

Università degli Studi di Genova

Facoltà di Giurisprudenza



ROBERTA GAI

**IL GARANTE DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA E
LA TUTELA DEI DIRITTI DEI MINORI**

Dissertazione di laurea specialistica in
“Direzione sociale e servizi alla persona”
Disciplina: diritti di libertà e diritti sociali

Relatore: chiar.^{ma} prof. Lara Trucco

Anno accademico 2009-2010

Ringraziamenti

Desidero ringraziare la mia relatrice, la professoressa Lara Trucco, che ha saputo credere in me e darmi fiducia, dimostrando attenzione nei miei confronti attraverso la sua disponibilità e professionalità, trasmettendomi passione e interesse per lo studio della sua materia.

Ringrazio Sushilkumar e Silvia, che durante il mio percorso universitario hanno condiviso con me lo studio, dedicandomi una parte preziosa del loro tempo.

Ringrazio i miei genitori, nonna Maria e zia Giovanna che hanno pregato per me, Cristiano Evelyn Nadia e Martin.

Ringrazio le compagne di università che hanno condiviso con me fatica, ansia e gioia: Marta, Chiara, Erica, Francesca, Anna.

Ringrazio gli amici che con messaggi, incoraggiamenti, pensieri, si sono ricordati di me nel momento degli esami: Serena, Nadia, Ivana, Patrizia, Silvia, Chiara, Martina, Mariarosa, Anna, Emanuela, Marina, Giovanna, Lory, Andrea, Laretta, Carlo, gli amici di Halmstad e i colleghi di lavoro.

Roberta Gai

“Dici: è faticoso frequentare i bambini.

Hai ragione.

*Aggiungi: perché bisogna mettersi al loro livello,
abbassarsi, scendere, piegarsi, farsi piccoli.*

Ti sbagli.

Non è questo l'aspetto più faticoso.

*E' piuttosto il fatto di essere costretti ad elevarsi
fino all'altezza dei loro sentimenti.*

*Di stiracchiarsi, allungarsi, sollevarsi
sulle punte dei piedi.*

Per non ferirli.”

Janusz Korczac

INDICE

INTRODUZIONE	pag. I
CAPITOLO PRIMO: I diritti dei minori nel contesto internazionale ed europeo	
1. I diritti dei minori nelle carte internazionali	pag. 1
2. I diritti dei minori nella Convenzione di New York	“ 4
3. I diritti dei minori nella Convenzione di Strasburgo	“ 10
4. I diritti dei minori nel contesto europeo	“ 13
5. I diritti dei minori nella Cedu e nella Carta di Nizza	“ 15
CAPITOLO SECONDO: I diritti dei minori nel contesto italiano	
1. Il minore da “oggetto” a “soggetto” di diritto	pag. 19
2. I diritti dei minori nella Costituzione e nel codice civile	“ 21
3. I diritti del minore nell’ordinamento interno	“ 25
4. La tutela dei diritti dei minori	“ 31
4.1 La tutela sul piano giurisdizionale	“ 32
4.2 I servizi a tutela del minore	“ 33
CAPITOLO TERZO: Il Garante dell’infanzia nel contesto europeo	
1. Origine e diffusione dell’Ombudsman	pag. 36
2. Modelli a confronto	“ 39
3. L’ENOC	“ 49
CAPITOLO QUARTO: Il Garante dell’infanzia e dell’adolescenza nel contesto italiano	
1. Il Garante dell’infanzia e adolescenza: caratteristiche e funzioni	pag. 53
2. La situazione a livello nazionale	“ 57
3. La situazione a livello regionale	“ 60
4. Un esempio di Garante: il pubblico tutore del Veneto	“ 72
4.1 Le funzioni di promozione	“ 73
4.2 Le funzioni di promozione di tutori volontari	“ 74
4.3 Le funzioni di vigilanza sui minori in istituto o in comunità	“ 76
4.4 Le funzioni di segnalazione	“ 77

5. Una funzione rilevante: l'espressione dei pareri. Alcuni esempi.	pag. 78
6. Quale modello per un Garante nazionale?	“ 88
7. Nodi critici	“ 92
CONCLUSIONI	“ 94
RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI	“ 96
RIFERIMENTI WEB	“ 100
APPENDICE NORMATIVA	
La convenzione di New York	
La convenzione di Strasburgo	
Disegno di legge unificato sul Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza	

INTRODUZIONE

Da alcuni anni lavoro come assistente sociale occupandomi esclusivamente di minori e famiglie. Nella mia professione ho il compito di tutelare il minore sostenendo le famiglie, mettendo in atto progetti che prevedono servizi e interventi di supporto alla genitorialità, nell'interesse del minore. Molto spesso le situazioni familiari sono tali da non permettere un recupero del nucleo e dei suoi componenti ed è in questi frangenti che la tutela del minore passa attraverso interventi di allontanamento del minore dalla famiglia, recisioni (parziali, temporanee o definitive) dei legami relazionali e di parentela, ma anche costruzioni di nuovi legami relazionali all'interno di forme di accoglienza da parte di altre famiglie (mi riferisco nello specifico all'affidamento e all'adozione).

Il presente lavoro nasce da una riflessione che quotidianamente affiora nella mia mente quando mi trovo a lavorare per i minori e con i minori: in quale altro modo è possibile tutelare il minore? Quale ruolo hanno gli adulti e i professionisti nel ruolo di tutela? Come migliorare?

La scelta di orientare il mio approfondimento sulla tutela dei diritti dei minori nasce quindi dalla consapevolezza che è possibile promuovere la cultura della tutela dei diritti dei minori attraverso nuove forme e modalità. Mi riferisco nello specifico al Garante dell'infanzia e dell'adolescenza, una figura ancora nuova, seppure già presente da anni in numerosi Stati europei, ma ancora poco conosciuta in Italia, in quanto attiva solo in alcune regioni e non ancora prevista a livello nazionale, nonostante i numerosi disegni di legge presentati nelle passate e nell'attuale legislatura.

Il presente lavoro non vuole essere esaustivo di un argomento che richiederebbe ulteriori approfondimenti e continui aggiornamenti, ma un semplice "assaggio" finalizzato ad organizzare delle informazioni e a definire una cornice di riferimento.

Ho cercato di utilizzare un linguaggio semplice e modalità espressive immediate, in modo da poter permetterne la lettura anche ai "non addetti ai lavori".

I primi due capitoli sono dedicati all'analisi dei diritti dei minori e al loro riconoscimento all'interno del contesto internazionale ed italiano. La vastità delle disposizioni in materia ha necessariamente richiesto una scelta, pertanto ho preso in considerazione solo quelle norme che a mio avviso possono essere maggiormente rappresentative rispetto all'argomento del mio elaborato e che riguardano in particolare la tutela del minore dal punto di vista personale (ho quindi tralasciato l'ambito patrimoniale). Mi sono pertanto concentrata

sui diritti di relazione, diritto all'ascolto, alla partecipazione, e il superiore interesse del minore, considerati principi cardine delle ultime Convenzioni in materia di infanzia.

Il terzo capitolo delinea la figura del Garante dell'infanzia e dell'adolescenza nell'ambito europeo, sotto le sue diverse denominazioni e connotazioni. Ripercorrendo la storia e le motivazioni che hanno portato alla creazione delle istituzioni indipendenti in Europa, ho passato in rassegna le principali caratteristiche che contraddistinguono la figura del Garante all'interno dei vari paesi europei afferenti all'ENOC (la rete per i Garanti europei). Il panorama è variegato e potrà modificarsi nel momento in cui il Garante verrà istituito ove al momento non è presente.

Il quarto capitolo è dedicato alla situazione del Garante in Italia. Dopo aver delineato la situazione a livello nazionale, ho abbozzato le caratteristiche dei Garanti presenti nelle varie regioni italiane.

La letteratura presente sull'argomento mi ha consentito di approfondire in particolare lo studio del Pubblico Tutore dei Minori, termine con cui viene definito il Garante dell'infanzia e dell'adolescenza della Regione Veneto, istituito già nel 1988, prima ancora che venisse emanata la Convenzione ONU di New York sui diritti del fanciullo, e che da anni ha attivato numerosi interventi di promozione della tutela dei diritti del minore. Ho poi dedicato una parte dell'elaborato alla presentazione di alcuni pareri espressi dal Pubblico Tutore dei minori della Regione Friuli Venezia Giulia.

La mia dissertazione si conclude con un possibile modello di Garante nazionale avanzato dai tre Garanti più consolidati nel panorama regionale italiano, ovvero quelli del Veneto, del Friuli Venezia Giulia e delle Marche, che hanno elaborato insieme una proposta, maturata alla luce delle loro esperienze. Non manca inoltre un accenno al progetto di legge unificato attualmente all'esame della Camera relativo all'istituzione del Garante nazionale dell'infanzia e dell'adolescenza ed una breve elencazione dei nodi critici e delle perplessità che sono state sollevate rispetto ad una sua possibile istituzione.

In appendice ho riportato il testo completo della Convenzione ONU di New York sui diritti del fanciullo del 1989, come ratificata in Italia con legge n.176/1991 e della Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, come ratificata in Italia con legge n.77/2003, a cui ho fatto riferimento più volte nel mio elaborato, in modo da renderne immediatamente consultabili i singoli articoli. Ho inoltre allegato il disegno di legge unificato relativo all'istituzione del Garante nazionale dell'infanzia e dell'adolescenza.

Le fonti da cui ho tratto le informazioni contenute nel presente lavoro sono state reperite attraverso testi, pubblicazioni di atti di convegni, articoli pubblicati su riviste

specialistiche dedicate ai diritti dei minori (quali *Minori giustizia* e *Cittadini in crescita*) attraverso aggiornamenti e materiale pubblicato sul web, nelle pagine dedicate ai Garanti presenti nelle Regioni.

Numerose sono le citazioni di articoli scritti dagli stessi Garanti dell'infanzia: ne sono un esempio Lucio Strumendo, che per dieci anni ha ricoperto la carica di Pubblico Tutore dei Minori del Veneto, Francesco Milanese, già Pubblico Tutore dei minori della Regione Friuli Venezia Giulia, Mery Mengarelli, già Garante per l'infanzia e l'Adolescenza della Regione Marche, Trond Waage, già Ombudsman for Children in Norvegia.

A questi si aggiungono esperti di diritti dei minori quali: Alfredo Carlo Moro (1925-2005), già Presidente del Tribunale per i Minorenni di Roma e Presidente di sezione della Corte di Cassazione, Luigi Fadiga, attualmente docente di diritto minorile nell'Università LUMSA di Roma, con lunghe esperienze nell'ambito della Magistratura minorile, Giancristoforo Turri, magistrato, già Procuratore della Repubblica per i Minorenni di Trento, Paolo Martinelli, presidente della sezione famiglia del Tribunale di Genova, Mariarossa Spallarossa docente di diritto di famiglia e diritto minorile dell'Università di Genova, Leonardo Lenti, docente di diritto civile dell'università di Torino, Paolo De Stefani, dell'Università di Padova - Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli - , Laura Baldassarre, responsabile dell'area sui diritti dell'infanzia dell'UNICEF Italia, Julien Attuil-Kahn, membro del Consiglio d'Europa, Ufficio del Commissario per i diritti Umani ecc.

CAPITOLO PRIMO

I DIRITTI DEI MINORI NEL CONTESTO INTERNAZIONALE ED EUROPEO

1. I diritti dei minori nelle carte internazionali

I diritti dei minori si collocano all'interno dei diritti fondamentali dell'uomo, riconosciuti, oltre che nelle disposizioni nazionali, nei trattati e nelle dichiarazioni internazionali. La comunità internazionale ha manifestato sensibilità nell'evidenziare che il soggetto in formazione ha dei diritti che gli ordinamenti interni devono non solo riconoscere, ma anche garantire e promuovere, attraverso dichiarazioni di principio che enunciano i fondamentali diritti umani riconosciuti all'uomo e al cittadino, ma soprattutto attraverso la stipulazione di Patti o Convenzioni tra Stati che devono garantire al minore una adeguata protezione e tutela.¹

Il primo strumento internazionale in assoluto a tutela dei diritti dell'infanzia è stata la "*Convenzione sull'età minima*" adottata dalla Conferenza Internazionale del Lavoro nel 1919.² A questa ne sono seguite altre, stipulate fin dagli anni Venti e recepite nel nostro ordinamento, riguardanti il lavoro dei minori, la tratta di donne e bambini, le competenze delle autorità, gli alimenti e gli obblighi alimentari, il rimpatrio dei minori. Nel 1924 la Società delle Nazioni approva la *Dichiarazione dei diritti del fanciullo* detta anche *Dichiarazione di Ginevra*, che costituisce il primo tentativo di creare uno statuto dei diritti dei minori, enunciando alcuni fondamentali diritti dei minori³ che stanno alla base di un adeguato sviluppo umano.⁴ Il minore, nel presente documento, non viene ancora percepito in quanto titolare, ma destinatario passivo di diritti⁵. Inoltre, la Dichiarazione non si rivolge agli Stati per stabilirne gli obblighi, ma chiama in causa più genericamente l'umanità intera affinché garantisca protezione ai minori.⁶

¹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile* (a cura di Luigi Fadiga), Zanichelli, Bologna, 2008, p.9

² Cfr. sito Unicef in <http://www.unicef.it>

³ Di fatto i diritti che vengono riconosciuti al minore nel presente documento sono di natura prettamente assistenzialista e prevedono la soddisfazione di necessità materiali, riflettendo in tal modo i bisogni riconosciuti prevalenti all'epoca.

⁴ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile* (a cura di Luigi Fadiga), op. cit., p.9

⁵ Cfr. sito Unicef in <http://www.unicef.it>

⁶ La dichiarazione impegna l'umanità a riconoscere e offrire al fanciullo quanto di meglio possiede, dichiarando ed accettando, senza discriminazioni di razza, nazionalità e credo i seguenti doveri: al fanciullo si devono dare i mezzi necessari al suo normale sviluppo, sia materiale che spirituale; il fanciullo che ha fame deve essere nutrito; il fanciullo malato deve essere curato; il fanciullo il cui sviluppo è arretrato deve essere aiutato; il minore delinquente deve essere recuperato; l'orfano ed il trovatello devono essere ospitati e soccorsi; il fanciullo deve

A partire dall'inizio del Novecento si inizia a considerare il minore soggetto di diritto, e oggetto di protezione speciale in virtù del suo particolare status. E' all'interno del sistema delle Nazioni Unite che viene sottolineata la necessità di garantire al minore la titolarità dei diritti e la loro tutela, attraverso l'adozione di una serie di documenti internazionali, a partire dalla fine degli anni '50, e attraverso l'azione di organismi specializzati tra cui l'UNESCO, l'OMS, l'OIL.⁷

Già la "*Carta delle Nazioni Unite*" del 1945 faceva riferimento al mantenimento della pace mondiale, alla tutela dei diritti dell'uomo e all'impegno a risolvere i problemi di natura economica, sociale e culturale dei popoli. Ed è su questa base che nel 1948 viene approvata dall'Assemblea generale dell'ONU, sotto forma di risoluzione, la "*Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*" con cui viene affermata l'importanza della piena libertà ed uguaglianza in dignità e diritti per tutti gli esseri umani e si sottolinea la necessità di garantire a maternità e infanzia una particolare cura e protezione (art. 25).⁸

Con la "*Dichiarazione dei diritti del fanciullo*" del 1959⁹ vengono introdotti alcuni principi innovativi a livello normativo riguardanti la protezione di minori, quali la necessità di affermare il diritto ad un nome e ad una nazionalità al fine di assumere uno status ben determinato nella società, condizione indispensabile per consentire al minore di crescere e sviluppare la propria personalità in un ambiente sano e sereno, quale principalmente la famiglia. Vengono inoltre adottate misure di protezione speciale al fine di tutelare il minore nei casi di gravi violazioni dei suoi diritti essenziali (sottoposizione alla tortura, trattamenti inumani e degradanti, forme di schiavitù o servitù, lavoro forzato, varie forme di discriminazione).¹⁰ La dichiarazione include inoltre il divieto di ammissione al lavoro per i minori che non abbiano raggiunto un'età minima, il divieto di impiego dei bambini in attività produttive che possano nuocere alla sua salute o che ne ostacolino lo sviluppo fisico o mentale, il diritto del minore disabile a ricevere cure speciali; riconosce il principio di non discriminazione e quello di un'adeguata tutela giuridica del bambino sia prima che dopo la

essere il primo a ricevere assistenza in tempo di miseria; il fanciullo deve essere messo in condizioni di guadagnarsi da vivere e deve essere protetto contro ogni forma di sfruttamento; il fanciullo deve essere allevato nella consapevolezza che i suoi talenti vanno messi al servizio degli altri uomini. Cfr. sito Unicef in <http://www.unicef.it>

⁷ ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Giappichielli, Torino, 2002, pp. 398-407

⁸ Ivi

⁹ Risoluzione dell'Assemblea Generale 20 novembre 1959, n. 1386 (XIV)

¹⁰ ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, op. cit., pp. 398-407

nascita; ribadisce il divieto di ogni forma di sfruttamento nei confronti dei minori e auspica l'educazione dei bambini alla comprensione, alla pace e alla tolleranza¹¹.

Il contenuto della Dichiarazione del 1948 ha trovato ulteriori specificazioni in altri due documenti dell'ONU, il "*Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali*" e il "*Patto internazionale sui diritti civili e politici*" del 1966¹², in cui vengono evidenziati i compiti degli stati contraenti: tutelare i minori responsabili di reati separandoli dagli adulti negli istituti di pena (art.10), tutelare i minori in caso di scioglimento del nucleo familiare (art. 23 par. 4) adottare misure di protezione senza alcuna discriminazione di razza, colore, sesso, lingua, religione, origine nazionale o sociale, censo o nascita; tutelare il diritto al nome e alla nazionalità (art.24) proteggere la famiglia in quanto responsabile della cura ed educazione dei bambini (art. 10), tutelare il minore nel soddisfacimento delle essenziali condizioni di benessere e salute (art.10 par.3; art. 12 par.2).¹³

Le carte sopracitate rappresentano un arricchimento dei tradizionali cataloghi dei diritti di libertà (quali la libertà personale, di domicilio, di corrispondenza, la libertà di circolazione e di soggiorno, la libertà di opinione, religiosa, di riunione, di associazione, di voto), a cui si aggiunge la previsione della tutela di altre posizioni soggettive, che possono rientrare nella categoria dei diritti sociali: diritto alla vita, diritto di formarsi una famiglia, diritto al lavoro, diritto ad una retribuzione equa, diritto alla sicurezza sociale, diritto alla salute, diritto all'istruzione, diritto alla partecipazione alla vita culturale ecc... Accanto a questi diritti, che cominciano a trovare spazio all'interno delle costituzioni europee del secondo dopoguerra, compresa quella italiana, vengono messe a punto convenzioni che hanno l'obiettivo di assicurare una tutela specializzata ai diritti di particolari categorie di soggetti, come i minori, ritenute meritevoli di garanzie rinforzate in ragione della loro particolare situazione di debolezza nel quadro dei rapporti sociali.¹⁴ Tali dichiarazioni non erano vincolanti per gli Stati o i cittadini, ma riconoscerne i principi significava rendere espliciti valori che dovevano già essere insiti nei sistemi giuridici, orientando il legislatore; queste infatti hanno aperto la strada alla stipulazione di Convenzioni aventi valore di norme giuridiche vincolanti.¹⁵

¹¹ Cfr. sito Unicef in [http://: www.unicef.it](http://www.unicef.it)

¹² Entrambi i patti sono stati resi esecutivi in Italia con legge n. 881/1977

¹³ ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, op. cit., pp. 398-407

¹⁴ CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 439-441

¹⁵ Ai sensi dell'art. 10 c.1 della Costituzione, applicabile alle sole norme internazionali consuetudinarie, le norme di diritto internazionale pattizio entrano a far parte del nostro ordinamento allo stesso livello, nella gerarchia delle fonti, che occupa la legge di esecuzione (o d'ordine di esecuzione) ossia a livello delle fonti primarie. Da ciò deriva che il contenuto dei trattati internazionali vertenti in materia di diritti di libertà non comporta alcuna

2. *I diritti dei minori nella Convenzione di New York*

La Convenzione ONU sui diritti del fanciullo, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre del 1989 e ratificata¹⁶ in Italia con legge n. 176 del 1991, si pone come uno strumento di promozione e protezione dei diritti dell'infanzia e modifica l'idea di bambino, che non si configura più come mero soggetto di tutela e protezione, ma come vero e proprio soggetto di diritti, come persona che ha un proprio valore e una propria dignità e impegna gli Stati che l'hanno ratificata (tutti, ad esclusione di Stati Uniti d'America e Somalia) non solo a garantire ai soggetti in età evolutiva la protezione e l'aiuto per la soddisfazione delle loro esigenze e necessità, ma anche a tenere presente, nei provvedimenti che li riguardano, il progressivo sviluppo della loro capacità di autonomia, di autodeterminazione e quindi anche di esercizio attivo dei diritti contemplati nella Convenzione.¹⁷

La Convenzione, successivamente alla definizione di minore nella sua accezione giuridica, quale essere umano di età inferiore ai 18 anni (fatti salvi gli ordinamenti che prevedono diversamente circa il raggiungimento della maggiore età), introduce i principi ispiratori e fondamentali (che verranno approfonditi a pag. 6): il principio di non discriminazione nell'effettivo godimento dei propri diritti (art. 2); il principio di superiore

formale alterazione della disciplina costituzionale. Cfr. CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, op. cit. p.440.

