di riflessione e confronto sugli enunciati esposti in questa Carta e la pratica quotidiana. Il bambino ha diritto ad un aiuto ed a

un'assistenza particolare tesi a favorire il suo pieno sviluppo e la completa maturazione della sua persona sotto il profilo fisico intellettuale morale e sociale. La malattia può costituire per il minore un momento critico di dipendenza sia fisica che psicologica dagli adulti se non un ostacolo al suo percorso di crescita. Nella dichiarazione universale dei diritti dell' uomo delle Nazioni Unite si afferma che l'infanzia ha diritto ad un aiuto particolare e si riconosce il ruolo peculiare e centrale della famiglia per l'armonico sviluppo e per il ben-essere del minore. Il bambino ha il diritto di vivere in un ambiente familiare in un clima di felicità, amore e comprensione.



## BIBLIOGRAFIA

- AA VV, *I diritti umani a 40 anni dalla dichiarazione Universale*, CEDAM Padova, 1989
- ALPA G., *La Persona. Tra cittadinanza e mercato*, Feltrinelli, Milano, 1992
- BOUCHARD M.(a cura) *Quando un bambino viene allontanato. Diritti del bambino, diritti degli altri*, Franco Angeli, Milano, 1997
- BRUNER J. *La cultura dell'educazione*, Feltrinelli, Milano, 1997
- CASAVOLA, F.P., *I diritti umani*, CEDAM, Padova, 1997
- CASSESE A., *I diritti Umani nel Mondo contemporaneo*, Laterza, 1988
- CENDON P.(a cura), *I bambini e i loro diritti*, Mulino, Bologna 1991
- CENDON P. (a cura) *Il Bambino e le cose. Diritti e doveri dei minori nella società dei consumi*, Franco Angeli, Milano, 1993
- CENTRO NAZIONALE DI DOCUMENTAZIONE SULL' INFANZIA E L' ADOLESCENZA, *Diritto di crescere e disagio, Rapporto 1996 sulla condizione dei minori in Italia*, Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento Affari sociali, Roma 1996
- CENTRO NAZIONALE DI DOCUMENTAZIONE SULL'INFANZIA E L'ADOLESCENZA, *Un volto o una maschera? I percorsi di costruzione dell'identità. Rapporto 1997 sulla condizione dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento Affari sociali, Roma 1997.
- CENTRO NAZIONALE DI DOCUMENTAZIONE SULL'INFANZIA E L'ADOLESCENZA, *Infanzia e adolescenza Diritti ed opportunità. Orientamento all'aprogettazione degli interventi previsti nella legge 285/97*, Firenze, 1998
- COMAND S.(a cura) *La Protezione internazionale del fanciullo*, Proxima, Trieste, 1993
- DE STEFANI P., *Il diritto internazionale dei diritti umani*, CEDAM, Padova 1994
- GERMANÒ A. SCARCELLA F., *Il Codice della Giustizia Minorile*, Giuffrè, Milano, 1992
- GHEZZI D. E VADILONGA F.(a cura), *La tutela del minore. Protezione dei bambini e funzione genitoriale.*, Cortina Ed, Milano, 1996.
- IZZO F., *Norme contro la Pedofilia. Commento alla legge 3 agosto 1998, n.269*, Ed. giuridiche Simone, Napoli, 1998
- LANSDOWN GERISON, *Il difensore civico per l'infanzia. un profilo internazionale*, in INNOCENT DIGEST, n. 1, 1998.
- LODI D. MICALI BARATELLI C., *Una cultura dell'infanzia*, NIS, Roma, 1997
- LODI M, PELLAI A, SLEPOJ V., *Carri TV con te non ci sto più*, Angeli, Milano, 1997

- MASCIA M., *L'internazionalizzazione dei diritti dell'infanzia*, in PACE, DIRITTI DELL'UOMO, DIRITTI DEI POPOLI Anno IV, 1990.
- MESTITZ A.(a cura), *La tutela del minore tra norme, psicologia ed etica*, Giuffrè Milano, 1997
- MINISTERO DELL' AMBIENTE. *Guida alle città sostenibili delle bambine e dei bambini*, Roma, 1998
- MORO A.C., *L'esercizio dei diritti del minore*, in *Il Bambino Incompiuto*, N. 2/ 1996,
- MORO A.C., *Manuale di diritto minorile*, Zanichelli, Bologna, 1994
- MORO A.C., *Per una migliore protezione del minore: l'ufficio di pubblica tutela*, in *Il Bambino Incompiuto*, N.2 / 1985
- MORO A.C. *Il Bambino è un cittadino*, Mursia, 1991
- OLIVETTI RASON N - STRUMENDO L. (a cura di), *Il Difensore Civico, Tutela e promozione dei diritti umani e di cittadinanza*, PADOVA 1997
- ORLANDO M., *La Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti da parte dei minori*, in *Il Bambino Incompiuto*, n. 6 /1996 Milano,
- PAPISCA A. MASCIA M., *Le Relazioni Internazionali nell' era dell' interdipendenza e dei diritti umani*, Cedam. Padova 1991
- ⇒PIAZZAS., *La legge del Friuli Venezia Giulia sul sostegno alla famiglia e sulla tutela dei minori*, in *Politiche Sociali*, n. 5, Anno 1997,
- RIEFOLO E. GIRALDO S., *Il Servizio Sociale: esperienza e costruzione del sapere*, Angeli, Milano,1996
- SACCHETTI L., *Il commentario dell' adozione e dell' affidamento*, Maggioli ed.1986
- SAULLE R.M., *Codice internazionale dei diritti del minore*, Ed.Scientifiche it., Napoli, 1992
- STRUMENDO L.(a cura di), *Costituzione Diritti Umani Garanzie - Forme non giurisdizionali di tutela e di promozione*, CEDAM, Padova 1998
- TELEFONO AZZURRO(a cura), *Nuovi strumenti per la protezione dell'infanzia in Europa: le esperienze dell'Ombudsperson per l'infanzia a confronto*, ATTI della Conferenza Europea del 1 ottobre 1997
- PIANETA INFANZIA QUESTIONI E DOCUMENTI, Quaderni del Centro nazionale di Documentazione sull'infanzia e l'adolescenza,
- N.1 VIOLENZE SESSUALI SULLE BAMBINE E SUI BAMBINI
- N.2 DOSSIER DI DOCUMENTAZIONE
- N.3 FIGLI DI FAMIGLIE SEPARATE E RICOSTRUITE
- N.4 INFANZIA E ADOLESCENZA. RASSEGNA DELLE LEGGI REGIONALI AGGIORNATA AL 31/12/97
- N.5 I "NUMERI" DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA IN ITALIA EDIZIONE 1998.