Le convenzioni, attraverso le leggi di ratifica, vengono a far parte integrante del diritto interno. Ciò comporta che:

- le norme di diritto interno, se incompatibili con le norme della Convenzione, devono ritenersi abrogate,
- tutte quelle norme della Convenzione che hanno valore precettivo che non sono contrastanti con l'ordinamento interno, sono recepite ed immediatamente applicabili e riempiono un vuoto normativo esistente
- le norme che coincidono perfettamente con le norme interne, anche se la ratifica ha l'effetto di inibire una modifica della normativa interna vigente in senso contrario alla norma recepita, non hanno nessun rilievo nell'immediato
- le norme della Convenzione che prevedono una tutela meno significativa di quella già riconosciuta dall'ordinamento interno, non hanno nessun pratico effetto; la norma interna prevale su quella internazionale che impone una tutela minimale e non ottimale
- quando la Convenzione afferma principi a cui attenersi più che specificare disposizioni da applicare, è necessario adeguare e, se possibile, migliorare la legislazione vigente per poter dare più ampia attuazione al sistema di valori su cui la Convenzione si radica ed ai principi fondamentali affermati. Cfr. MORO, A. C., *Manuale di diritto minorile (a cura di Luigi Fadiga)*, op. cit. p. 13)

¹⁶ La Convenzione non solo delinea in modo organico e sufficientemente completo uno statuto dei diritti del minore, ma consente anche, attraverso la legge di ratifica, che i principi e le norme della Convenzione, vengano a far parte integrante del diritto interno e diventino pertanto pienamente operativi nei vari paesi. Cfr. MORO A. C., *Manuale di diritto minorile (a cura di Luigi Fadiga)*, op. cit., p.13; La Convenzione è un documento di natura pattizia i cui contenuti acquistano valore vincolante nei confronti degli stati contraenti. Cfr. ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, op. cit., p. 400

¹⁷ MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006, p. 56

interesse del bambino (art.3); il riconoscimento del diritto innato alla vita e ad adeguate condizioni di sopravvivenza e di sviluppo, il riconoscimento del diritto del minore di essere ascoltato (art.12).¹⁸

Numerosi articoli sono dedicati al rapporto tra minore e famiglia, in particolare, nel predisporre misure di protezione, lo Stato deve tener conto dei diritti e doveri dei suoi genitori; il minore non può essere separato contro la loro volontà tranne nei casi in cui sia ritenuto necessario (e nell'interesse del minore) dalle autorità competenti; il minore ha diritto a mantenere relazioni personali e contatti diretti con i genitori separati; deve essere favorito il ricongiungimento familiare, quando un membro della famiglia viva in uno stato diverso; entrambi i genitori hanno eguali responsabilità educative; lo Stato è chiamato a fornire assistenza adeguata ai genitori perché possano adempiere le proprie responsabilità. L'adozione è riconosciuta come strumento rilevante per assicurare una famiglia al bambino che ne è privo; quella internazionale deve essere considerata un mezzo alternativo di assistenza al bambino solo quando questi non può trovare accoglienza in una famiglia affidataria o adottiva nel suo paese.

Il minore viene riconosciuto titolare di tutti quei diritti civili che sono riconosciuti all'uomo: l'integrità, il diritto alla vita, il diritto al godimento dei più alti livelli raggiungibili di salute, il diritto alla protezione da ogni forma di violenza, danno, abuso fisico e mentale, trascuratezza o trattamento negligente, maltrattamento, sfruttamento. Il minore ha diritto a vedere rispettati i suoi diritti di personalità: il diritto alla riservatezza, il diritto ad avere un nome e una nazionalità, il diritto a conservare la propria identità nazionale e le relazioni familiari, il diritto a formarsi un'opinione e poterla esprimere liberamente, il diritto alla libertà di cercare, ricevere e diffondere informazioni, il diritto alla libertà di coscienza e di religione, il diritto alla libertà di riunione e associazione. La Convenzione riconosce inoltre al minore una serie di diritti sociali: il diritto all'istruzione, il diritto ad una corretta informazione, il diritto alla salute e alla sicurezza, il diritto ad uno standard di vita adeguato al suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale e sociale e ad un'adeguata assistenza ai suoi genitori, il diritto al riposo e allo svago. Al minore viene riconosciuto il diritto alla protezione dallo sfruttamento economico e dal lavoro rischioso o nocivo; ai minori che vivono in particolari condizioni di disagio o svantaggio (minori rifugiati, disabili fisici e mentali, minori coinvolti in conflitti armati) viene riconosciuto il diritto di tutela; il minore che ha commesso

¹⁸ ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, op. cit., p. 400 e cfr. sito Unicef in <http://www.unicef.it>

illeciti penali può essere sottoposto a trattamenti sanzionatori o rieducativi per facilitare il recupero sociale.

La Convenzione prevede inoltre una serie di controlli e appositi strumenti, al fine di garantire che i diritti riconosciuti siano concretamente attuati e garantiti dagli Stati.¹⁹

Come anticipato la Convenzione introduce due principi cardine di notevole rilevanza, ripresi poi da convenzioni e norme successive: il principio del superiore interesse del bambino e il riconoscimento del diritto del minore di essere ascoltato.

Con la ratifica della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo e la sua inclusione all'interno dell'ordinamento giuridico italiano, è stato avviato un cambiamento nella concezione del minore e sono state prodotte disposizioni legislative che hanno elevato il principio del superiore interesse del minore a fondamentale criterio interpretativo delle singole norme. Questo principio va a sottolineare la centralità di ogni singolo minore, considerato nella sua "diversità". È possibile garantire il migliore/superiore interesse, solo se il minore non viene esaminato in astratto, ma preso in considerazione nel caso concreto, con riferimento alla situazione specifica e alle dinamiche relazionali in cui il minore è immerso. Il riferimento al principio del superiore interesse del fanciullo si riscontra anche in numerosi altri articoli della Convenzione che considerano le situazioni di separazione dalla famiglia d'origine, l'adozione, la privazione della libertà personale, l'educazione.

*“La tutela giurisdizionale del minore non è soltanto tutela dei diritti soggettivi di cui egli è titolare alla stessa stregua di ogni persona fisica, ma è anche “tutela del suo interesse esistenziale” alla formazione della personalità, un interesse qualificato come “superiore”. Solo in tal modo è possibile configurare una tutela globale del minore, che comprende sia la tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi di cui è titolare, sia l’attuazione dell’interesse del minore allo sviluppo della sua personalità. In tal modo il minore non è un referente dipendente, passivo o invisibile, ma interlocutore attivo, da coinvolgere attraverso il dialogo, la partecipazione, l’informazione e l’ascolto.”*²⁰

La novità introdotta dalla Convenzione, rispetto alla nostra Costituzione, è costituita dalla concretezza e specificità del riconoscimento che configura i diritti fondamentali dell'uomo in funzione della peculiare condizione di debolezza dei soggetti in età minore. *“Così l’interesse del minore, da astratto valore pubblicistico e meta-individuale incarnato*

¹⁹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile* (a cura di Luigi Fadiga), op. cit., pp.13-14

²⁰ MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp. 56-57

*dalle scelte concrete dell'esercente la potestà o delle autorità o istituzioni pubbliche e private investite di funzioni di protezione del bambino, si trasforma nel criterio interpretativo che l'art. 3 della Convenzione così esplicita: "in tutte le decisioni relative ai fanciulli di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve avere una considerazione preminente." L'applicazione di tale criterio non modifica la natura delle decisioni, ma le orienta alla considerazione preminente delle esigenze del bambino".*²¹

La *Convenzione* sancisce all'articolo 12²² un principio generale di fondamentale importanza, e richiede agli Stati di garantire che ogni minore capace di discernimento abbia il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo riguarda; tali opinioni devono essere prese in considerazione tenendo conto dell'età del minore e del suo grado di maturità. Sulla base di queste disposizioni, gli Stati hanno il preciso obbligo di adoperarsi affinché questo diritto sia garantito e rispettato anche nei casi in cui il minore, benché in grado di farsi una propria opinione, sia incapace di comunicarla o nei casi in cui il minore non abbia ancora raggiunto un adeguato grado di maturità o una determinata età, poiché le sue opinioni devono essere prese tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità. Il fanciullo può essere ascoltato direttamente o attraverso l'intermediazione di un rappresentante o di un organismo appropriato; ciascuna di queste soluzioni è concepita affinché il fanciullo possa esprimere al meglio la sua opinione, possa essere riconosciuto nei suoi bisogni e interessi, desideri, emozioni e sentimenti, liberamente e in cognizione di causa. L'ascolto del minore diviene quindi anche una modalità di partecipazione attiva alle decisioni che lo riguardano di influenzare le disposizioni che vengono prese nei suoi confronti. Egli è infatti titolare della propria esistenza e ha diritto di essere informato e di conoscere gli effetti delle decisioni che vengono assunte a sua tutela e quali cambiamenti determinano nella sua vita. Anche se tale ascolto non trova ancora piena e chiara applicazione, non essendo disciplinato da specifiche norme, è indiscutibile la valenza positiva che assume per il bambino la percezione di essere pensato e considerato. Non si tratta, dunque, della pura e semplice

²¹ SERGIO G., *La convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, 1, 2003, p. 11

²² Articolo 12 – 1. Gli Stati parti garantiscono al fanciullo capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa, le opinioni del fanciullo essendo debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità. 2. A tal fine, si darà in particolare al fanciullo la possibilità di essere ascoltato in ogni procedura giudiziaria o amministrativa che lo concerne, sia direttamente, sia tramite un rappresentante o un organo appropriato, in maniera compatibile con le regole di procedura della legislazione nazionale.

applicazione di una norma, ma di un'autentica preoccupazione per il benessere di quel minore, che assume connotazioni di responsabilità non solo verso il minore stesso, ma verso la vita e verso un progetto in divenire che dipende, in parte, dalle decisioni che verranno adottate su di lui e per lui. È quindi fondamentale che ogni adulto che si trovi a rappresentare le esigenze, le caratteristiche, i bisogni di un minore, si renda capace di creare una relazione e di saper leggere e accogliere i suoi bisogni e le esigenze che non sempre esprimibili a parole.²³

La Convenzione valorizza, per l'esercizio dei diritti della personalità, la capacità di discernimento, che riguarda la consapevolezza del bambino delle proprie relazioni personali e l'attitudine ad orientarsi e determinarsi nelle scelte esistenziali. La capacità di discernimento consente al bambino di manifestare preferenze, scelte, di esprimere opinioni, che sono soggettive e sono limitate in relazione al livello di maturità, condizionate dall'ambiente, dall'educazione, dall'esperienza, ma dovranno essere ugualmente prese in considerazione dall'autorità pubblica. In tal modo il bambino capace di discernimento parteciperà direttamente al giudizio in cui si discute del suo futuro, manifestando la sua dignità con atteggiamento attivo. L'ascolto costituisce quindi una particolare forma di difesa del bambino, un diritto processuale adeguato alle condizioni personali di un soggetto in età evolutiva sul quale la vicenda giudiziaria produce comunque i suoi effetti. Perciò, accanto all'audizione del minore, volta a raccogliere dichiarazioni ed informazioni su fatti rilevanti per la decisione, all'ascolto valutativo (diretto o mediato) praticato per individuare le esigenze del minore, è nata una nuova forma di ascolto prevista dall'articolo 12 della Convenzione di New York (e dagli art. 3 e 6 della Convenzione di Strasburgo), doverosa e non discrezionale perché riconosciuta come diritto processuale del bambino.²⁴

L'articolo 12 può essere letto come indice riassuntivo del diritto del minore ad essere ascoltato, ad essere capito, ad essere aiutato a crescere partecipando attivamente alla sua formazione. La norma prescrive dunque per il minore qualcosa di più che un diritto di libertà: prescrive piuttosto uno strumento obbligato perché il minore trovi, nella collettività adulta che lo circonda, un ambiente favorevole al corretto sviluppo della sua personalità, secondo il principio contenuto nell'art.2 della Costituzione. *“Diventa un diritto fondamentale. Rispetto al dovere del giudice della famiglia di procedere all'ascolto del minore, la legge di ratifica e*

²³ MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp. 54-55

²⁴ SERGIO G., *La convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, op. cit., pp. 12-13

la sentenza 1/2002²⁵ della Corte Costituzionale contengono un'indicazione non di discrezionalità, ma di vera e propria necessità costituzionale”²⁶.

L'articolo 14 sottolinea il ruolo educativo dell'adulto verso il bambino, in quanto soggetto che acquisisce progressivamente coscienza e capacità di azione. La Convenzione vuole che il bambino non sia mai lasciato solo mentre esercita un suo diritto. Egli infatti esercita i suoi diritti di libertà in modo diverso dall'adulto che li esercita in modo pieno e completo, autonomamente, direttamente manifestando e anche rivendicando lo spazio della sua libertà.²⁷

Il bambino ha bisogno dunque di qualcuno che lo accompagni nell'esercizio, cioè “mentre esercita” il suo diritto. *“Questo rivoluziona completamente la nostra idea della tutela. La nostra società giuridica è ancora intrisa della vetusta idea che l'esercizio della tutela si traduca nella sostituzione del soggetto tutelato; e non fa la differenza tra l'incapace perché privato per invalidità, malattia o altre cause, delle proprie capacità, e il minore che invece si appresta ad essere attore autonomo dei propri diritti e responsabile dei propri comportamenti.”*²⁸

La Convenzione, prevedendo che l'adulto “accompagni” il fanciullo, indica come l'esercizio della tutela consista nell'aiutare il bambino a conquistare spazi progressivamente più ampi di esercizio dei propri diritti, offerti con gradualità, in modo da essere rappresentabili, gestibili e comprensibili, perché proporzionati alla maturità dell'individuo in età evolutiva. In tal modo la Convenzione rappresenta un richiesta di attenzione educativa rivolta all'adulto.²⁹

²⁵ La Corte Costituzionale, nella sentenza 1/2002 ha espressamente affermato che, in base alla nuova normativa derivante dalle Convenzioni internazionali di New York e Strasburgo, il minorenne può assumere la veste di parte nel giudizio, quando sono in gioco i suoi interessi, soprattutto quelli di natura non immediatamente patrimoniale, e che, per rendere possibile ciò, è indispensabile la nomina di un curatore speciale, già previsto dal nostro ordinamento. Cfr. MENGARELLI M., *La tutela del fanciullo e gli organi di garanzia. L'esperienza delle Marche per una rete di tutori legali dei minori d'età*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, p. 128

²⁶ MARTINELLI P., *Il diritto del minore all'ascolto come diritto fondamentale eventuale*, in *Minori giustizia*, 4, 2003, pp. 16-25

²⁷ MILANESE F., *Il Garante per l'infanzia nella promozione di una cultura dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, p. 151

²⁸ Ivi

²⁹ Ivi

3. *I diritti dei minori nella Convenzione di Strasburgo*

La Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, firmata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo il 25 gennaio 1996 e ratificata in Italia con legge n. 77 del 2003, affronta il tema dell'esercizio dei diritti da parte del bambino secondo un approccio culturale che ne afferma il diritto alla partecipazione, elevando il minore a protagonista nelle scelte degli adulti relative alla sua vita³⁰, sulla base del principio che i bambini devono avere una maggiore autonomia di intervento nei procedimenti giudiziari che li riguardano.³¹ In tal modo il minore non è solo persona oggetto di tutela da parte di terzi, ma coprotagonista della propria tutela al fine della realizzazione del proprio superiore interesse.³²

La Convenzione di Strasburgo è complementare a quella di New York, nel senso che essa facilita l'esercizio dei diritti materiali contenuti nella Convenzione ONU, sia rinforzando i diritti procedurali che i bambini possono esercitare autonomamente ovvero tramite un loro rappresentante, sia creandone dei nuovi.³³

I nuovi specifici diritti che la Convenzione di Strasburgo ha introdotto a vantaggio dei bambini sono tipicamente procedurali, ossia funzionali ad ottenere la garanzia dei loro diritti sostanziali, in particolare di quelli legati alla vita familiare e relazionale (art. 5, 8, 9, 10, 11, 19, 20, 21, 26 della Convenzione Onu sui diritti del bambino). In questo senso la Convenzione del Consiglio d'Europa elabora essenzialmente i due principi caratterizzanti l'approccio ai diritti dei bambini della Convenzione del 1989: il principio del miglior interesse del bambino (art. 3) e il diritto del minore d'età di essere ascoltato e di partecipare (art. 12). La scelta del Consiglio d'Europa è stata quella di circoscrivere ad alcune materie³⁴

³⁰ CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004, pp. 61-74.

³¹ ESPOSITO G., *La Convenzione di Strasburgo nel contesto del Consiglio d'Europa*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., 2004, pp. 69-74

³² CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., p. 62

³³ *Ibidem*, p. 70

³⁴ La Convenzione richiede agli stati firmatari di specificare almeno tre categorie di procedimenti a quali la Convenzione si applicherà. Cfr. DE STEFANI P., *Adattamento alla Convenzione di Strasburgo: lo spirito e la legge* in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di), *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp. 135-144

del diritto di famiglia il principio dell'ascolto del minore, con l'intento di renderlo più facilmente praticabile per gli Stati.³⁵

L'art.1 stabilisce che l'oggetto della Convenzione riguarda: la promozione dei diritti del bambino, la concessione di diritti processuali, la facilitazione del loro esercizio in modo che essi, da soli, o tramite altre persone o organi, possano essere informati ed autorizzati a partecipare ai procedimenti davanti ad un'autorità giudiziaria. I diritti a cui si fa riferimento riguardano l'esercizio della responsabilità parentale, l'affido e il diritto di visita, che incidono sui diritti relazionali della personalità del fanciullo riconosciuti dagli articoli 5, 9, 12, 19.2 della Convenzione di New York.³⁶

La Convenzione riconosce al minore d'età e in particolare al minore "considerato dal diritto interno avente la capacità di discernimento", una serie di diritti procedurali essenziali: il diritto a ricevere ogni informazione pertinente (cioè appropriata alla sua maturità e non pregiudizievole per il suo benessere) relativa al procedimento giudiziario in cui è coinvolto; il diritto ad essere consultato ed esprimere la propria opinione e quello ad essere informato delle conseguenze concrete di ogni sua dichiarazione o di ogni decisione venga presa sul suo conto (art.3)³⁷. Attraverso il diritto di essere informati, la Convenzione attua forme di garanzia sostanziale laddove sinora le indicazioni relative al supremo interesse del minore costituivano solo la garanzia formale ed una linea-guida di approccio al problema della tutela e dell'affidamento del minore.³⁸

Nel preambolo, la Convenzione invita le famiglie a raggiungere accordi abbassando i conflitti, ricorrendo ai giudici e alle autorità amministrative competenti in tema di custodia e tutela del minore solo quando non vi sono altre soluzioni e comunque con ricorsi il più possibile consensuali; quando il conflitto genitoriale è troppo alto, l'intervento istituzionale è comunque considerato una modalità che non contribuisce alla serena crescita del minore.³⁹

La Convenzione distingue il diritto all'informazione da quello alla rappresentanza processuale: le informazioni da fornirsi al fanciullo in ragione della sua capacità di discernimento e le modalità della comunicazione devono essere le più idonee a non nuocere al suo benessere. Questa precisazione impone la riflessione sull'adeguatezza della

³⁶ DE STEFANI P., *Adattamento alla Convenzione di Strasburgo: lo spirito e la legge* in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di), *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp.137-138

³⁷ Ibidem, pp. 138-139

³⁸ CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., p.62

³⁹ Ibidem, p. 63

comunicazione e della professionalità di chi fornisce le informazioni e di chi consulta il fanciullo, che non solo ha diritto ad esprimere il proprio pensiero, ma anche a conoscere le conseguenze dell'attuazione della sua opinione.⁴⁰

Poiché la capacità di discernimento non è riconducibile al raggiungimento di una certa età, appare necessario che il minore, al fine della valutazione di tale capacità, sia sentito almeno una volta. Pertanto la norma invita l'autorità giudiziaria a sentire sempre il bambino e a tenere conto della sua opinione in modo differenziato a seconda che provenga da un soggetto che dimostra la capacità sufficiente per rendersi conto della situazione e dell'incidenza delle sue espressioni, oppure da un bambino che esprime solo un desiderio meno consapevole delle sue conseguenze, anche se sintomatico di un bisogno. In sostanza sarà sempre necessario che il bambino, benché piccolissimo ed ancora non soggetto processuale, sia considerato come una presenza indispensabile e diretta fonte di informazioni, verbali o non, attraverso le quali orientarsi per opportuni provvedimenti giudiziari. Il diritto all'informazione riconosciuto al bambino deve costituire il momento essenziale del processo che riguarda le decisioni importanti per il bambino, diventando l'occasione per l'approfondimento dei suoi bisogni, per la conoscenza da parte del giudice dello spessore delle sue relazioni familiari e deve ampliarsi il più possibile anche nei confronti del soggetto in tenera età in cui la capacità di discernimento può non essere maturata, ma certamente non può ritenersi a priori esclusa la capacità di esprimere l'insieme dei propri bisogni. La Convenzione lascia libero il legislatore interno di consentire varie modalità di ascolto del minore, dalla diretta audizione davanti al giudice, all'incontro in privato, al conferimento dell'incarico a terze persone evidentemente professionalmente preparate al rapporto con bambini e fanciulli.⁴¹

L'art. 4 prevede anche il diritto del minore a chiedere personalmente o per il tramite di altre persone od organi, la designazione di un rappresentante speciale quando vi sia un conflitto di interesse con i genitori che lo privi della facoltà di rappresentarlo (la normativa italiana prevede in questi casi la nomina di un curatore speciale)⁴²; tale diritto potrà essere riconosciuto anche ai soli bambini capaci di discernimento. In questo caso il ruolo del rappresentante sarà strettamente collegato alla capacità del bambino per consentirgli di

⁴⁰ Ivi

⁴¹ CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp.63-64

⁴² Ivi

esercitare pienamente i suoi diritti senza sostituzioni “nel nome” del minore.⁴³ Il rappresentante ha il compito di tenere informato il minore in modo da renderlo effettivamente partecipe, nelle forme e nella misura appropriata alla sua età, della procedura che lo riguarda.⁴⁴

L’art. 5 riconosce al minore altri eventuali diritti processuali: 1) il diritto di chiedere di essere assistito da una persona di sua scelta che l’aiuti ad esprimere un’opinione; 2) il diritto di chiedere lui stesso o tramite altre persone o istituzioni, la nomina di un rappresentante distinto, se del caso un avvocato; 3) il diritto di nominare il proprio rappresentante; 4) il diritto di esercitare in tutto o in parte le prerogative proprie della parte.⁴⁵

La novità della norma in tema di ascolto è costituita dal fatto che la figura dell’assistente non viene designata dall’autorità, bensì dal minore stesso che indica una persona di sua scelta.⁴⁶

Altre innovazioni apportate dalla Convenzione hanno l’obiettivo di: assicurare al minore coinvolto nei procedimenti di diritto di famiglia una posizione distinta rispetto a quella dei genitori (in via assoluta quando si determina un conflitto di interesse); privilegiare l’esercizio diretto dei diritti da parte del bambino, e dunque di ridurre se possibile la funzione del rappresentante a quella di assistenza per aiutare il fanciullo a formarsi un’opinione informata da portare a conoscenza dell’autorità giudiziaria.⁴⁷

4. I diritti dei minori nel contesto europeo

L’Unione Europea in passato non aveva posto molta attenzione ai diritti dei minori, mentre recentemente ha iniziato ad attuare una strategia per promuovere e salvaguardare i diritti dei minori nelle politiche interne ed esterne dell’Unione, sostenendo gli sforzi degli Stati membri in tal senso.⁴⁸ La Comunicazione della Commissione europea al Parlamento

⁴³ SERGIO G., *La convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, op. cit., pp. 15-16

⁴⁴ DE STEFANI P., *Adattamento alla Convenzione di Strasburgo: lo spirito e la legge* in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di), *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull’esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp. 138-139

⁴⁵ SERGIO G., *La convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, op. cit., pp. 15-16

⁴⁶ CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull’esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp. 63-64

⁴⁷ SERGIO G., *La convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, op. cit., pp. 15-16

⁴⁸ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile (a cura di Luigi Fadiga)*, op. cit. p. 15

Europeo del 4 luglio 2006⁴⁹ “Verso una strategia dell’Unione europea sui diritti dei minori” afferma che *“I diritti dei minori sono parte integrante dei diritti dell’uomo, che l’Unione Europea è tenuta a rispettare in virtù dei trattati internazionali ed europei in vigore, come la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo e i protocolli facoltativi, gli Obiettivi di sviluppo del Millennio e la Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (Cedu). La stessa Unione Europea ha riconosciuto espressamente i diritti dei minori nella Carta dei diritti fondamentali, in particolare all’art. 24.”*⁵⁰ Tale Comunicazione individua quattro problemi da affrontare: l’esclusione sociale dei bambini Rom, il traffico di minori, la pedopornografia su internet e la somministrazione ai minori di farmaci non sperimentali ad uso pediatrico⁵¹. Negli ultimi anni sono state attivate numerose iniziative nella UE sia a livello di politiche (interne ed esterne) che di programmi concreti, su una serie di temi come ad esempio la tratta dei bambini e la prostituzione infantile, la violenza contro i minori, la discriminazione, la povertà infantile, l’esclusione sociale, il lavoro minorile e gli sforzi per abolirlo, la salute, l’istruzione, la migrazione e l’integrazione.⁵² La Comunicazione del 2006 ha inaugurato il 4 giugno 2007 il primo *Forum europeo per i diritti dei minori*, che ha visto la partecipazione diretta di minori e di altri interlocutori chiave per uno scambio di informazioni e buone pratiche, per prendere iniziative efficaci in favore dei minori. L’apporto dei bambini al Forum costituisce un elemento fondamentale, attuando in modo concreto sia l’art. 24 della Carta di Nizza sia l’art. 12 della Convenzione di New York che riconoscono ai minori il diritto di esprimere liberamente la loro opinione. Il Forum ha approvato la Dichiarazione di Berlino, con cui i Ministri degli stati membri, i mediatori dei diritti dei minori, la rete degli osservatori dell’infanzia (ChildONEurope) e i rappresentanti delle Istituzioni europee, del Consiglio d’Europa, dell’Unicef e della società civile decidono di sostenere la Commissione Europea nel suo impegno a favore dei diritti dei minori nelle politiche interne ed esterne dell’Unione Europea.⁵³

⁴⁹ Commissione delle Comunità Europee, COM (2006) 367 del 4 luglio 2006

⁵⁰ TURRI G., *I grandi principi europei di tutela dei minori*, in *Minori giustizia*, 2, 2008, Franco Angeli, Milano, 2008, p.7

⁵¹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile (a cura di Luigi Fadiga)*, op. cit. p. 15

⁵² DI CAGNO Simonetta, *Minori: verso una strategia europea*, in *Nuove esperienze di giustizia minorile: quadrimestrale internazionale di studi e documenti del Dipartimento per la Giustizia Minorile*, 1, 2008, p. 16

⁵³ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile (a cura di Luigi Fadiga)*, op. cit. p. 16; DI CAGNO Simonetta, *Minori: verso una strategia europea*, op. cit. p. 17

Il Forum ha finora affrontato i temi della violenza all'infanzia, della partecipazione dei ragazzi ai lavori del Forum (2008), del lavoro minorile (2009).⁵⁴

Tra le priorità strategiche della Commissione Europea figura "l'efficace tutela dei diritti dei minori contro lo sfruttamento economico e tutte le forme di abuso"⁵⁵.

5. I diritti di minori nella CEDU e nella Carta di Nizza

La *Convenzione Europea per salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* (CEDU) è stata sottoscritta a Roma nel 1950 dagli stati membri del Consiglio d'Europa⁵⁶ e ha istituito la Corte Europea dei diritti dell'uomo (CEDU). La CEDU contiene un catalogo dei diritti particolarmente ricco e articolato, cui intende assicurare la tutela. Dispone un sistema di tutela dei diritti di libertà integrativo e non sostitutivo ai sistemi di tutela nazionale⁵⁷ che opera quando questi ultimi si sono rivelati inefficaci ad assicurare la soddisfazione degli interessi connessi a tali diritti.⁵⁸

La Convenzione rappresenta una risorsa troppo esigua per i minori di età e la specificità dei loro bisogni, talora contrapposti a quelli degli adulti. E' il caso dell'art.8 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare) che affermando il diritto di ogni persona al rispetto della vita privata e familiare, ne prevede la limitazione ad opera dell'autorità pubblica a "*protezione dei diritti e delle libertà altrui*", senza citare, tra questi, i diritti di bambini e adolescenti; all'art. 5 (Diritto alla libertà e alla sicurezza) in cui si proclama che "*Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza*", si legittima la privazione della libertà nei confronti di un minorenne, allorché sia stata decisa "*per sorvegliare la sua educazione*"⁵⁹

⁵⁴ BERNACCHI E., *Diritti dell'infanzia e iniziative degli organismi europei in Cittadini in crescita*, 1, 2010, p. 86

⁵⁵ Obiettivi strategici 2005-2009 – Europa 2010: un partenariato per il rinnovamento europeo – Prosperità, solidarietà e sicurezza, COM (2005) 12 definitivo del 26.01.2005, punto 2.3

⁵⁶ Il Consiglio d'Europa, con sede a Strasburgo, è l'organizzazione internazionale nata nel secondo dopoguerra comprendente 47 paesi europei caratterizzati dalle stesse tradizioni politiche economiche e sociali. La sua missione è quella di promuovere la democrazia e di proteggere i diritti umani e lo stato di diritto in Europa. Cfr. <http://www.coe.int>

⁵⁷ Con le sentenze n.348 e n.349 del 2007 la Corte Costituzionale italiana ha affermato che sono incostituzionali le leggi ordinarie nazionali che si pongono in contrasto con le norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950. Inoltre la Convenzione opera quale "fonte interposta" tra la Costituzione italiana e la norma ordinaria, occupando così una posizione intermedia, che porta a riconoscere alla stessa Convenzione Europea il rango di norma subcostituzionale. Cfr. DE STEFANO M., *Le nuove fonti europee dei diritti fondamentali*, in *Minori giustizia*, 2, 2008, Franco Angeli, Milano, 2008, p.45 e sgg.

⁵⁸ CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, op. cit. pp. 439-444;

⁵⁹ TURRI G., *I grandi principi europei di tutele dei minori*, in *Minori giustizia* op. cit. pp. 10-11

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza nel dicembre 2000 (e detta pertanto Carta di Nizza) riprende in un unico testo, per la prima volta nella storia dell'Unione europea, i diritti civili, politici, economici e sociali dei cittadini europei nonché di tutte le persone che vivono sul territorio dell'Unione.⁶⁰ Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, che ha modificato il TUE (Trattato sull'Unione Europea) e il TCE (Trattato che istituisce la Comunità Europea), la Carta di Nizza assume lo stesso valore giuridico dei trattati (art. 6)⁶¹.

Più in particolare, il trattato di Lisbona migliora la protezione dei cittadini europei – e quindi anche dei minori – sia mantenendo i diritti esistenti, sia introducendo nuovi strumenti di garanzia dei diritti proclamati nella *Carta dei diritti fondamentali* dell'Unione Europea facendo diventare gli stessi giuridicamente vincolanti per ogni Paese facente parte dell'Unione. L'Unione, ai sensi dell'art. 2 del trattato di Lisbona «*combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociale, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore*».⁶²

La Carta poteva vantare una sua valenza ancora prima del Trattato di Lisbona, infatti la Corte Costituzionale italiana, già nel 2005⁶³ l'aveva utilizzata quale chiave di lettura e di interpretazione espansiva delle norme costituzionali italiane ordinarie, combinandola anche con la Dichiarazione universale dei Diritti dell'Uomo del 1948 e la Convenzione europea dei diritti dell'Uomo del 1950.⁶⁴

La Carta non apporta un nuovo contributo alla costituzione di nuovi principi di tutela del minore: nello specifico l'art. 24, che afferma il diritto alla protezione e alle cure, riprende dalla Convenzione di New York il diritto all'ascolto finalizzato all'opinione del minore, e il

⁶⁰ Cfr. <http://europa.eu>

⁶¹ Articolo 6:

1. L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati. Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati. I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni.
2. L'unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati.
3. I diritti fondamentali, garantiti dalla Costituzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

⁶² ONIDA T., *Rassegna Normativa settembre 2009 gennaio 2010*, in *Cittadini in crescita*, 2, 2010, p.95

⁶³ Corte costituzionale, sentenza 12 novembre 2002, n.445

⁶⁴ DE STEFANO M., *Le nuove fonti europee dei diritti fondamentali*, in *Minori giustizia*, op. cit., p.45 e sgg.

principio di supremazia dell'interesse del minore; anche il diritto del minore ad intrattenere relazioni personali con entrambi i genitori riproduce la disposizione dell'art. 9 c.3 della Convenzione di New York⁶⁵; inoltre il divieto di lavoro minorile riprende la Convenzione OIL del 1921.⁶⁶

L'articolo 24 riconosce il diritto del bambino al mantenimento delle relazioni con entrambi i genitori. *“Si tratta di un diritto importantissimo per i bambini e gli adolescenti, che deve godere del massimo riconoscimento e della massima tutela. Ma si tratta altresì di un diritto che fa parte di quella categoria di diritti che spettano nel contempo ai genitori del minore e che sono stati definiti, per tale loro caratteristica, “relazionali”. Quando tutto va bene, questi diritti tutelano tutti. In circostanze critiche, rischiano di essere agiti “contro” i minori, che pure ne sono contitolari. Le sempre più frequenti vicende separative, che vedono questo o quel genitore accanirsi nel rivendicare il “diritto di visita” nei confronti del figlio, restio, a ragione o torto, all'incontro con il genitore suggeriscono prudenza nel definire la regola in esame come fonte esclusiva e chiara di tutela per il minore ed ancora maggiore prudenza nel definirla principio di tutela del minore”*.⁶⁷

Le norme della Carta più strettamente riguardanti i minori sono le seguenti:

Articolo 7 - Rispetto della vita privata e della vita familiare

Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni.

Articolo 14 - Diritto all'istruzione

1. Ogni persona ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua.
2. Questo diritto comporta la facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria.
3. La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione, e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.

⁶⁵ Art. 9 c. 3: Gli stati parti rispettano il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi, di intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i suoi genitori, a meno che ciò non sia contrario all'interesse preminente del fanciullo.

⁶⁶ TURRI G., *I grandi principi europei di tutele dei minori*, in *Minori giustizia*, op. cit. pp. 7-8

⁶⁷ *Ibidem*, p. 8

Articolo 24 - Diritti del minore

1. I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione; questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità.
2. In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente.
3. Ogni bambino ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse.

Articolo 32 - Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro

Il lavoro minorile è vietato. L'età minima per l'ammissione al lavoro non può essere inferiore all'età in cui termina la scuola dell'obbligo, fatte salve le norme più favorevoli ai giovani ed eccettuate deroghe limitate.

I giovani ammessi al lavoro devono beneficiare di condizioni di lavoro appropriate alla loro età ed essere protetti contro lo sfruttamento economico e contro ogni lavoro che possa minare la sicurezza, la salute, lo sviluppo fisico, mentale, morale o sociale o che possa mettere a rischio la loro istruzione .

Articolo 33 - Vita familiare e vita professionale

E' garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.

Al fine di poter conciliare la vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.

CAPITOLO SECONDO

I DIRITTI DEI MINORI NEL CONTESTO ITALIANO

1. Il minore da “oggetto” a “soggetto” di diritto

In Italia i soggetti che non hanno ancora compiuto 18 anni vengono indicati con molteplici termini: “bambini” in riferimento ai bambini piccoli, fino a 10/12 anni di età, “ragazzi” per definire gli adolescenti, “minori” (e da questo il termine “minorenni”), utilizzato specialmente nel linguaggio formale, che si riferisce alla minore età, ma che rimanda all’idea di “meno” in una prospettiva adultocentrica⁶⁸.

Questo termine “*sottolinea una condizione di minorità umana e quindi di assoluta incompiutezza e dipendenza da altri*”⁶⁹ con cui per molto tempo si è guardato al minore, percependolo non come una persona umana con una propria individualità e identità da rispettare, non come individuo esistente portatore di bisogni che devono trovare un soddisfacimento, non come un cittadino che deve essere chiamato alla partecipazione, ma come una cosa informe che deve essere plasmata ed educata dall’adulto, sottomesso al suo volere, bene di proprietà dei genitori.⁷⁰

Solo negli ultimi trenta - quarant’anni l’ordinamento giuridico inizia a riconoscere che il minore, sebbene soggetto in formazione, non ancora in possesso della capacità giuridica in virtù della minore età, non è solo portatore di meri interessi, ma è titolare di numerosi diritti, non solo patrimoniali, ma anche di personalità.⁷¹

Nel secolo scorso erano presenti all’interno dell’ordinamento alcuni diritti dei minori che corrispondevano a determinati doveri da parte degli adulti, ma i settori d’intervento erano limitati. La prospettiva da cui questi diritti venivano visti non portava alla comprensione di quei bisogni fondamentali dei minori che devono essere soddisfatti, tutelati e promossi attraverso il diritto. *“In realtà, una cosa è determinare doveri da parte dell’adulto e cosa assai diversa è riconoscere diritti in proprio al soggetto debole: nel primo caso l’ordinamento si limita a prevedere solo sanzioni a carico del trasgressore, nel secondo*

⁶⁸ *Definizione di bambino nell’ordinamento italiano*, in GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL’INFANZIA E DELL’ADOLESCENZA, *I diritti dell’infanzia e dell’adolescenza in Italia*, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell’infanzia e dell’adolescenza in Italia, ArtiGraficheAgostini, Roma, 2009, p. 33

⁶⁹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile* (a cura di Luigi Fadiga), Zanichelli, Bologna, 2008, p.7

⁷⁰ Ivi

⁷¹ Ibidem, p. 4

invece deve preoccuparsi di portare a soddisfacimento positivo quell'interesse del minore che si ritiene meritevole di tutela"⁷². Basta pensare che il primo saggio di diritto minorile, del 1939, che riguardava esclusivamente l'intervento penale nei confronti del minore, prevedeva la realizzazione della tutela della collettività dal pericolo della devianza giovanile, evidenziando chiaramente l'interesse dell'ordinamento per l'adulto e la mancanza di attenzione ai bisogni dei minori e all'esigenza di tutelarne e svilupparne la personalità. E' solo nel 1967, ad esempio, che al minore viene riconosciuto il diritto ad avere una nuova famiglia, in sostituzione di quella biologica. In tal modo viene riconosciuto il diritto del minore ad una famiglia, e non viceversa, e il diritto ad una crescita armonica.⁷³

Le carenze di attenzione verso il minore, fino agli anni '70, periodo in cui si incomincia ad affermare che il minore non è solo portatore di meri interessi, ma titolare di autentici diritti, sono da ricondurre non solo al costume e alla corrente culturale del tempo, ma soprattutto all'ordinamento giuridico precostituzionale. Infatti, il diritto privato dell'epoca era essenzialmente concentrato su interessi di tipo patrimoniale a discapito di quelli di personalità; pertanto il minore, che ha scarsi interessi di tipo patrimoniale, ma rilevanti interessi di personalità, non veniva preso in considerazione. Inoltre, l'attenzione esclusiva per il "soggetto unificato", cioè il soggetto normale della società borghese, non prevedeva interessi particolaristici e tutele differenziate. I diritti personali del minore, inoltre, venivano compressi, non trovando una forma di tutela attraverso la rappresentazione (così come avviene per i diritti patrimoniali), vista anche la separazione netta, all'interno dell'ordinamento, fra capacità giuridica, riconosciuta a tutti i soggetti e quindi anche al minore, e capacità d'agire, riconosciuta solo ai maggiorenni che sono in grado di intendere e volere e quindi di far valere le loro proprie istanze⁷⁴.

La storia dei diritti dei minori è una storia recente e nasce dall'evoluzione del concetto di bambino e da una nuova attenzione che le scienze umane sviluppano per il soggetto in formazione, per le sue esigenze e i suoi bisogni di crescita.⁷⁵

E' con i principi stabiliti dalle dichiarazioni internazionali⁷⁶, che riguardano tutti gli esseri umani e quindi anche il minore, e poi, più nello specifico, della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo del 1989, ratificata in Italia con la legge n. 176 del 1991, che viene

⁷² Ivi

⁷³ Ibidem, pp. 3-4

⁷⁴ Ibidem, pp. 3-6

⁷⁵ Ibidem, pp. 9-10

⁷⁶ Mi riferisco nello specifico alla "*Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*", proclamata dall'Assemblea delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948

modificata l'idea di bambino che *“non si configura più come mero oggetto di tutela e protezione ma come vero e proprio soggetto di diritti, come persona che ha un proprio valore e una propria dignità”*⁷⁷. Queste considerazioni hanno portato ad un riconoscimento dei diritti dei minori e all'individuazione degli strumenti per promuoverli, tutelarli, difenderli.⁷⁸

Questo cambiamento di prospettiva incide anche sulla concezione del diritto, che da mero strumento di controllo e di repressione, diventa strumento di promozione e realizzazione della persona nelle sue potenzialità positive, strutturandosi in modo tale da eliminare quelle condizioni che gravano negativamente sullo sviluppo della personalità.⁷⁹

2. I diritti dei minori nella Costituzione e nel codice civile

La Costituzione italiana è stata emanata nel 1948, e non risente delle profonde trasformazioni introdotte dalle dichiarazioni e dalle convenzioni internazionali proclamate successivamente.

A differenza dello Statuto Albertino, che ignorava la posizione del minore e le sue esigenze, la carta costituzionale individua quelle situazioni che meritano una particolare tutela, riconoscendo attenzione al minore, alla sua famiglia e dando impulso ad un sistema di promozione e protezione della sua personalità.⁸⁰

*“La Costituzione italiana non delinea un compiuto statuto di tutela del soggetto “minore” – come del resto non prevede statuti particolari per altre categorie deboli – ma, ciò, anziché costituire un elemento negativo, risulta essere estremamente positivo. Non viene infatti convalidata la logica di una separazione, e quindi di una disciplina specifica, dei soggetti istituzionalmente deboli, ma inserisce opportunamente il favor minoris in un quadro generale di promozione dei diritti del cittadino, per una più globale realizzazione di una pienezza umana. Il che comporta una maggiore duttilità dell'ordinamento costituzionale di fronte alle sempre nuove necessità della vita, difficilmente incasellabili in specifiche categorie di diritti.”*⁸¹

⁷⁷ MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in AA.VV., *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, n. 3/2006, p. 56

⁷⁸ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit. p. 10

⁷⁹ Ivi

⁸⁰ Ibidem, p. 18

⁸¹ Ibidem, pp.19-20

Ed è in questo senso che deve essere letto l'articolo 3 della Costituzione, che afferma il compito della Repubblica di rimuovere tutti gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana, comprendendo quindi anche il minore.

Articolo 30 della Costituzione:

“E’ dovere e diritto dei genitori mantenere istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio.

Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti.

La legge assicura ai figli nati fuori dal matrimonio ogni tutela giuridica e sociale, compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima.

La legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità”.

La disposizione dell'art. 30 c.1 sottolinea che i genitori hanno prima un dovere e poi un diritto nell'educazione dei figli, inoltre i diritti dei genitori non sono diritti sui figli, ma per i figli, funzionali allo sviluppo della loro personalità. La norma riconosce un autentico diritto al minore e non una mera aspettativa allo svolgimento di una funzione essenziale per la sua crescita. Il dovere dei genitori viene esteso ugualmente anche ai figli nati fuori dal matrimonio, affermando quindi il principio di non discriminazione tra figli legittimi e figli naturali.⁸²

Il secondo comma impone allo Stato di intervenire in quelle situazioni in cui le carenze dei genitori sono tali da non corrispondere ad una adeguata crescita del minore, attraverso diverse forme, degli interventi più contenuti, di supporto o integrativi alla funzione genitoriale, a quelli più gravosi, di sostituzione temporanea o permanente⁸³.

Si può quindi affermare che l'art. 30 si ricollega all'art. 2 e 3 della Costituzione, cioè al riconoscimento dei diritti inviolabili di tutti gli uomini, della loro pari dignità, del pieno sviluppo della personalità e dei doveri di solidarietà⁸⁴.

“Il nostro ordinamento giuridico, anche a livello costituzionale, riconosce che il diritto del figlio è incompressibile, perché attiene ai diritti fondamentali di personalità, ma

⁸² Ibidem, pp. 18- 19

⁸³ AA. VV, *L'assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, Edizioni Simone, Napoli, 2002, p. 153-154

⁸⁴ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, Giuffrè editore, Milano, 2001, p. 363

considera il correlativo diritto dei genitori subordinato all'adempimento dei doveri necessari allo svolgimento della funzione"⁸⁵

Articolo 31 della Costituzione

“La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi, con particolare riguardo alle famiglie numerose.

Protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo.”

L'articolo 31 al primo comma riconosce il ruolo della famiglia quale ambito di crescita e di sviluppo dei figli, e impone allo Stato di intervenire a supporto di questa importante funzione. Al secondo comma viene ribadita l'importanza della maternità, infanzia e gioventù, che devono essere protette attraverso interventi legislativi, amministrativi e attraverso la realizzazione di strutture assistenziali, di formazione, del tempo libero ecc.. adeguate allo sviluppo della personalità e individualità del minore. L'intervento a favore del minore si inserisce in tal modo all'interno di un più vasto intervento a favore della famiglia.

La Costituzione disciplina all'art. 34 il diritto allo studio, richiedendo allo Stato di predisporre le strutture, i mezzi e gli strumenti per assicurare la frequenza scolastica; il diritto all'educazione consente al minore di acquisire le capacità e le competenze affinché in futuro possa inserirsi all'interno della società per svolgere un'attività lavorativa (art.4 Cost.), intraprendere un'iniziativa economica (art.41 Cost.) partecipare attivamente alle decisioni attraverso l'impegno politico (art. 49 Cost.), tutelare i propri interessi in giudizio (art.24 Cost.)⁸⁶

La Costituzione impone allo Stato di curare la formazione dei lavoratori (art.35 Cost.), di stabilire un limite minimo di età per il lavoro salariato (art. 37 Cost.), di garantire con apposite norme la tutela del lavoro dei minori assicurando parità di retribuzione a parità di lavoro.

Il codice civile riserva una serie di articoli alla tutela del minore, in particolare allo status di figlio e ai rapporti con i genitori. L'art. 147c.c. (*“ Doveri verso i figli - Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli”*), novellato dalla

⁸⁵ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 187

⁸⁶ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 363

riforma⁸⁷ riprende l'art. 30 della Costituzione, affermando l'obbligo di mantenimento, di istruzione e di educazione dei figli che spetta ai genitori nei confronti del figlio, indipendentemente dal suo status (legittimo, naturale, adottivo) e indipendentemente dalle vicende personali dei genitori (sposati, separati, conviventi, non più conviventi ecc..). Ai genitori viene attribuita una funzione educativa che prevede il compito di porsi accanto al figlio, di non imporsi su di lui, di guidarlo all'assunzione delle sue responsabilità attraverso un processo di maturazione e di progressiva autonomia⁸⁸. La triplice ripartizione dei diritti (mantenimento, istruzione, educazione) in realtà non è che l'articolazione di un unico, fondamentale e globale diritto del minore ad ottenere durante la sua crescita sostegno, guida e protezione affinché si strutturi adeguatamente come persona. I genitori hanno la responsabilità di rispondere a questi diritti attraverso funzioni di positiva promozione dello sviluppo psicofisico del minore, di tutela e di protezione⁸⁹.

Fino a pochi anni fa i rapporti tra adulti e minori sul piano giuridico erano caratterizzati da asimmetria. L'incapacità del minore sia nei rapporti personali che patrimoniali determinava la sua soggezione ai genitori, che detenevano il potere, anche di tipo educativo, sul figlio. In tal modo i diritti relazionali sul figlio non venivano riconosciuti. L'impianto disegnato dal RD 1404 del 1934 e dal codice civile del 1942 si radicava infatti non sui diritti del bambino, ma sulla sua incapacità in quanto minore. Nel 1942 venne riformato il diritto di famiglia che trasformò la potestà da istituto della famiglia a potere pubblicistico da esercitarsi da parte del capo famiglia o del tutore nell'interesse del figlio, comprendendo quindi sia i rapporti personali che quelli patrimoniali.

Il concetto di potestà, di cui non si trova una definizione nel codice civile, indica quel complesso di poteri, di obblighi e di limiti previsti per i genitori, nell'interesse dei figli, che corrispondono al compito di guida, custodia, controllo, alla rappresentanza legale e all'amministrazione del patrimonio del minore,⁹⁰ all'insieme delle responsabilità educative ed affettive proprie del ruolo genitoriale.⁹¹

⁸⁷ Mi riferisco alla legge n.151 del 1975, "*Riforma del diritto di famiglia*"

⁸⁸ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 364

⁸⁹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 189

⁹⁰ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 389

⁹¹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 226

Con la riforma del 1975, la soggezione dei figli ai genitori (art. 316 co. 1 c.c.)⁹² è stata temperata dalla norma (art. 147 c.c.)⁹³ che richiede al genitore di tenere conto della capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli.⁹⁴ Il codice civile prevede, agli articoli 330⁹⁵ e 333⁹⁶, provvedimenti di decadenza della potestà o altri provvedimenti restrittivi nel caso in cui siano presenti comportamenti di abuso di potere o di violazione da parte dei genitori, nei confronti della personalità del figlio o delle sue libertà fondamentali, che incidano in modo negativo sul suo equilibrio psichico o sulla sua personalità.⁹⁷

3. *I diritti del minore nell'ordinamento interno*

Negli ultimi trent'anni nel nostro paese è stata elaborata una considerevole normativa sui minori, in attuazione non solo delle disposizioni costituzionali, ma anche delle dichiarazioni internazionali. Tale normativa non indica solo legislativamente i diritti di cui è portatore il minore, ma delinea anche la costruzione di un quadro di interventi e strumenti necessari per svolgere la funzione di tutela e di promozione dei diritti riconosciuti.⁹⁸

Con la legge n. 151 del 1975 "Riforma del diritto di famiglia", sono stati modificati alcuni articoli del codice civile originario (del 1942) riguardanti i rapporti familiari. Relativamente ai minori, la riforma ha abrogato la discriminazione fra figli legittimi, nati in costanza di matrimonio, e figli naturali (un tempo definiti "illegittimi"), nati fuori dal matrimonio, rendendone possibile da parte del genitore il riconoscimento. La norma ha determinato l'uguaglianza tra figli legittimi e naturali anche relativamente ai diritti successori

⁹² Art. 316 - *Esercizio della potestà dei genitori - Il figlio è soggetto alla potestà dei genitori sino all'età maggiore o alla emancipazione. La potestà è esercitata di comune accordo da entrambi i genitori.(...)*

⁹³ Art. 417 - *Doveri verso i figli - Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli.*

⁹⁴ SERGIO G., *La convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*, n. 1/2003, Istituto degli innocenti, Firenze, 2003, p. 9

⁹⁵ Art. 330 - *Decadenza dalla potestà - Il giudice può pronunciare la decadenza dalla potestà quando il genitore viola o trascura viola o trascura i doveri ad essa inerenti o abusa dei relativi poteri con grave pregiudizio del figlio. In tal caso, per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allontanamento del figlio dalla residenza familiare, ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore.*

⁹⁶ Art. 333 - *Condotta del genitore pregiudizievole ai figli - quando la condotta di uno o entrambi i genitori non è tale da dare luogo alla pronuncia di decadenza, prevista dall'art. 330, ma appare comunque pregiudizievole al figlio, il giudice, secondo le circostanze, può adottare i provvedimenti convenienti e può anche predisporre di lui dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore. Tali provvedimenti sono revocabili in qualsiasi momento.*

⁹⁷ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 365

⁹⁸ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 20

(art. 566 c.c.), che precedentemente privilegiavano i figli legittimi. La legge ha inoltre riformulato il concetto di potestà, un tempo potere esclusivo del padre, estendendola anche alla madre, pertanto non si parla più di “patria potestà” ma di “potestà genitoriale” o “potestà parentale”, in quanto esercitata da entrambi i genitori.⁹⁹

Con la stessa norma è cambiato anche il modo di vedere la decadenza della potestà (art. 330 c.c.), che non deve essere intesa come una sanzione per il genitore colpevole, ma come l’esito di un comportamento da eliminare, in quanto comporta delle conseguenze sulla personalità del minore; non in riferimento alla figura di un minore astratto, ma di quel particolare minore, con le sue caratteristiche fisiche e psicologiche, il suo grado di sviluppo, con la sua storia e i suoi vissuti.¹⁰⁰

Le leggi riguardanti l’adozione e l’affidamento (legge n. 431/1967¹⁰¹ e legge 184/1983¹⁰²) sono state modificate dalla legge 149/2001¹⁰³ che ha ribadito il diritto del minore a crescere ed essere educato all’interno della propria famiglia naturale, richiedendo ai servizi locali di predisporre interventi di sostegno e di aiuto alle famiglie indigenti. Nello specifico: il minore privo temporaneamente di un ambiente familiare idoneo, nonostante gli interventi di aiuto dei servizi, è affidato ad una famiglia, ad un singolo o ad una comunità di tipo familiare, che avrà il compito di assicurare al minore mantenimento, educazione, istruzione e garantire le relazioni affettive con la famiglia. Nel caso in cui il minore si trovi in stato di abbandono, in quanto privo di assistenza morale o materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi, purché la mancanza di assistenza non sia dovuta a causa di forza maggiore di carattere transitorio, il minore è dichiarato adottabile¹⁰⁴.

Prima della legge del 1967, ricordata come legge sull’adozione speciale, l’istituto dell’adozione aveva l’esigenza di assicurare la trasmissione del nome e del patrimonio o di soddisfare il desiderio di maternità e di paternità a coniugi senza figli. L’esigenza dell’adulto era quindi considerata preminente rispetto a quella del minore. Solo successivamente alla

⁹⁹ AA.VV., *L’assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, op. cit., p. 138

¹⁰⁰ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 402

¹⁰² “Disciplina dell’adozione e dell’affidamento dei minori”

¹⁰³ “Diritto del minore ad una famiglia”

¹⁰⁴ AA.VV., *L’assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, op. cit. p. 148

legge n.431/1967 cambia la prospettiva, e viene considerato preminente l'interesse del minore rispetto alle posizioni degli altri soggetti.¹⁰⁵

Relativamente all'adozione internazionale, l'Italia ha ratificato con legge n. 476 del 1998 la "Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale" approvato a l'Aja nel 1993, che individua i requisiti minimi dell'adozione internazionale e indica gli strumenti e organi di riferimento, tra cui gli enti autorizzati, con il compito di controllo.¹⁰⁶

Nel 2006 viene approvata la legge n. 54¹⁰⁷, che modifica l'articolo 155 del codice civile¹⁰⁸ e disciplina in modo del tutto nuovo il tema dell'affidamento dei minori conseguente a rottura dell'unità familiare. In precedenza il minore veniva affidato in via esclusiva al genitore (solitamente la madre) che pareva essere maggiormente in grado di seguirne il processo di crescita tenendolo presso di sé. La nuova legge introduce un principio nuovo, il diritto alla bigenitorialità, in base al quale è il figlio ad essere soggetto di diritto e non più oggetto di spartizione fra i genitori. Egli ha il diritto di continuare a ricevere da entrambi i genitori affetto, mantenimento, cura, educazione ed istruzione, a prescindere dal collocamento dall'uno o dall'altro. L'interesse morale e materiale del minore diviene linea guida nella decisione del giudice. In tal modo cambia l'ottica dell'affidamento e l'esercizio della potestà, che viene esercitata in maniera condivisa da entrambi i genitori. L'affidamento condiviso diviene pertanto la norma, mentre quello esclusivo viene valutato caso per caso, sempre nell'effettivo interesse del minore.¹⁰⁹

Per quanto riguarda l'ambito penale, il nostro codice penale, risalente al 1930, ha fissato la soglia per l'imputabilità (cioè la possibilità di esser tratti in giudizio nell'ambito di un processo penale) a 14 anni, stabilendo una previsione di assoluta imputabilità sotto questo

¹⁰⁵ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., p. 429

¹⁰⁶ Ibidem, p.457

¹⁰⁷ "Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli"

¹⁰⁸ Art. 155 – *Provvedimenti riguardo ai figli.*- Anche in caso di separazione personale dei genitori il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale. Per realizzare la finalità indicata dal primo comma, il giudice che pronuncia la separazione personale dei coniugi adotta i provvedimenti relativi alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa (...)

¹⁰⁹ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 226 e sgg.

limite, come previsto dall'art. 97 c.p.¹¹⁰ Il minore di età tra i quattordici e i diciotto anni che commette un reato, come richiamato dall'art. 98 c.p.¹¹¹, è considerato imputabile in base alla sua capacità di intendere e di volere.¹¹²

Ai minori sono riservati trattamenti sanzionatori meno gravi rispetto a quelli previsti per gli adulti; la peculiarità della condizione del minore, in quanto soggetto in crescita, richiede una specifica individualizzazione e flessibilità nel trattamento, e la preminenza della funzione rieducativa della pena. Per tale motivo sono state individuate dall'ordinamento specifiche misure alternative alla detenzione.¹¹³

Il D.P.R. 448/1988¹¹⁴ ha introdotto nell'ordinamento una speciale tutela per il minore, dettando disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni che differiscono dal processo ordinario a carico di adulti. Si è voluto in tal modo garantire il minore dal processo stesso, in quanto la stessa vicenda processuale, diretta ad accertare l'eventuale colpevolezza, costituisce per il minore un evento traumatizzante. Pertanto, la norma ha previsto il diritto del minore ad avere un suo processo davanti ad un organo specializzato (il Tribunale per i Minorenni), il diritto di difesa e di autodifesa, il diritto all'assistenza affettiva e psicologica garantita in ogni stato e grado del procedimento, assicurata dai servizi¹¹⁵, il diritto alla riservatezza (che implica il divieto di pubblicare e divulgare con qualsiasi mezzo, notizie o immagini idonee a consentire l'identificazione del minore coinvolto nel procedimento, per evitare che la divulgazione di un'identità da cronaca nera possa ostacolarlo pesantemente nella ricerca di una positiva collocazione sociale futura).¹¹⁶

¹¹⁰ Art. 97 - *Minore degli anni quattordici. - Non è imputabile chi nel momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i quattordici anni.*

¹¹¹ Art. 98 - *Minore degli anni diciotto - E' imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, aveva compiuto i quattordici anni, ma non ancora i diciotto, se aveva capacità d'intendere e di volere; ma la pena è diminuita. Quando la pena detentiva inflitta è inferiore a cinque anni, o si tratta di pena pecuniaria, alla condanna non conseguono pene accessorie. Se si tratta di pena più grave, la condanna importa soltanto l'interdizione dai pubblici uffici per una durata non superiore a cinque anni, e, nei casi stabiliti dalla legge, la sospensione dall'esercizio della patria potestà o dell'autorità maritale.*

¹¹² SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit. pp. 503-505

¹¹³ AA.VV., *L'assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, op. cit., p. 186

¹¹⁴ "Approvazione delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni"

¹¹⁵ Cfr. AA.VV., *L'assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, op. cit., p. 171-172: il D.P.R. 448/88 prevede un ruolo significativo da parte dei servizi sociali dell'amministrazione della giustizia, che hanno il compito di interagire con il giudice all'interno di un continuo rapporto di collaborazione. I servizi intervengono in numerose fasi del processo, anche con funzione di assistenza psicologica e umana del minore (mediazione processuale).

¹¹⁶ SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., pp. 529-540

Nell'ordinamento italiano non è presente una norma che disciplina l'ascolto del minore, così come descritto nell'art. 12 della "Convenzione Internazionale dei diritti del fanciullo"; l'attuale normativa che richiama l'ascolto del minore è frammentaria e talvolta contraddittoria¹¹⁷.

Nel processo civile, in alcuni casi l'ordinamento esige l'ascolto del minore e considera vincolante la sua volontà: il riconoscimento del figlio sedicenne non può avvenire senza il suo consenso, l'inserimento del figlio naturale nella famiglia legittima non può avvenire senza il consenso dei figli legittimi che abbiano compiuto i sedici anni. Nella procedura di adozione è richiesto il consenso del minore che sarà adottato se ha compiuto 14 anni, ma può esser sentito anche se ha un'età inferiore in relazione alla sua capacità di discernimento. E' previsto che i figli di una famiglia legittima debbano dare il loro consenso per l'introduzione del figlio naturale, mentre ciò non è previsto per i figli legittimi delle coppie in caso di adozione o affidamento di un altro bambino. In caso di contrasto fra i coniugi, il giudice attribuisce rilevanza anche alle opinioni espresse dai figli che hanno compiuto i 16 anni, ai sensi dell'art. 145 c.c.; in caso di questioni riguardanti la potestà, il giudice può sentire il figlio maggiore degli anni 14 ai sensi dell'art. 316 cc.¹¹⁸

Un cambiamento significativo è stato apportato con la legge n. 54 del 2006 che ha introdotto l'art. 155 sexies c.c.¹¹⁹ in base al quale il minore degli anni dodici o anche di età inferiore, se capace di discernimento, deve essere ascoltato dal giudice nel procedimento di separazione dei genitori. Le varie norme prevedono età diverse in cui il minore può esser ascoltato: 16, 14 o 12 anni.¹²⁰

Nel 1997 la legge n. 285 "Disposizioni per la promozione di diritti e di opportunità per l'infanzia e l'adolescenza" istituisce il Fondo nazionale dedicato all'infanzia e all'adolescenza, finalizzato alla realizzazione di interventi a tutti i livelli di governo per favorire la promozione dei diritti, la qualità della vita, lo sviluppo, la realizzazione individuale e la socializzazione dell'infanzia e dell'adolescenza, privilegiando la famiglia naturale, adottiva o affidataria. Con tale fondo sono stati finanziati progetti che avevano l'obiettivo di realizzare servizi di preparazione e di sostegno alla relazione genitore-figli, di contrasto della povertà e della

¹¹⁷ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 331

¹¹⁸ Ibidem, pp. 329 – 335 e SPALLAROSSA M.(a cura di), *Famiglia e servizi*, op. cit., pp.368 – 374

¹¹⁹ Art. 155-sexies. – *Poteri del giudice e ascolto del minore - Prima dell'emanazione, anche in via provvisoria, dei provvedimenti di cui all'articolo 155, il giudice può assumere, ad istanza di parte o d'ufficio, mezzi di prova. Il giudice dispone, inoltre, l'audizione del figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento (...)*

¹²⁰ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 332

violenza, misure alternative all'inserimento dei minori in istituti educativo-assistenziali; servizi socio-educativi innovativi per la prima infanzia, servizi ricreativi ed educativi per il tempo libero, 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 ed etniche; azioni per il sostegno economico o di servizi alle famiglie naturali o affidatarie di minori con handicap al fine di migliorare la qualità del gruppo-famiglia ed evitare qualunque forma di emarginazione e di istituzionalizzazione.¹²¹ La legge costituisce il più rilevante sforzo finanziario che sia mai stato realizzato in Italia a favore dell'infanzia.¹²²

Con la legge n. 451 del 1997 viene istituita la *Commissione parlamentare per l'infanzia e l'Osservatorio nazionale per l'infanzia* (oggi disciplinati da D.P.R. n.103 del 2007). La Commissione, composta da 20 deputati e 20 senatori, ha il compito di indirizzo e controllo sull'attuazione degli accordi internazionali e sulla legislazione italiana concernente i diritti e lo sviluppo dei minori d'età; ha il compito di riferire annualmente alle Camere i risultati della sua attività di controllo, di formulare proposte e suggerimenti concernenti la normativa in materia, nonché di approvare il piano nazionale di azione per l'infanzia. L'Osservatorio, istituito presso il Ministero della solidarietà sociale, è presieduto dal Ministro della solidarietà sociale ed è composto non solo da esperti, ma anche da rappresentanti dei vari Ministeri che hanno competenze in materia minorile, di rappresentanti degli enti locali, di rappresentanti di associazioni, organismi di volontariato, cooperative sociali impegnate nella promozione e nella tutela dei diritti dell'infanzia. Ha il compito di predisporre ogni due anni il piano d'azione per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva, individuando gli interventi necessari al miglioramento della condizione dell'infanzia e alla cooperazione allo sviluppo dell'infanzia nel mondo; di valutare le modalità di finanziamento degli interventi. L'osservatorio predispone ogni due anni la relazione sulla condizione dell'infanzia in Italia e sull'attuazione dei relativi diritti. La stessa legge ha inoltre istituito il *Centro di documentazione ed analisi* che ha il compito di individuare, selezionare ed elaborare in una struttura unica, e secondo criteri organici, tutte le informazioni riguardanti i vari aspetti della condizione di vita dei minori. Raccoglie in una banca dati tutte le rilevazioni statistiche, le leggi nazionali e regionali, i progetti di legge, la giurisprudenza riguardante i minori, le

¹²¹ Riprendo gli articoli 1, 2 e 3 della legge 285/1997.

¹²² MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 88

pubblicazioni periodiche ecc., pubblica rapporti periodici sulla condizione dell'infanzia, quaderni monotematici o di documentazione, raccolta di leggi, annuari statistici. Con la stessa legge è stata istituita la *Giornata italiana per i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza* che si celebra il 20 novembre di ogni anno, nella ricorrenza della firma della Convenzione ONU. La legge ha inoltre previsto che ogni due anni il Governo approvi un organico piano di azione per la tutela dei diritti e lo sviluppo di soggetti in età evolutiva, con l'obiettivo di conferire priorità ai programmi riferiti ai minori e di rafforzare la cooperazione per lo sviluppo dell'infanzia nel mondo.¹²³

4. La tutela dei diritti del minore

La parola “tutela” deriva dal latino *tueor*, che significa proteggere, garantire, prendersi cura. In ambito giuridico, indica protezione ed aiuto per i soggetti incapaci, che non sono in grado di esercitare e far valere da soli i propri diritti e soddisfare i propri interessi.

In riferimento ai minori, la tutela riguarda l'istituto disciplinato dagli articoli 343 e seguenti del codice civile, e indica l'ufficio destinato alla protezione dei minori di età, per i quali sia venuta meno la potestà dei genitori per diverse cause, che dipendono, nella maggior parte dei casi, da morte, assenza, scomparsa accertata giudizialmente, decadenza, sospensione, impedimenti effettivi o altre circostanze speciali. La predisposizione di tale figura nell'ordinamento giuridico italiano s'inserisce nell'impostazione della struttura della Costituzione italiana, che garantisce, agli articoli 2 e 3, la tutela dei diritti fondamentali dell'individuo.¹²⁴

Il minore è un essere umano e in quanto tale è titolare di tutti i diritti sanciti dalle molteplici disposizioni internazionali e nazionali, ma è indubbiamente un essere umano un po' speciale, che esiste ed esercita i suoi diritti prevalentemente e con l'aiuto degli adulti che lo circondano. La sua peculiarità è insita nella sua incapacità e vulnerabilità, caratteristiche che si concretizzano in bisogni particolari, nell'inconsapevolezza delle sue necessità, nell'impossibilità di far valere i suoi diritti: per aiutare il fanciullo a crescere e diventare adulto è necessario prevedere una protezione particolare, attraverso il rafforzamento dei diritti umani tradizionali e l'affermazione di diritti specifici e propri del suo status.¹²⁵

¹²³ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 88

¹²⁴ MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., p. 58

¹²⁵ *Ibidem*, p. 54

4.1 La tutela sul piano giurisdizionale

L'ordinamento italiano non attribuisce competenze in materia minorile ad un unico organo giudiziario, ma ad una pluralità di organi: Tribunale per i minorenni, Tribunale ordinario sia civile che penale, Giudice tutelare, Procuratore generale della Repubblica, Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario, Pubblico Ministero presso il Tribunale per i minorenni.¹²⁶

Il principale organo giudiziario di tutela dei minori è il Tribunale per i minorenni, istituito con r.d.l. 1404 del 1934 (convertito in legge n.885 del 1935), che ha competenza civile, penale e in materia di rieducazione. La sua competenza territoriale coincide con quella della Corte d'appello o della sezione distaccata della Corte d'appello. Il Tribunale per i minorenni è un organo collegiale misto, composto da due giudici professionali a cui si affiancano due giudici "onorari", un uomo e una donna, che hanno la caratteristica, come richiamato dalla legge stessa, di essere "benemeriti dell'assistenza, scelti tra i cultori di biologia, di psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia, di psicologia". La composizione mista dell'organo assicura un'effettiva specializzazione del giudice, permettendogli di individuare, sotto le diverse prospettive, quale intervento può rispondere in modo più adeguato alle esigenze del minore in quanto essere in formazione. E' quindi indispensabile una valutazione interdisciplinare che un organo monocratico non può assicurare.¹²⁷

Il Pubblico Ministero, istituito presso il Tribunale per i minorenni ha competenza civile e penale ed è organo non solo di giustizia, ma anche di promozione e tutela dei diritti del minore. E' quindi non solo organo di promozione dell'azione giudiziaria, penale e civile, ma è anche organo di controllo, nell'interesse del minore, dell'operato del giudice attraverso il suo diritto di impugnazione, la partecipazione al giudizio, il potere di impulso processuale, l'espressione di pareri.¹²⁸

Il Giudice tutelare, istituito dal codice civile del 1942, è organo giudiziario con funzione amministrativa e giurisdizionale. Non è un organo specializzato, nonostante siano numerose le sue funzioni in ambito minorile: nomina e revoca il tutore, nel caso in cui il minore sia privo di genitori o se questi ultimi non sono in grado di esercitare la potestà genitoriale; sovrintende alle tutele e alle curatele controllando la gestione patrimoniale ed

¹²⁶ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., p. 111

¹²⁷ Ibidem, pp. 115-123

¹²⁸ Ibidem, p. 126

emettendo provvedimenti circa la funzione educativa e di amministrazione del patrimonio svolta dal tutore; autorizza i genitori a compiere alcuni atti eccedenti l'ordinaria amministrazione sui beni pervenuti al figlio minore; può richiamare il figlio minore allontanatosi dai genitori senza permesso dalla casa dei genitori, nomina un curatore speciale ai figli minori nel caso di conflitto di interessi tra loro o con i genitori; vigila sull'osservanza delle condizioni poste dal Tribunale per l'esercizio della potestà; autorizza il rilascio di passaporto ai minori sottoposti all'autorità genitoriale o tutoria quando manca l'assenso dell'esercente la potestà, ovvero del rilascio di passaporto al genitore che, avendo prole minore, non ottenga l'assenso dell'altro genitore o sia da esso legalmente separato; autorizza la donna minorenni ad interrompere la gravidanza; emette il decreto di esecutività del provvedimento di affidamento familiare disposto dal servizio; richiede eventualmente al Tribunale per i minorenni ulteriori provvedimenti nell'interesse del minore al termine dell'affidamento familiare.

4.2 I servizi a tutela del minore

“L'attribuzione al giudice per i minorenni di una competenza ampia e molto incisiva in materia civile, insieme con la formazione di un corpo di giudici minorili altamente specializzati, ha preceduto in Italia la formazione di un sistema moderno di servizi sociali territoriali, affidata alla competenza degli enti locali.”¹²⁹

E' infatti solo con il D.P.R. 616/77 che si dà avvio alla riforma dell'assistenza, prevedendo l'istituzione dei servizi sociali in sostituzione degli enti rivolti a determinate categorie di persone. Il D.P.R. attribuisce all'ente locale le funzioni amministrative che comprendono anche *“le attività relative agli interventi in favore di minorenni soggetti a provvedimenti delle autorità giudiziarie minorili nell'ambito della competenza amministrativa e civile”¹³⁰*; il D.P.R. sancisce il trasferimento delle competenze di cui all'art. 117 della Costituzione, che comprende l'assistenza e i servizi sociali, dallo Stato agli Enti Locali.¹³¹

¹²⁹ LENTI L., *La garanzia non giurisdizionale dei diritti dei minori di età, tra welfare e amministrazione della giustizia*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, p. 86

¹³⁰ D.P.R. 616/77 art. 23 lett. C

¹³¹ CESARONI, LUSSU, ROVAI, *Professione assistente sociale. Metodologia e tecniche dell'intervento sociale. Manuale di formazione e aggiornamento per operatori e studenti*. Edizioni del Cerro, Pisa, 2000, pp. 19-33

La riforma del Titolo V della Costituzione (legge costituzionale n. 3/2001) ha affidato alle Regioni la potestà legislativa esclusiva in materia di assistenza socio-sanitaria, per la quale sono attribuite ai Comuni e alle Province specifiche funzioni amministrative compiutamente disciplinate dalla legge n. 328/2000 “*Legge quadro per la realizzazione di un sistema integrato di interventi e servizi sociali*” mentre lo Stato conserva la competenza legislativa esclusiva in materia di giurisdizione e norme processuali, ordinamento civile e penale, giustizia amministrativa.¹³² La riforma ribadisce il principio di sussidiarietà secondo cui la generalità dei compiti e delle funzioni amministrative deve essere attribuita all’ente locale più vicino al cittadino, a meno che non sia necessario attribuirlo ad un ente territoriale più ampio per assicurare meglio l’esercizio unitario. Solo l’ente territoriale è realmente vicino alle persone e quindi in grado di decifrare bisogni, aspettative, difficoltà di crescita, e di individuare reti relazionali da attivare sia per sviluppare un reciproco aiuto sia per far emergere le potenzialità proprie del singolo o della comunità in cui è inserito.¹³³

L’ente locale ha il compito di disporre servizi e interventi per realizzare una effettiva promozione e tutela dei diritti dei cittadini di età minore, per sostenere la personalità del soggetto in formazione; in collaborazione con la magistratura minorile l’ente locale è chiamato ad attivarsi nell’azione di recupero del disagio e di superamento delle condizioni di difficoltà, come richiesto dallo stesso D.P.R. 616/77. Il compito dei servizi dell’ente locale non si esaurisce nell’attività di collaborazione con la magistratura minorile, avendo innanzitutto una autonoma e assai ampia attività di sostegno alle persone in difficoltà per il superamento di tutte quelle condizioni negative che incidono sullo sviluppo umano e su una accettabile condizione di vita.¹³⁴

Il servizio sociale, in quanto risorsa professionale e istituzionale, ha come funzione e come obiettivo la tutela dei diritti del minore e la rimozione degli ostacoli che ne impediscono il pieno esercizio. Si concretizza in azioni finalizzate al potenziamento delle risorse familiari, affinché la famiglia possa riappropriarsi delle funzioni educative, affettive, genitoriali; funzioni di facilitazione, di sostegno, di consulenza, di mediazione attraverso la messa in atto di interventi volti a contrastare o ridurre situazioni di rischio, attività preventive (animazione, socializzazione, aggregazione) consulenza psicosociale, supporto alle famiglie (promozione delle capacità genitoriali, consulenze su problemi di coppia e genitoriali) interventi sulla

¹³² SERGIO G., *Il “sistema minorile” e le funzioni del Garante dell’infanzia* in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell’infanzia e dell’adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 104

¹³³ MORO A. C., *Manuale di diritto minorile*, op. cit., pp. 89-99

¹³⁴ *Ibidem*, p. 99

dispersione scolastica e sulle attività extrascolastiche, interventi sul disagio e sulla devianza, attivazione di interventi di assistenza domiciliare, di educativa territoriale, di appoggio temporaneo diurno. Il servizio sociale ha inoltre l'obbligo di segnalare all'autorità giudiziaria qualsiasi situazione di possibile pregiudizio e abbandono del minore, di condurre indagini sociali richieste dall'autorità giudiziaria formulando pareri e proponendo interventi da adottare, di accompagnare il minore durante le varie fasi del percorso penale, di eseguire provvedimenti emessi dall'autorità giudiziaria di allontanamento del minore dal nucleo familiare, di inserimento in comunità, in famiglia affidataria o adottiva. La complessità degli interventi e la necessità di prendere in considerazione la globalità della persona, implica un lavoro di integrazione con i servizi specialistici che fanno capo al servizio sanitario, nello specifico il servizio di neuropsichiatria infantile, di psicologia, di salute mentale, il consultorio ecc., oltre alle risorse del territorio quali le famiglie, la scuola, le associazioni di volontariato, le parrocchie ecc..¹³⁵

¹³⁵ CESARONI, LUSSU, ROVAI, *Professione assistente sociale. Metodologia e tecniche dell'intervento sociale. Manuale di formazione e aggiornamento per operatori e studenti*, op. cit., pp. 170-173

CAPITOLO TERZO

IL GARANTE DELL'INFANZIA NEL CONTESTO EUROPEO

1. Origine e diffusione dell'Ombudsman

Il termine *Ombudsperson e Ombudsman*, con cui viene indicato in molti paesi europei la figura del Garante, proviene dalla lingua norvegese ed in particolare dal termine “ombuds”, che significa portatore di messaggi; l'espressione individua dunque una sorta di difensore civico, nella lingua e nell'esperienza di quei paesi scandinavi in cui essa è nata e si è sviluppata. L'*Ombudsperson* nasce quale organo finalizzato alla tutela degli interessi dei cittadini nei rapporti con la pubblica amministrazione, è quindi un organo che interviene sulle disfunzioni amministrative, con l'obiettivo di integrare le lacune nella tutela degli interessi individuali, utilizzando propri poteri di iniziativa ed influenza. La difesa civica occupa dunque uno spazio specifico nella tutela dei diritti della persona. Non è la tutela giurisdizionale, ossia non corrisponde a quel complesso di istituti classici della difesa dei diritti, è piuttosto una difesa extragiudiziale, che si muove attraverso strumenti di persuasione, di mediazione, di riformulazione di interessi o diritti individuali o diffusi che attengono alla qualità della vita dei cittadini.¹³⁶

Il primo ufficio dell'Ombudsman viene costituito nel 1809 in Svezia per salvaguardare i diritti generali e individuali dei cittadini contro l'abuso di potere del Governo. Ma è solo dopo la seconda guerra mondiale che l'istituzione dell'Ombudsman viene adottata in altri Paesi. È significativo che la parola nordica Ombudsman sia rimasta nell'inglese e in altre lingue quando l'istituzione si è diffusa in altri Paesi.

L'intenzione di stabilire in Norvegia un Ombudsman per i minori risale al 1969. Il motivo della proposta stava nel fatto che i bambini costituiscono un grande ma vulnerabile gruppo di individui, senza alcuna organizzazione e senza una voce efficiente che difenda il loro caso, come invece accade per altri gruppi; in conclusione, bambini e i giovani hanno bisogno di un Ombudsman ufficiale che parli per loro. Il *Child Act Committee* propose un Ombudsman per i minori, ma solo per risolvere i conflitti fra genitori e figli e fra i minori e il personale delle istituzioni e aveva il compito di lavorare più in generale per la promozione dei

¹³⁶ LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in Colozzi I. Giovannini G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, (cd rom allegato), Homeless Book, Faenza (Ra), 2002

diritti dei minori. Con l'*Ombudsman Children Act* del 1981 venne istituito in Norvegia il primo Ombudsman per i minori, il primo nel mondo.¹³⁷

La comunità internazionale è più volte intervenuta per sollecitare l'adozione in ciascun paese di una più efficace tutela dell'infanzia ed adolescenza, indicando anche gli strumenti più idonei a questo scopo, quali l'istituzione di un organo di rappresentanza e tutela degli interessi e dei diritti dei soggetti in età evolutiva. La stessa Convenzione O.N.U. sui diritti del fanciullo del 1989 all'art. 18, c.2, stabilisce espressamente che *“al fine di garantire e di promuovere i diritti enunciati nella presente Convenzione, gli Stati parti accordano gli aiuti appropriati ai genitori e ai tutori legali nell'esercizio della responsabilità che incombe loro di allevare il fanciullo e provvedono alla creazione di istituzioni, istituti e servizi incaricati di vigilare sul benessere del fanciullo”*.¹³⁸

Numerosi indicazioni internazionali¹³⁹ ed europee¹⁴⁰ hanno evidenziato nel tempo il ruolo centrale delle istituzioni indipendenti per la piena attuazione dei diritti umani e, in particolare, di quelli dei bambini e degli adolescenti, riconosciuti dalla stessa Convenzione ONU. Nei diversi paesi in cui è stata creata, l'istituzione indipendente per i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza è stata denominata in modi diversi: difensore, commissario, garante, pubblico tutore, (ombudsman for children, children's rights commissioner, defenseur des enfants, defensor del menor, defensors de los derechos de la ninez); tutte le esperienze

¹³⁷ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006, pp.3-4

¹³⁸ LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in Colozzi I. Giovannini G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, op. cit.

¹³⁹ Con la dichiarazione di Vienna del 1993, adottata in occasione della Conferenza mondiale sui diritti umani, si è ricordato *“il ruolo fondamentale e costruttivo che giocano le istituzioni nazionali per la promozione e la protezione dei diritti umani”* e incoraggiato gli Stati a creare e rafforzare tali istituzioni. Nel 2002, in occasione della Sessione Speciale dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite dedicata all'infanzia, con l'adozione del documento *Un mondo a misura di bambino*, i governi si sono impegnati ad istituire o potenziare gli organismi internazionali come appunto i garanti.

¹⁴⁰ Particolare importanza a questa figura è stata accordata dalla Convenzione di Strasburgo, oltre che da una serie di atti che si sono succeduti negli anni. In particolare, nell'ambito dell'Unione Europea, la Risoluzione del Parlamento Europeo A3-172-92, all'art. 6 invita *“gli Stati membri a designare un difensore dei diritti dell'infanzia, allo scopo di tutelarne, a livello nazionale, i diritti e gli interessi; con il compito di riceverne le richieste e le lamentele e di vigilare sull'applicazione delle leggi che la tutelano; nonché d'informare e orientare l'azione dei pubblici poteri a favore dei diritti del fanciullo”*; inoltre la Risoluzione del Parlamento Europeo A4-0393-96 sottolinea *“l'importanza della presenza di istituzioni e organismi che effettuino un controllo indipendente e imparziale dell'effettivo rispetto della normativa vigente e dei diritti del fanciullo”*. Il Consiglio d'Europa, nella Raccomandazione 1286 del 1996 suggerisce la creazione di figure di Ombudsman (médiateur) per l'infanzia che possano offrire *“garanzie d'indipendenza e competenza necessarie ad una reale promozione delle condizioni dei bambini ed essere facilmente accessibili al pubblico, soprattutto agli stessi bambini”*. La Raccomandazione n.1460/2000 del Consiglio d'Europa invita gli Stati parte che non abbiano provveduto, a istituire a livello nazionale un difensore per l'infanzia e collaborare alla creazione di un difensore europeo per l'infanzia.

internazionali mostrano che tale figura svolge un ruolo fondamentale nel promuovere i diritti dei bambini e degli adolescenti, contribuendo affinché tali diritti ricevano un'attenzione costante, dando un apporto significativo per la loro piena attuazione.¹⁴¹

Il Garante per l'infanzia è presente oggi in numerosi stati europei, anche a livello regionale; in alcuni paesi è stato istituito prima dell'approvazione della Convenzione sui diritti dell'infanzia, ma la sua ampia diffusione è da attribuirsi principalmente al processo di attuazione della Convenzione stessa. La Convenzione di fatto non esplicita l'obbligo di istituire un Garante (in base all'art. 4 della Convenzione "*Gli Stati parte sono tenuti ad adottare tutti i provvedimenti legislativi, amministrativi ed altri, necessari per attuare i diritti riconosciuti dalla Convenzione*"), ma sia il Comitato sui diritti dell'infanzia¹⁴², sia le Osservazioni conclusive agli Stati, sia l'Osservazione Generale n. 2¹⁴³ dedicata a "*Il ruolo delle istituzioni nazionali indipendenti per i diritti umani relativamente alla promozione e protezione dei diritti del bambino*" individua nell'istituzione di questa figura la reale volontà politica di attuare i diritti dei bambini e degli adolescenti. L'Osservazione generale è stata redatta con la finalità di incoraggiare la creazione di istituzioni indipendenti che promuovano e monitorino l'applicazione della Convenzione e di rivisitare le istituzioni già attivate (quali per esempio quelle presenti in Norvegia e Svezia).¹⁴⁴

¹⁴¹ BALDASSARRE L., *Dalle esperienze internazionali uno stimolo all'istituzione di un sistema italiano di garanzia* in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella Prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 49-50

¹⁴² Il Comitato sui diritti dell'infanzia è stato istituito con la Convenzione sui diritti dell'infanzia di New York allo scopo di esaminare i progressi compiuti dagli Stati parti nell'esecuzione degli obblighi derivanti dal trattato. Cfr. [http://: www.unicef.it](http://www.unicef.it)

¹⁴³ Nell'Osservazione Generale n. 2 del 2002 il Comitato ha dichiarato che "ogni Stato ha bisogno di una istituzione nazionale di difesa dei diritti dell'uomo, investita della responsabilità di promuovere e proteggere i diritti del fanciullo. Il principale ruolo di tale istituzione, quale che ne sia la forma, consiste nella capacità di sorvegliare, promuovere e proteggere i diritti del fanciullo, in posizione di indipendenza e con efficacia. E' indispensabile riservare un posto centrale alla promozione e alla protezione dei diritti del fanciullo e vegliare affinché tutte le istituzioni dei diritti dell'uomo, operanti all'interno di un Paese, collaborino strettamente a tale scopo (CRC/GC/2002/2, p. 7). Cfr. MENGARELLI M., *Il Garante tra locale e nazionale: l'esperienza della Regione Marche*, relazione del convegno *Il Garante dei minori: esperienze e prospettive per una reale attuazione dei diritti*, Firenze 13 ottobre 2005, in <http://www.garanteminori.regione.marche.it>

¹⁴⁴ BALDASSARRE L., *Dalle esperienze internazionali uno stimolo all'istituzione di un sistema italiano di garanzia* in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella Prospettiva europea*, op. cit. , pp. 49-50

2. *Modelli europei a confronto*

Il Comitato sui diritti dell'infanzia, con l'adozione dell'Osservazione Generale sopra richiamata, ha inteso incoraggiare gli Stati parti a dotarsi di una istituzione indipendente, costituita rispettando i principi concernenti lo status delle istituzioni nazionali per la promozione e la protezione dei diritti dell'uomo (cosiddetti Principi di Parigi)¹⁴⁵, adottati dall'Assemblea generale dell'ONU.¹⁴⁶

In base a questi principi, il Garante dell'infanzia dovrebbe avere le seguenti caratteristiche:

- la base giuridica: il Garante deve essere istituito con un norma costituzionale o comunque attraverso un atto legislativo, al fine di assicurargli autorità, indipendenza e un ruolo adeguato nell'apparato dello Stato; tale legittimazione deve conferirgli competenze esercitabili nei confronti di qualunque amministrazione e dei soggetti privati
- struttura istituzionale: il Garante dovrebbe essere costituito nel quadro di una più ampia struttura nazionale di promozione e tutela dei diritti umani, e dovrebbe comprendere idealmente una commissione per i diritti umani, un Ombudsperson (difensore civico) generale e alcuni Ombudsperson di settore, tra cui appunto il Garante per l'infanzia¹⁴⁷
- indipendenza ed efficienza: operando all'interno dell'ampia istituzione nazionale per i diritti umani, al Garante va assicurata una posizione di indipendenza dal potere esecutivo e legislativo;¹⁴⁸ deve beneficiare di mezzi finanziari, logistici adeguati all'esercizio dell'insieme delle funzioni di cui è titolare e disporre di una completa autonomia in materia di bilancio e di personale. Il bilancio deve essere assegnato in

¹⁴⁵ I Principi di Parigi riguardano lo status, i criteri strutturali e funzionali che devono avere le istituzioni nazionali per i diritti umani. Il documento è annesso alla Risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite n. 48/134 del 1993 recante "Istituzioni nazionali per la promozione e la protezione dei diritti umani"

¹⁴⁶ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp.3-4

¹⁴⁷ DE STEFANI P., *Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 18-19

¹⁴⁸ Ivi

modo prevedibile e certo e al riparo da eventuali interferenze dell'esecutivo o del legislatore.¹⁴⁹

- Il Garante deve godere di una forma di indipendenza “oggettiva” che si caratterizza in primo luogo per la libertà di iniziativa, sia nella trattazione di casi individuali, sia nell'adozione di raccomandazioni o pareri. La stessa libertà deve caratterizzare la definizione di obiettivi e progetti. Inoltre, l'indipendenza implica che il Garante non sia sottoposto al potere di indirizzo di alcuna amministrazione o autorità pubblica, né dell'esecutivo, né del potere legislativo. A ciò si ricollega l'immunità rispetto a qualunque azione disciplinare, amministrativa, penale o che possa concludersi in qualunque forma di sanzione per fatti o dichiarazioni posti in essere nell'esercizio delle sue funzioni.
- Accanto all'indipendenza oggettiva, deve sussistere anche l'indipendenza “soggettiva”, che deriva principalmente dal metodo di designazione del Garante. Gli standard internazionali contenuti nelle disposizioni sopra citate invitano le autorità degli Stati a prevedere la designazione del Garante attraverso un voto del Parlamento che deliberi a maggioranza qualificata (in tal modo il Garante dovrà godere del consenso sia dei partiti di maggioranza sia dell'opposizione)¹⁵⁰, o un atto della massima carica dello Stato, nel suo ruolo di capo dello Stato e non in quello, eventuale, di esponente del governo¹⁵¹. Questa regola peraltro non è assoluta e ci sono in Europa Garanti che sono eletti dal parlamento a maggioranza semplice oppure nominati dall'esecutivo.¹⁵²
- pluralismo e partecipazione: le istituzioni nazionali per i diritti umani (e quindi anche il Garante dell'infanzia) devono avere una composizione pluralistica e adottare procedure decisionali che facilitino al massimo la partecipazione di organizzazioni non governative (comprese le organizzazioni di ragazzi), parti sociali, professioni,

¹⁴⁹ ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 42-44

¹⁵⁰ Ivi

¹⁵¹ DE STEFANI P., *Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 18-19

¹⁵² ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 42-44

università, esperti ecc. Strutture governative o amministrative dovrebbero svolgere un ruolo solo consultivo.

- poteri del Garante in presenza di segnalazioni di violazione: il Garante può ricevere segnalazioni su presunte violazioni dei diritti dell'infanzia e condurre istruttorie; a tale scopo dovrebbero poter avere accesso a qualunque documento e potere ottenere la collaborazione di qualunque persona a conoscenza di informazioni utili; si specifica che, in particolare, dovrebbero poter avere accesso diretto anche ai minori in stato di detenzione. Inoltre, il Garante dovrebbe preoccuparsi della effettività dell'accesso dei minori o dei loro rappresentanti alle procedure (giudiziarie, amministrative ecc.) utili a prevenire o sanzionare una violazione dei loro diritti: ciò implica offrire loro consulenza in campo giuridico, sostegno, consiglio ecc..
- prerogative del Garante in caso di controversie: il Garante può esercitare funzioni di mediazione e conciliazione in caso di controversie che vedono contrapporsi un minore e i suoi interessi o diritti e qualche altro soggetto; inoltre si prevede che al Garante possa esser riconosciuto il potere di promuovere azioni legali per la tutela dei diritti diffusi riguardanti l'infanzia o di intervenire a titolo di esperto (*amicus curiae*)¹⁵³ in procedimenti giudiziari;
- accessibilità: le raccomandazioni del Comitato sui diritti dell'infanzia sottolineano che non solo il Garante dell'infanzia deve essere accessibile ai minori d'età e quindi avere, tra l'altro, una adeguata rappresentanza a livello territoriale, ma deve anche andare incontro ai bambini e agli adolescenti, in particolare quelli che vivono in condizioni di maggiore vulnerabilità: i minori in istituto, detenuti, appartenenti a minoranze, bambini con disabilità, poveri, migranti, rifugiati, bambini di strada e, in generale minori in situazione di disagio sanitario, culturale, linguistico, sociale ecc. Il Garante deve promuovere modalità di comunicazione con i minori che consentano a questi ultimi di essere ascoltati; deve anche poter disporre di canali di comunicazione a livello sociale e politico da utilizzare per fornire informazioni dirette, in forma indipendente, riguardanti la condizione dell'infanzia.¹⁵⁴

¹⁵³ *Amicus curiae* o *amicus curiae* è un termine giuridico che, tradotto letteralmente, significa "amico della corte". Con questa espressione ci si riferisce a chiunque, che non sia parte in causa, offra volontariamente informazioni alla corte su un aspetto della legge o su altre parti del caso, per aiutare la corte a decidere. Le informazioni possono essere racchiuse in un'opinione legale in forma di memoriale oppure in forma di saggio su un argomento che riguarda il caso. La decisione sull'ammissibilità dell'informazione è a discrezione della corte. Cfr. <http://it.wikipedia.org>

¹⁵⁴ DE STEFANI P., Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 18-19

- l'accesso alla sua funzione deve essere semplice, facile, gratuito. Negli Stati che hanno un territorio esteso ciò può richiedere l'istituzione di rappresentanti locali del Garante nazionale.¹⁵⁵ L'essere accessibile "geograficamente e fisicamente" è una delle caratteristiche fondamentali, così come la sua apertura alla partecipazione dei bambini e degli adolescenti in particolare di quelli appartenenti ai gruppi più svantaggiati. Risulta quindi evidente il ruolo del Garante nel promuovere l'ascolto permanente e continuo delle opinioni dei bambini e degli adolescenti, ma anche nell'assicurare che tali opinioni vengano prese in considerazione e contribuiscano ad orientare le scelte che hanno impatto sulla loro vita. Operare in costante collaborazione con associazioni, organizzazioni non governative e con la società civile che lavora con bambini e adolescenti appare essere un requisito chiave per un più corretto funzionamento di questa istituzione.¹⁵⁶

Esaminando le norme istitutive e gli assetti istituzionali dei Garanti europei emergono modelli diversi tra loro, con caratteristiche proprie.

In particolare, per quanto riguarda la base giuridica, per quasi tutti i Garanti europei dei diritti dell'infanzia questa è rappresentata da una legge statale. In Ungheria, Portogallo, Slovenia e Macedonia, tuttavia, la struttura che si occupa di minori di età è incardinata presso un'istituzione nazionale per i diritti umani con mandato generale prevista in Costituzione: questi paesi rappresentano quindi al meglio l'ortodossia della Carta di Parigi. Altrettanto vicino a tale ortodossia si colloca il *Défenseur des enfants* francese, che non ha un fondamento normativo nella Costituzione, ma che presenta una più forte autonomia, essendo collocato con pari visibilità accanto agli altri componenti dell'infrastruttura dei diritti umani dello stato: la Commissione internazionale dei diritti umani e il Mediatore. Lo stesso può dirsi del Garante irlandese.

Su un altro versante si colloca il Delegato generale ai diritti dell'infanzia della Comunità Francese del Belgio, istituito originariamente attraverso un atto dell'esecutivo, successivamente sostituito da un atto di natura legislativa e incardinato nell'esecutivo della Comunità, benché alla sua nomina partecipi anche l'assemblea rappresentativa. Resta fondato

¹⁵⁵ ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 42-44

¹⁵⁶ BALDASSARRE L., *Dalle esperienze internazionali uno stimolo all'istituzione di un sistema italiano di garanzia* in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella Prospettiva europea*, op. cit., pp. 51-52

su un atto amministrativo il Consiglio dell'infanzia e dell'adolescenza (*Boerneraadet*) della Danimarca, che si caratterizza anche per la composizione collegiale.

Nel panorama europeo, tre paesi spiccano per non aver istituito un Garante a livello nazionale: la Germania¹⁵⁷, la Spagna e l'Italia. In questi due ultimi stati, peraltro, comunità autonome e regioni hanno assunto l'iniziativa di creare proprie istituzioni per i diritti dell'infanzia: in Catalogna e Andalusia il Garante dell'infanzia è un aggiunto del locale *Defensor del Pueblo / Sindic degreuse*; la Comunità autonoma di Madrid ha invece creato una figura autonoma di difensori dei minori d'età: la Comunità autonoma delle isole Baleari ha un ufficio dedicato ai diritti dell'infanzia all'interno del Ministero degli interni e della funzione pubblica: non si tratta pertanto di un'istituzione indipendente in senso proprio (essendo parte dell'amministrazione), benché dotata di autonomia funzionale e di gestione.

Per quanto riguarda la collocazione istituzionale, alcuni Garanti dell'infanzia si presentano come mere articolazioni di un ufficio di Difesa Civica¹⁵⁸: sette Garanti (Grecia, Lettonia, Lussemburgo, Macedonia, Portogallo, Slovenia, Catalogna, Territorio della città di Mosca) hanno questo profilo che garantisce loro il godimento delle prerogative di indipendenza proprie dell'organo maggiore: nomina da parte dell'organo parlamentare o del capo dello Stato, autonomia gestionale ecc. Altri Garanti sono invece istituiti in forma autonoma, anche se per lo più non sono l'unica istituzione per i diritti umani operante a livello nazionale o locale in cui sono collocati. Hanno quindi un assetto istituzionale e organizzativo che appare talvolta meno intransigente sul piano dell'indipendenza dalle strutture di governo.

Il Consiglio per l'infanzia e l'adolescenza danese e il delegato generale della Comunità francese del Belgio sono entrambi incardinati all'interno dell'esecutivo. Anche i Garanti austriaci (sia quello federale che quello dei Länder) sono nominati dall'esecutivo anche se ai *Kinder-und-Jugendanwaltschaften* locali la legge riconosce totale indipendenza e autonomia rispetto all'azione dei governi (a livello federale esiste un'istanza di coordinamento attiva presso il ministro degli affari sociali che appare priva dei requisiti di autorità indipendente propri dei garanti territoriali)¹⁵⁹. In Portogallo il Garante è nominato dal Parlamento, ma nella maggior parte dei paesi la carica è di nomina governativa (Austria,

¹⁵⁷ In Germania esiste dal 1988 una Commissione sull'infanzia all'interno del Parlamento (*Bundestag*), costituita a sua volta in seno alla Commissione parlamentare su famiglia, anziani, donne e gioventù.

¹⁵⁸ In questi casi le istituzioni indipendenti per i diritti dell'infanzia operano generalmente come Ombudsperson aggiunto o dipartimento specializzato all'interno di altre istituzioni generali per i diritti umani (Commissioni, uffici di difesa civica).

¹⁵⁹ DE STEFANI P., Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 18-24

Svezia, Belgio e Francia), salva l'ipotesi in cui la figura sia istituita a livello locale, come nel caso della Spagna, o della Svezia (Uppsala), in cui alla nomina provvedono direttamente le singole Municipalità.¹⁶⁰ L'Ombudsman per l'infanzia e l'adolescenza norvegese non è eletto dal Parlamento ma nominato dal re su indicazione del governo. Il Garante dell'Islanda e il *Commissioner* maltese sono nominati dai primi ministri; gli Ombudspersons svedese e finlandese sono designati dai rispettivi governi; quello inglese dal ministro dell'educazione; il Commissioner dell'Irlanda del Nord è nominato congiuntamente dal primo ministro e dal suo vice. Sono invece eletti o designati da organi parlamentari il Garante della Comunità fiamminga belga, l'Ombudsperson polacco e il "controllore" lituano; i Garanti inseriti negli uffici dei difensori civici devono a questi ultimi la loro nomina: in questi casi l'indipendenza del Garante dell'infanzia è funzione di quella del difensore civico, il quale è di nomina parlamentare.¹⁶¹

In Finlandia, e nella Municipalità di Uppsala in Svezia, l'ufficio è gestito interamente da una organizzazione non governativa, sia pure con fondi in parte pubblici, quindi si è in presenza di un organo "non istituzionale" ma affidato al privato sociale; in Danimarca parte dei membri permanenti dell'ufficio è nominata da un'assemblea di rappresentanti di Organizzazioni non governative impegnate a favore dell'infanzia. Taluno ritiene questa la soluzione più interessante, *"poiché permette di sfuggire almeno in parte alla burocratizzazione dell'Ombudsperson, e inoltre chiama in causa le esperienze di chi opera concretamente nel settore"*¹⁶²

Il profilo istituzionale del Garante incide sul grado di controllo che questi può esercitare sul proprio staff e sul proprio bilancio. Non sempre, anche quando il Garante è eletto dal potere legislativo, è assicurata la separazione del personale dell'ufficio dell'autorità indipendente da quello dell'amministrazione dello Stato o dell'ente sub-statale a cui l'autorità indipendente afferisce; lo stesso si può dire per il bilancio.¹⁶³

¹⁶⁰ LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in Colozzi I. Giovannini G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, (cd rom allegato), op. cit.

¹⁶¹ DE STEFANI P., *Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 18-24

¹⁶² LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in Colozzi I. Giovannini G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, (cd rom allegato), op. cit.

¹⁶³ DE STEFANI P., *Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 18-24

Per quanto riguarda la sfera di competenza, il Garante ha poteri di indagine su segnalazioni riguardanti singole violazioni di diritti. Le differenze fra uno Stato e l'altro dipendono dal modo con cui nei singoli paesi è organizzata l'autorità giudiziaria. Pur non avendo natura giurisdizionale, il Garante ha poteri non di semplice segnalazione, ma di azione giudiziaria in rappresentanza di un minore o di un'altra persona, se ritiene che il caso individuale sollevi un problema di particolare rilievo generale (è il caso del *Commissioner nord-irlandese*).

Il Garante può inoltre condurre indagini anche di tipo formale (citando testimoni e producendo rapporti a cui gli interessati sono tenuti a dare risposta) su casi individuali, come avviene in Irlanda del Nord, in Galles, Scozia, in Francia e in Islanda.

Relativamente al potere di ricevere segnalazioni su casi individuali è possibile distinguere tre livelli. Il primo livello comprende Garanti che esercitano forti poteri di indagine sui casi di violazione dei diritti, poteri avvicinati a quelli di un organo giudiziario, tendenti a dare una garanzia diretta e immediata di diritto (Irlanda del Nord, Galles, Irlanda, Commissario della comunità fiamminga del Belgio). Ad un livello di minore incisività, con poteri meno specifici e vincolanti nei confronti dell'amministrazione e con interventi qualificabili nella forma della mediazione, si collocano le norme e le prassi in tema di casi individuali dei Garanti francese, islandese, belga (comunità francese), norvegese ecc. Al terzo livello si collocano i Garanti che non trattano affatto (se non eccezionalmente) i casi individuali, come avviene in Danimarca, Svezia, Finlandia e Inghilterra. Il quadro delineato ci fa comprendere che esistono versioni di autorità garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza che accentuano in modo più o meno marcato il loro ruolo di antagonista nei confronti dei servizi e delle istituzioni, coltivando un rapporto diretto con i bambini e gli adolescenti sul caso individuale; in altri casi gli interlocutori principali del Garante dei diritti del bambino sono invece i servizi e gli apparati istituzionali e professionali che lavorano con i minori d'età.¹⁶⁴

Il ruolo reattivo del Garante è collegato alla gestione delle segnalazioni, aspetto essenziale della sua attività, che tutti dovrebbero trattare. I casi individuali danno all'ombudsman un aggiornamento valido e continuo sulle sfide relative ai minori nella società, e tramite questi, l'Ombudsman può decidere come e a chi indirizzare una raccomandazione per un cambiamento, redigendo un rapporto, organizzando un incontro con bambini che si trovano in simili situazioni, iniziando un dibattito pubblico sui media, organizzando un'udienza pubblica sul caso specifico, intraprendendo senza preavviso

¹⁶⁴ Ibidem, pp. 25-26

un'indagine nelle istituzioni, chiedendo un approfondimento sull'argomento, o combinando interventi diversi. La maggior parte delle richieste individuali, relative a urgenti crisi, dovrebbe essere indirizzata alle istituzioni responsabili e competenti nel trattare le crisi, a cui fa seguito una richiesta dell'Ombudsman di essere informato sulle azioni intraprese. Inoltre, l'Ombudsman dovrebbe avere il potere di trattare la richiesta, svolgere indagini e intervenire.¹⁶⁵

La dimensione reattiva viene talvolta contrapposta a quella proattiva¹⁶⁶, che riguarda i compiti di promozione dei diritti dell'infanzia dell'adolescenza, la possibilità del Garante di rivolgere raccomandazioni alle autorità pubbliche, di formulare pareri sui progetti di legge o regolamenti che toccano la materia dei diritti dell'infanzia ecc. Queste due dimensioni non si escludono, anzi in si integrano. Infatti quasi tutti i Garanti dei diritti dei minori in Europa sommano i due tipi di competenze: soltanto i garanti di Finlandia e Svezia non possono ricevere comunicazioni individuali e la loro azione è quindi indirizzata unicamente alla trattazione di problematiche strutturali legate al funzionamento dei servizi per i bambini e adolescenti e alle politiche generali sull'infanzia.¹⁶⁷ L'intervento dell'Ombudsman ha il compito di generare una nuova cultura dell'infanzia, più attenta ai reali bisogni dei bambini. In una società sempre più frammentata, c'è bisogno di un costruttore di ponti fra settori, professionisti, comunità di ricerca ecc. e l'Ombudsman può giocare questo ruolo. Una parte importante del ruolo proattivo è la promozione della partecipazione dei bambini in tutte le aree rilevanti e il coinvolgimento dei minori nella pianificazione della politica nazionale e locale.¹⁶⁸

Relativamente all'ambito territoriale di operatività del Garante, è possibile attivare un Garante nazionale capace di operare in modo omogeneo in ogni parte del paese, oppure un Garante che cura il raccordo tra le diverse realtà locali (Garanti regionali o sub-regionali), gestendo in proprio solo alcune problematiche e agendo da mero coordinatore tra i Garanti territoriali. Ad esempio in Austria, è presente un organo federale che ha mere funzioni di

¹⁶⁵ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp.7-8

¹⁶⁶ Si possono distinguere nel panorama europeo due tipi di Garante (attitudine reattiva o proattiva), a seconda di quale sia il tipo di competenza su cui viene particolarmente posto l'accento. Cfr. ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 47

¹⁶⁷ ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 46-47

¹⁶⁸ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., p.8

servizio, senza competenze proprie; nel Regno Unito, il *Commissioner* di Londra è Garante per tutto il Regno dei diritti che non sono stati oggetto di devolution ai governi scozzese, gallese e nord-irlandese, oltre ad essere l'Ombudsman dei minori dell'Inghilterra.¹⁶⁹

Un'altra distinzione da non sottovalutare riguarda i rapporti con le autorità già esistenti. Infatti, con l'unica eccezione del Lussemburgo, la creazione del Garante dei minori ha avuto luogo successivamente all'istituzione del Difensore civico generale. Si possono quindi distinguere due modelli: il primo vede il Garante dell'infanzia separato in modo netto dal Difensore civico generale. Questa scelta è propria della maggior parte dei paesi europei, tra cui la Francia. Questo assetto consente alla nuova istituzione di aumentare la sua visibilità, e di essere completamente autonoma. D'altro canto però, mettere a regime una struttura del tutto nuova richiede tempo e un investimento finanziario importante. L'esistenza di un Garante dei minori accanto a un Difensore civico può indurre nel pubblico una certa confusione e il senso che si moltiplichino inutilmente i tavoli. Il secondo modello, meno frequente in Europa, prevede l'istituzione del Garante dell'infanzia nell'ambito dell'ufficio del Difensore civico generale, qualificandolo come un suo "aggiunto". E' il caso della Grecia, in cui esiste un Difensore civico nazionale che ha delegato a uno dei suoi aggiunti la competenza esclusiva in tema di infanzia e adolescenza. Questo modello permette al Garante dei diritti dell'infanzia di godere del patrimonio di legittimità e autorevolezza acquisito dal Difensore civico generale. L'integrazione degli uffici ha però lo svantaggio di limitare la libertà di iniziativa del Garante, che risulta parzialmente vincolato all'autorità del Difensore civico, per lo meno sul versante delle iniziative e dei progetti. La credibilità e l'autorevolezza delle due istituzioni risultano così strettamente legate, cosa che potrebbe produrre anche effetti negativi.¹⁷⁰

Gli standard europei dispongono che le funzioni attribuite al Garante devono comprendere in modo esplicito la promozione e la protezione dei diritti del bambino; essi però non chiariscono quali debbano essere i settori concreti di intervento nella realtà. E' importante che questi siano definiti in modo sufficientemente esteso da coprire l'insieme dei diritti riconosciuti nella titolarità dei minori d'età, quindi diritti civili e politici, oltre che economici, sociali e culturali. Quando esistano Garanti sia a livello centrale/nazionale che sul piano

¹⁶⁹ DE STEFANI P., Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 28

¹⁷⁰ ATTUIL-KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 46

regionale/locale, i rispettivi campi di intervento devono esser definiti con grande cura, in modo da evitare sovrapposizioni e conflitti di competenze.¹⁷¹

E' importante inoltre che i metodi di lavoro dell'Ombudsman per i minori vengano comunicati in modo chiaro al pubblico, come un "contratto di comprensione" per evitare delle aspettative sbagliate, delusioni o rabbia.¹⁷²

Sintetizzando, la caratteristica che appare comune a tutti i paesi che hanno istituito la figura del Garante è l'indipendenza dell'organismo, nel senso che per poter espletare al meglio le funzioni attribuite, specie quelle di controllo, il Garante non deve essere soggetto ad alcun controllo da parte dei Governi e dei partiti politici. Questo risultato è stato possibile in parte proprio perché nella stragrande maggioranza dei paesi l'organismo è stato istituito con una legge del Parlamento, che ne ha precisato funzioni, struttura e modalità operative.

Altra caratteristica che accomuna i Garanti per l'infanzia è la loro attività finalizzata in primo luogo a dare attuazione ai principi della Convenzione ONU, attraverso una attività di informazione-formazione nelle scuole, con campagne divulgative sui mass media per sensibilizzare l'opinione pubblica, attraverso la redazione di pubblicazioni, articoli, opuscoli informativi ecc. sui temi dell'infanzia, attraverso la preparazione di proposte di leggi o emendamenti alla legislazione minorile, la valutazione di ogni possibile impatto sui fanciulli delle varie proposte legislative e delle misure adottate dai Governi nazionali a tutela dei diritti dei soggetti in età evolutiva.

Nella maggior parte dei casi è stato ritenuto opportuno prevedere l'istituzione di una linea telefonica che consentisse l'accessibilità diretta all'Ombudsperson da parte degli utenti per facilitare le segnalazioni e le denunce dei casi di violazione dei diritti dei bambini, nonché consentire una più efficace opera di consulenza e promozione dei diritti dell'infanzia.

L'obbligo di redigere una relazione annuale sulla propria attività, altra caratteristica comune a tutti gli Ombudsperson considerati, attribuisce a tale organo il compito importantissimo di informare l'opinione pubblica e la comunità internazionale dei progressi di ciascun governo nell'implementazione dei principi della Convenzione ONU, nonché fornire un resoconto accurato ed aggiornato sulla condizione dell'infanzia nel proprio Paese.

Infine, occorre ricordare che nel 1999 si è tenuto a Bruxelles un seminario operativo dedicato a "*Nuovi strumenti per aiutare i bambini e gli adolescenti*" con lo scopo principale

¹⁷¹ Ibidem, p. 45

¹⁷² WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., p.8

di definire quali dovrebbero essere le caratteristiche principali di un eventuale Garante per l'Infanzia istituito a livello di Unione Europea, la cui funzione principale, ma non la sola, dovrebbe essere quella di coordinamento e di sostegno dei Garanti già esistenti a livello nazionale.¹⁷³

3. L'ENOC

Nel 1997 viene istituito l'ENOC (European Network of Ombudspersons for Children = Rete europea degli ombudsman per i minori), un'associazione sostenuta dal Consiglio d'Europa, con sede a Strasburgo, di cui fanno attualmente parte 37 istituzioni appartenenti a 29 paesi afferenti al Consiglio d'Europa.¹⁷⁴

Con la crescita quantitativa di nuovi uffici di Ombudsmen in Europa, è sorta infatti la necessità di stabilire una collaborazione fra loro. Durante un meeting che si tenne a Trondheim, in Norvegia, nel 1997, l'Ombudsman norvegese per i minori avanzò la proposta di istituire una Rete europea di *Ombudspersons* per i minori (ENOC).¹⁷⁵

Nell'Osservazione Generale n. 2 del 2002 dedicata a *“Il ruolo delle istituzioni nazionali indipendenti per i diritti umani relativamente alla promozione e protezione dei diritti del bambino”* viene sottolineata l'importanza della cooperazione regionale ed internazionale, sia per condividere esperienze, che per fornire collegialmente delle risposte adeguate a problematiche - quali il traffico di bambini, i bambini rifugiati e migranti, lo sfruttamento del lavoro minorile ecc. - alle quali non è possibile rispondere soltanto a livello nazionale. Grazie alla rete dell'ENOC è stato avviato un percorso di scambio e crescita comune tra i Garanti a livello europeo: sulla base delle esperienze realizzate nei diversi paesi e dei documenti internazionali in materia, sono stati individuati degli standard che dovrebbero essere propri di questa figura, da declinare a seconda dell'assetto istituzionale del singolo paese. Sulla base di queste indicazioni l'UNICEF (che ha il Segretariato dell'ENOC) svolge

¹⁷³ LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in Colozzi I. Giovannini G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, (cd rom allegato), op. cit.

¹⁷⁴ I dati si riferiscono al 2010. Cfr. sito dell'ENOC: <http://www.ombudsnet.org>

¹⁷⁵ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp.9-11

in diversi paesi un'attività di assistenza all'istituzione dei Garanti e di collaborazione con essi una volta istituiti.¹⁷⁶

Lo statuto della Rete specifica che l'ENOC è un'associazione senza scopo di lucro di istituzioni indipendenti per i diritti dei minori con il mandato di facilitare la promozione e protezione dei diritti dell'infanzia, così come formulati nella Convenzione di New York.

La Rete intende perseguire i seguenti obiettivi:

- promuovere e salvaguardare i diritti dei minori e creare delle strategie per la più completa attuazione della Convenzione di New York;
- servire come foro di colleghi per lo scambio di informazioni, la costruzione di competenze e il supporto professionale fra i membri;
- promuovere la costituzione di istituzioni indipendenti per i diritti dei minori (Independent Children's Rights Institutions, ICRIs), nei Paesi di tutto il mondo e offrire il supporto per tali iniziative;
- stimolare i contatti e il supporto con e fra altri ICRIs in tutto il mondo e con le loro reti.

La Rete opera con due categorie di membri: membri ordinari e membri associati. I membri ordinari dell'ENOC sono istituzioni indipendenti per i diritti dei minori all'interno degli Stati membri del Consiglio d'Europa che presentano le seguenti caratteristiche:

- l'istituzione è stata costituita tramite una normativa approvata dal Parlamento, che dispone la sua indipendenza;
- l'istituzione ha la funzione di proteggere e promuovere i diritti dei minori tramite la normativa;
- non ci sono riserve nella normativa che limitano la competenza dell'istituzione di decidere il suo proprio ordine del giorno in relazione alla sua funzione, o che impediscono di svolgere funzioni essenziali suggerite nei Principi di Parigi e negli standard dell'ENOC;
- l'istituzione deve includere o essere composta da una o più persone identificabili che si occupano esclusivamente della protezione e promozione dei diritti dei minori;
- la nomina di ombudsman, commissari o membri di una commissione devono essere stabiliti dalla legge, che determina inoltre il termine del loro mandato e l'eventuale possibilità di rinnovo.

¹⁷⁶ BALDASSARRE L., *Dalle esperienze internazionali uno stimolo all'istituzione di un sistema italiano di garanzia in STRUMENDO L. (a cura di), Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella Prospettiva europea*, op. cit., p.52

Le istituzioni possono essere costituite separatamente o possono far parte di una istituzione nazionale o regionale per i diritti umani che, in ogni caso, deve corrispondere ai criteri suddetti.

La Rete ha adottato degli standard per le istituzioni indipendenti per i diritti dei minori. Si tratta di standard a cui ispirarsi che non tutte le istituzioni membri dell'ENOC posseggono. Tuttavia, i membri sono d'accordo sul fatto che i Parlamenti e Governi dovrebbero essere incoraggiati a rivedere lo statuto delle istituzioni esistenti alla luce degli standard per assicurare che la progettazione di nuove istituzioni sia conforme agli standard e alla Convenzione di New York. Gli standard includono i seguenti elementi:

- competenza e responsabilità per la carica dell'ombudsman: un'istituzione indipendente creata per monitorare, promuovere e proteggere i diritti umani per i minori deve essere prevista dalla legge, deve avere un mandato il più ampio possibile in relazione al monitoraggio, alla promozione e alla protezione dei diritti umani dei minori basati sulla Convenzione; deve avere il diritto di procurare e divulgare opinioni, raccomandazioni, proposte e rapporti sulle proprie attività, anche su richiesta di altre autorità, su qualsiasi fatto relativo alla promozione e protezione dei diritti umani dei minori;
- composizione della carica e indipendenza: l'istituzione deve avere fondi adeguati, avere personale ed essere indipendente dal Governo. Non deve essere sottoposta a controlli finanziari che possano inficiare la sua indipendenza;
- metodi di lavoro: l'istituzione deve essere capace di considerare liberamente qualunque questione che cada sotto la sua competenza; ascoltare qualunque persona e ottenere qualunque informazione e documento necessario per valutarne la situazione, parlare liberamente al pubblico, direttamente o tramite i mass media;
- ascoltare e considerare le segnalazioni di individui e gruppi: cercare una soluzione amichevole tramite la conciliazione, o tramite decisioni vincolanti all'interno dei limiti stabiliti dalla legge o, se necessario, su una base di riservatezza; informare il querelante dei suoi rischi e dei rimedi disponibili e promuovere l'accesso a questi rimedi; ascoltare le richieste o trasmetterle ad un'altra autorità competente all'interno dei limiti stabiliti dalla legge, i regolamenti e la pratica amministrativa che possa porre rimedio al caso oggetto di reclamo;
- progettare istituzioni di diritti umani per i minori: la legislazione che stabilisce l'istituzione deve essere collegata esplicitamente alla promozione dell'attuazione della Convenzione, riguardanti sia i diritti economici, sociali e culturali dei minori sia i loro

- diritti civili e politici. La conformità ai Principi di Parigi richiede che l'istituzione consideri tutti gli strumenti rilevanti che lo Stato ha ratificato o approvato;
- rispondere alle richieste dei minori e dei loro rappresentanti: l'istituzione deve assicurare, per esempio, che il suo mandato e il suo potere siano resi noti in modo chiaro e appropriato ai minori e i loro rappresentanti ovunque nella giurisdizione, con una forma e linguaggio comprensibili, con un'attenzione speciale per i più piccoli, i bambini disabili, bambini in circostanze difficili ecc., che i bambini abbiano accesso libero e facilitato all'istituzione, per esempio tramite linee telefoniche gratuite, accesso all'e-mail e agli uffici locali; che l'istituzione sia in grado di dare consigli e indirizzare i minori ad organizzazioni appropriate; che ci siano chiare politiche di riservatezza, che siano rese note prima che si utilizzino i servizi dell'istituzione.¹⁷⁷

¹⁷⁷ WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp.9-11

CAPITOLO QUARTO

IL GARANTE DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA NEL CONTESTO ITALIANO

1. Il Garante dell'infanzia e dell'adolescenza: caratteristiche e funzioni

La Convenzione di Strasburgo attribuisce l'azione di promozione dei diritti dei minori agli organi nazionali previsti dall'articolo 12, ovvero ad una nuova figura indicata come "Garante dei diritti del fanciullo".¹⁷⁸

Il termine "Garante", che è stato preferito rispetto alle altre denominazioni (difensore civico del minore, pubblico tutore) è frutto solo di un'evoluzione culturale di carattere teorico, tendente ad evidenziare maggiormente il ruolo specifico di garanzia dei diritti che si intende attribuire alla nuova figura, senza che ad essa corrisponda alcuna sostanziale diversità di funzioni o di ruolo.¹⁷⁹

Il Garante non garantisce la tutela giurisdizionale dei diritti, che è di competenza del giudice, né esercita attività amministrativa di funzioni assistenziali, piuttosto *"promuove una tutela "non conflittuale" dei diritti della persona, esercitando quel "magistero di persuasione" (promozione, vigilanza, tutela, segnalazione) che sta al limite fra il "principio di legalità" e quello di "beneficenza"*¹⁸⁰, tra "protezione e tutela", facilitando, incoraggiando

¹⁷⁸ SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., p. 54

¹⁷⁹ OCCHIOGROSSO F., *Il garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., p. 19

¹⁸⁰ Ogni operatore appartenente ad istituzioni educative, sociali o sanitarie che assume un compito nei confronti di un minore ha due interlocutori essenziali: il minore stesso e i suoi rappresentanti legali. Ogni attività si basa sulla condivisione delle finalità, delle iniziative e dei metodi utilizzati. Questo orientamento, chiamato anche principio di beneficenza, implica, in particolare, che i rappresentanti del minore d'età diano il proprio consenso, informato e consapevole, agli interventi proposti e attuati dagli operatori professionali. Questa condivisione delle linee d'azione da intraprendere si perfeziona attraverso un insieme di procedure di informazione e autorizzazione. Il principio tuttavia raggiunge il suo limite quando si verificano due condizioni: i diritti del minore appaiono violati e non è possibile stabilire un intervento condiviso con i suoi rappresentanti. In questi casi, prevale l'interesse superiore dei minori ed è necessario avviare iniziative di protezione anche senza il consenso dei rappresentanti del minore. Poiché queste iniziative vanno ad incidere sulle prerogative dei rappresentanti dei minori (ad esempio i loro genitori), esse si svolgono in collaborazione con l'Autorità Giudiziaria, secondo quello che è stato chiamato principio di legalità.

Contemperare le esigenze della beneficenza e della legalità nel rapporto con i minori è un compito delicato che richiede una stabile collaborazione tra istituzioni ed una attenta declinazione nelle diverse aree problematiche dell'età evolutiva. Cfr. http://tutoreminori.regione.veneto.it/orientamenti_web/orss_rappresentanti.asp

*e sostenendo l'esercizio dei diritti dei bambini; rendendone socialmente visibile la soggettività e le esigenze.”*¹⁸¹

La Convenzione ONU, infatti, considera realisticamente la naturale debolezza della condizione dei bambini, che limita la loro autonomia, rende meno visibili le loro esigenze, più debole la loro voce. Perciò l'articolo 12 stabilisce che la promozione e l'esercizio dei diritti del bambino siano incoraggiati da organi nazionali che avranno tra l'altro la funzione di formulare proposte per rafforzare il dispositivo legislativo relativo all'esercizio dei diritti dei fanciulli; formulare pareri sui progetti legislativi relativi all'esercizio dei diritti dei fanciulli; fornire informazioni generali relative all'esercizio dei diritti dei fanciulli, ai mezzi di comunicazione, al pubblico ed alle persone o agli organi che si occupano di questioni relative ai minori; ricercare l'opinione dei bambini e fornire loro ogni informazione appropriata.¹⁸²

L'azione del nuovo organo, dunque, si svolge sia sul piano della promozione generale della condizione giuridica e sociale del fanciullo, che ha come interlocutori gli enti, lo Stato, le Regioni, i mezzi di comunicazione di massa, l'opinione pubblica, i soggetti e le istituzioni che si occupano dei bambini e delle loro esigenze (scuola, organizzazioni sportive, del tempo libero ecc.); sia la promozione specifica, utilizzando il metodo dell'inchiesta, l'ascolto di esigenze, opinioni, bisogni, richieste dei bambini cui fornire informazioni e sostegno specifici, eventualmente anche con segnalazioni mirate agli organi competenti.¹⁸³

La tutela dei diritti dei bambini si sostanzia nell'azione di promozione delle garanzie di contesto, fatte di strutture materiali, rapporti sociali, organizzazione dei servizi ecc. nel cui ambito si svolge il percorso vitale dei ragazzi e delle ragazze in crescita.¹⁸⁴

In tal senso anche l'azione di controllo che gli organi di garanzia possono attuare nei confronti dell'operato della pubblica amministrazione non rappresenta un classico controllo sulla corretta esecuzione delle procedure, ma si concentra nel miglioramento della funzionalità dell'azione amministrativa. Il compito del Garante è così quello di una magistratura di persuasione, efficace perché convincente: non in forza di un potere coercitivo,

¹⁸¹ STRUMENDO L., *I compiti di protezione del pubblico tutore*, in *Minori Giustizia*, 2, 2003, p. 265

¹⁸² SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp. 54-58

¹⁸³ Ivi

¹⁸⁴ MILANESE F., *Il Garante per l'infanzia nella promozione di una cultura dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 139

ma per la capacità di posizionarsi come interlocutore di eccellenza per il sistema dei servizi che hanno compiti diretti verso l'infanzia.¹⁸⁵

L'attitudine privilegiata e particolare del Garante è l'attitudine a promuovere, facilitare l'assunzione di capacità e di responsabilità, senza atteggiamenti presuntuosi o invasivi, di carattere sostitutivo o alternativo o gerarchico, ma con un approccio sussidiario, amichevole, se possibile maieutico. Inoltre nell'azione del Garante deve prevalere il momento della facilitazione su quello della mediazione, dell'azione esterna ma concomitante, piuttosto che il ruolo improprio del terzo giudicante o arbitro. L'autorevolezza del Garante può derivare più dalla capacità di declinare le sue funzioni in modo sussidiario, amichevole, persuasivo, dialogante, che non da una caratterizzazione esornativa, predicatoria, invasiva delle competenze altrui o controllante.¹⁸⁶

Il compito del Garante non è tanto di mantenere o realizzare un equilibrio tra i diritti dei cittadini e i doveri dell'amministrazione pubblica, quanto di incoraggiare e sostenere l'esercizio dei diritti dei bambini, rendere socialmente visibile la loro soggettività (anche al di fuori dell'ambito giudiziario), le loro esigenze, e adottare iniziative generali e specifiche con l'obiettivo di facilitare in concreto l'esercizio dei loro diritti nei procedimenti in materia di famiglia.¹⁸⁷

Gli organi amministrativi (assistenziali, sanitari, scolastici) o giudiziari già esercitano funzioni di protezione, cura, istruzione, garanzia nei confronti dei bambini, adottando iniziative e decisioni che coinvolgono i loro diritti personali, relazionali, sociali; quindi non possono, allo stesso tempo, promuovere una verifica che riguarderà anche le scelte di chi ha disposto i trattamenti e la sistemazione in questione (è il caso ad esempio dei minori inseriti in istituto). Questo è l'ambito in cui si muove il garante: incontrare i bambini, informarsi circa le loro opinioni, fornire loro ogni informazione idonea, così come previsto dall'art. 12 della Convenzione che consente ai minori di esercitare i diritti a loro riconosciuti.¹⁸⁸

In base alla Convenzione, il Garante, riconosciuto a livello nazionale ed internazionale, dovrebbe avere un'articolazione diffusa sul territorio, in modo da realizzare

¹⁸⁵ Ivi

¹⁸⁶ STRUMENDO L., *Verso un sistema nazionale di garanzie dei diritti dell'infanzia*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp. 80-81

¹⁸⁷ SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., pp. 54-58

¹⁸⁸ Ivi

una rete facilmente accessibile e vicina ai bambini, alle strutture operative e alle autorità competenti (enti locali) a provvedere alle loro esigenze.¹⁸⁹

Attraverso la possibilità di svolgere un “servizio di prossimità” al cittadino, mediante l’attivazione di sedi periferiche, è possibile l’ascolto di molti utenti dei servizi e del loro disagio. La funzione del Garante dell’infanzia, a differenza di quella del difensore civico che media il conflitto tra pubblica amministrazione e cittadino, è quella di restituire agli operatori il vissuto dei loro utenti. Normalmente il sistema dei servizi sociali, dei consultori, delle scuole è in grado di svolgere bene il proprio lavoro, ma spesso si genera da parte del cittadino insoddisfazione, incomprensione, sfiducia. Questo clima finisce per danneggiare il progetto di recupero individualizzato delle esigenze di un determinato bambino o ragazzo e necessario alla tutela e garanzia dei suoi diritti, con ricadute negative che aumentano la sofferenza del minore e quella dello stesso ambiente in cui vive. In questi casi il Garante si pone come un luogo neutro (non avendo tra i suoi compiti né la presa in carico sociale del nucleo né l’esercizio di poteri gerarchici o di controllo sugli operatori) in cui tutti gli operatori coinvolti da una singola situazione di difficoltà possono incontrarsi e riprogettare il proprio intervento collocando al centro il bambino e superando le difficoltà che hanno impedito a quel percorso di auto di concretizzarsi.¹⁹⁰

Il ruolo del Garante è inoltre orientato alla crescita di una cultura delle “best practices”: il singolo caso positivamente risolto può diventare un’opportunità di miglioramento delle pratiche ordinarie di lavoro, per individuare modi e metodi per far circolare prassi più efficaci di protezione dei diritti dei bambini. L’azione del Garante è finalizzata in questo senso a creare le condizioni affinché chi ha dei compiti di promozione e tutela del minore li svolga al meglio, utilizzando strumenti che vanno ben al di là di una mera azione di controllo.¹⁹¹

La promozione dei diritti del fanciullo richiede un’azione autorevole e dunque non in diretta competizione e conflitto con quella degli organi già esistenti, cui è affidata la protezione e la tutela giurisdizionale dei diritti del fanciullo.¹⁹²

¹⁸⁹ Ivi

¹⁹⁰ MILANESE F., *Il Garante per l’infanzia nella promozione di una cultura dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell’infanzia e dell’adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., 2007, p. 140

¹⁹¹ Ivi

¹⁹² SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull’esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., p. 54-58

L'azione del garante dei diritti dei bambini non può confondersi con i controlli amministrativi sulla qualità dei servizi né con la tutela penale e civile dei diritti promossa dal pubblico ministero e dai privati legittimati o, nel caso dei bambini, dalle figure istituzionali (il pubblico ministero, il tutore) o dai soggetti (i genitori, il curatore speciale) cui è attribuito il ruolo di rappresentanza e/o di assistenza del fanciullo.¹⁹³

Il Garante è da intendersi, quindi, più che come un tutore, come sponsor del minore, con i poteri di un'Authority e con l'obiettivo di promuovere compiutamente il "diritto di essere minore"¹⁹⁴

2. La situazione a livello nazionale

In Italia non esiste ancora un'istituzione nazionale indipendente a tutela dell'infanzia e dell'adolescenza, nonostante la sua istituzione sia stata ripetutamente sollecitata dal Comitato sui diritti del fanciullo in base all'art. 18¹⁹⁵ della *Convenzione ONU sui diritti del fanciullo* (ratificata in Italia con legge n. 176/1991) che ne raccomanda la creazione a livello nazionale, e nonostante la stessa sia stata richiesta anche dalla *Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli* stipulata a Strasburgo nel 1996 e ratificata dall'Italia con legge n. 77/2003.¹⁹⁶

La creazione di tale istituto è richiamata dalla stessa Costituzione all'articolo 31 c.2 che afferma che *"la Repubblica protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo"*.¹⁹⁷

Negli ultimi anni i Comitati delle Nazioni Unite, creati per monitorare le Convenzioni ONU ratificate dal nostro Paese, hanno rivolto all'Italia periodiche raccomandazioni nell'intento di sollecitare il Governo a conformarsi al più presto agli impegni sottoscritti con

¹⁹³ Ivi

¹⁹⁴ MENGARELLI M., *La tutela del fanciullo e gli organi di garanzia. L'esperienza delle Marche per una rete di tutori legali dei minori d'età*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., p. 120

¹⁹⁵ Art. 18 c.2 *"Al fine di garantire e promuovere i diritti enunciati nella presente Convenzione, gli stati parti accordano gli aiuti appropriati ai genitori e ai rappresentanti legali del fanciullo nell'esercizio della responsabilità che incombe loro di allevare il fanciullo e provvedono alla creazione di istituzioni, istituti e servizi incaricati di vigilare sul benessere del fanciullo."*

¹⁹⁶ ONIDA Tessa, *Rassegna Normativa gennaio- agosto2009*, in *Cittadini in crescita*, 1, 2010, p. 108

¹⁹⁷ GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA, *I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, op. cit., pp. 27 e sgg.

la ratifica delle Convenzioni di New York e di Strasburgo, richiamando il Commento Generale n. 2 e la Risoluzione dell'Assemblea Generale 48/134.¹⁹⁸

Nel susseguirsi delle Legislature, compresa quella attuale, sono stati innumerevoli i disegni di legge presentati in Parlamento sul tema dell'istituzione di un Garante nazionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, ma l'iter di adozione è stato sempre lento, carico di ostacoli e non è mai giunto a conclusione¹⁹⁹. Nell'attuale XVI Legislatura il Governo ha approvato e presentato alla Camera dei Deputati un proprio disegno di legge A.C. 2008 "Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza" approvato dal Consiglio dei Ministri il 1° agosto 2008 e presentato alla Camera l'11 dicembre 2008. L'iter procedurale che dovrebbe condurre all'emanazione della relativa legge da parte del Parlamento è iniziato a febbraio 2009: le Commissioni riunite Affari Costituzionali e Affari Sociali della Camera dei Deputati hanno iniziato l'esame del disegno di legge di iniziativa governativa e di tutti i progetti che erano già stati presentati alla Camera dei Deputati da parte di esponenti sia della maggioranza che dell'opposizione²⁰⁰.

Pur apprezzando la volontà governativa di colmare questa lacuna dell'ordinamento italiano, è necessario constatare che il progetto di legge governativo così come formulato, non si conforma a quelli che sono gli standard internazionali in materia, enunciati in documenti cardine quali i Principi di Parigi, il Commento Generale n. 2 del 2002 del Comitato ONU sui diritti dell'infanzia, nonché le Linee Guida dell'ENOC, nonostante la prolifica attività di approfondimento e di sensibilizzazione svolta negli anni in Italia su questo tema, sia sul versante istituzionale, sia su quello dell'associazionismo²⁰¹. Si segnala in tal senso anche la

¹⁹⁸ Ibidem, p. 27-28; si veda anche nota n. 143 a p. 38

¹⁹⁹ Nel 2004, durante la XIV Legislatura, i diversi progetti esistenti in Parlamento sul tema della creazione del Garante nazionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, erano confluiti in un testo unico da discutere ed approvare, che però andò a decadere con la fine anticipata di quella Legislatura.

²⁰⁰ A.C. 127 «Istituzione del Garante per l'infanzia e l'adolescenza» e A.C. 349 «Istituzione del Garante nazionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza », presentati il 29 aprile 2008; A.C. 1197 «Istituzione dell'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza» e A.C. 858 «Istituzione del tutore pubblico dell'infanzia» presentati il 28 maggio 2008 (quest'ultimo prevede l'istituzione di Tutori pubblici dell'infanzia in ogni Provincia italiana); A.C. 1591 «Istituzione del Garante Nazionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza» presentato il 31 luglio 2008; A.C. 1913 «Istituzione del Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza» presentato il 18 novembre 2008; A.C. 2199 «Istituzione del Garante per l'infanzia e l'adolescenza» presentato il 12 febbraio 2009.

²⁰¹ Negli anni diversi attori, quali l'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza, la Commissione parlamentare per l'infanzia, l'UNICEF Italia insieme all'Accademia Nazionale dei Lincei e all'INDiMi, il Coordinamento PIDIDA, il Gruppo CRC, il Comitato per la promozione e protezione dei diritti umani, l'Associazione Italiana dei Magistrati per i Minorenni e la Famiglia, i Garanti regionali per i diritti dell'infanzia del Veneto, del Friuli Venezia Giulia e delle Marche hanno a più riprese presentato documenti di proposte e

lettera inviata da 52 associazioni del Gruppo CRC alle Commissioni della Camera presso cui è in discussione disegno di legge, per segnalare la propria preoccupazione²⁰². I punti critici sono diversi e riguardano sia la mancanza delle necessarie caratteristiche di indipendenza gerarchico-funzionale, sia di adeguate risorse economiche e di personale specializzato, sia di incisività dal punto di vista delle competenze, da formularsi e raccordarsi nel rispetto di quelle degli organi già esistenti nel sistema di promozione e garanzia dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza²⁰³ e di quello che deve essere il cosiddetto "superiore interesse del minore" così come enunciato dalla Convenzione di New York.²⁰⁴

Il 6 ottobre 2009 è stato approvato un emendamento all'articolo 1 proposto dall'Italia dei Valori (IDV) in cui si chiedeva l'istituzione di un'"*Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza [...] che eserciti le funzioni e i compiti ad essa assegnati dalla legge, con poteri autonomi di organizzazione, con indipendenza amministrativa e senza vincoli di subordinazione gerarchica*". Il 7 ottobre, a seguito di una nuova votazione, l'esame del Disegno di Legge che istituisce il Garante per l'Infanzia e l'Adolescenza è stato sospeso e i lavori sono stati rinviati alle Commissioni Riunite con l'obiettivo di realizzare un testo maggiormente condiviso.²⁰⁵

organizzato incontri per sollecitare l'approvazione sia di Garanti per l'infanzia e l'adolescenza - a livello nazionale e regionale - sia di una Istituzione nazionale indipendente per la tutela dei diritti umani.

²⁰² In data 22 aprile 2009, 52 associazioni del Gruppo CRC hanno sottoscritto e inviato alle Commissioni riunite competenti una lettera in cui si evidenziava che, in base a quanto disposto dall'art. 5 A.C. 2008 di iniziativa governativa, il Garante non è dotato di una propria struttura ma, per lo svolgimento dei propri compiti, si avvale di risorse umane, finanziarie e strumentali attualmente disponibili presso il Dipartimento per le Politiche della Famiglia e presso il Dipartimento per i Diritti e le Pari Opportunità della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sia che la copertura finanziaria prevista dall'art. 7 del medesimo DDL, pari a €200.000 (così come precisato nella Relazione tecnica allegata al disegno di legge A.C. 2008), considera solo «i compensi del Garante» e non risulta pertanto adeguata allo svolgimento delle sue funzioni.

²⁰³ Nel testo del A.C. 2008, adottato come testo base per la discussione, non si prevede un luogo di Coordinamento tra il Garante nazionale e le omonime Autorità regionali, funzione invece che andrebbe garantita, ad esempio per il tramite di una Conferenza nazionale dei Garanti, così da tutelare parità di accesso a questa figura e di esercizio dei propri diritti da parte dei minori su tutto il territorio nazionale.

²⁰⁴ GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA, *I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, op. cit., p. 28

²⁰⁵ Cfr. [http:// www.gruppocrc.net](http://www.gruppocrc.net)

3. *La situazione a livello regionale*

La prima regione italiana ad istituire un modello di Garante per l'infanzia e l'adolescenza è stata il Veneto²⁰⁶.

Il Pubblico Tutore dei Minori del Veneto è nato per volontà della Regione, che nel 1988, con la legge n.42, ha compiuto una scelta in linea con le sollecitazioni promosse nel corso degli anni Ottanta e Novanta dagli organismi internazionali (Nazioni Unite, Unione Europea, Consiglio d'Europa) e con le più moderne legislazioni europee, ed è stata anticipatrice di un orientamento adottato solo in seguito da altre regioni italiane.²⁰⁷

Ad oggi sono 15 le Regioni italiane che si sono dotate di una Legge Regionale istitutiva del Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza. Tuttavia questa figura risulta essere attiva sul territorio solo in sei Regioni: Veneto, Friuli Venezia Giulia, Marche, Lazio, Campania e Molise.²⁰⁸

Attualmente, la situazione riscontrata nelle Regioni italiane è estremamente varia: alcune hanno comunque istituito l'organo di garanzia e lo hanno anche reso operativo, talune hanno approvato una legge che ne prevede l'istituzione ma non hanno provveduto a nominarlo, altre, infine, sono in attesa di approvare la legge istitutiva e, nel frattempo, le funzioni di tutela dei minori sono state affidate in convenzione a soggetti esterni, quali il Comitato regionale UNICEF o altri organismi. Occorre peraltro rilevare che l'istituzione dell'Organo ha subito una decisa accelerazione nel corso degli ultimi anni. Questo processo potrebbe essere ulteriormente favorito dall'istituzione del Garante nazionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza. E' probabile infatti che l'approvazione del disegno di legge statale per l'istituzione del Garante nazionale, che prevede anche, tra l'altro, un organismo collegiale denominato Conferenza dei Garanti di cui farebbero parte anche quelli regionali, potrebbe dare nuovo impulso a questa figura di garanzia.

²⁰⁶ La regione Veneto ha istituito sempre nel 1988 la figura del Difensore Civico Regionale (L.R. 28/88)

²⁰⁷ STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, Cleup, Padova, 2005, p. 156

²⁰⁸ GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA, *I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, op. cit., p. 29

Di seguito, viene illustrata²⁰⁹ la situazione normativa riscontrata nelle Regioni e province autonome²¹⁰:

Abruzzo

La Regione non ha ancora istituito l'organo di garanzia. Nella corrente legislatura, risulta presentato un progetto di legge al Consiglio regionale che ne prevede l'istituzione: PDL n. 60/09, "*Istituzione del Garante regionale per l'infanzia e l'adolescenza*". In attesa dell'istituzione del Garante, i compiti di difesa dell'infanzia sono svolti in convenzione dal Comitato regionale Unicef, ai sensi della LR 46/1988.

Basilicata

La Regione ha istituito il Garante regionale dell'infanzia e dell'adolescenza con la legge regionale 26 giugno 2009, n. 18, recante "*Istituzione del Garante regionale dell'Infanzia e dell'Adolescenza*". Il Garante non è stato ancora nominato; risulta continui ad operare la "Consulta regionale di protezione e pubblica tutela dei minori", istituita con LR 1/2003, presso la Presidenza del Consiglio regionale, con funzioni di promozione, formazione e consultive nella specifica materia (la legge regionale immediatamente sopra citata infatti non risulterebbe abrogata).

Calabria

Il Garante per l'infanzia e l'adolescenza è stato istituito con la legge regionale 12.11.2004, n. 28, recante "*Garante per l'infanzia e l'adolescenza*". Il Garante non è stato ancora nominato.

Campania

La Regione, con la legge regionale 24.7.2006, n. 17, "*Istituzione del garante dell'infanzia e dell'adolescenza*" ha istituito l'organo di garanzia. Il Garante è attualmente operativo.

Emilia - Romagna

Il Garante per l'infanzia e l'adolescenza è stato istituito con LR 17.02.2005, n. 9, "*Istituzione del Garante regionale per l'infanzia e l'adolescenza*". Il Garante non è stato ancora nominato.

²⁰⁹ La ricerca è stata eseguita utilizzando principalmente fonti internet e attraverso riscontri con i referenti degli enti territoriali.

²¹⁰ REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA, CONSIGLIO REGIONALE, UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, Indagine e analisi comparata del regime normativo e delle attività relative alla tutela dei minori presso le regioni e le province autonome italiane nella quali siano state istituite le relative Authority, Gorizia, novembre 2010, in www.regione.fvg.it/tutoreminori/

Friuli Venezia Giulia

La legge regionale 24.06.1993, n. 49, “*Norme per il sostegno delle famiglie e per la tutela dei minori*” ha istituito il Tutore pubblico dei minori. La L.R. 9/2008 di assestamento di Bilancio, nell’ambito di un riordino delle azioni e degli interventi regionali in materia di minori e famiglia, ha previsto che il ruolo svolto dal Tutore dei Minori, presente fin dal 1993, sia esercitato dal Presidente del Consiglio regionale. Le funzioni del TPM sono state svolte in via transitoria, fino al 31.12.2010 dal Presidente del Consiglio regionale (v. LR 9/08, art. 12, c. 35). La legge regionale 24 maggio 2010, n. 7, all’art. 52, ha previsto la cessazione di tale fase transitoria a partire dall’1 gennaio 2011; da tale data, le funzioni di garanzia sono affidate ad una struttura specifica struttura di riferimento, con articolazione nel territorio regionale. La legge prevede anche le nuove funzioni assegnate, specificando che alla stessa struttura, limitatamente ai compiti di vigilanza, è riconosciuta piena autonomia operativa; le disposizioni della LR 49/1993 in materia di tutela dei minori sono anch’esse abrogate a decorrere dalla data citata dell’1.1.2011.

Lazio

Il Garante dell’infanzia e dell’adolescenza è stato istituito con LR 28.10.2002, n. 38, “*Istituzione del garante dell’infanzia e dell’adolescenza*”. Il Garante è attualmente operativo.

Liguria

La figura del Garante regionale dei diritti dell’infanzia e dell’adolescenza, istituita già con LR 12/2006, è disciplinata dalla LR 16.03.2007, n. 9, “*Disciplina dell’Ufficio del Garante regionale dei diritti dell’infanzia e dell’adolescenza*”. L’art. 10, comma 1bis, della legge ultima citata, aggiunto dall’art. 3 della LR 6.10.2009, n. 38, dispone che in via transitoria e fino all’effettiva istituzione del Garante, il Difensore civico esercita talune funzioni di garanzia previste dalla stessa legge regionale 9/2007.

Lombardia

Il Garante è stato istituito con legge regionale 30 marzo 2009, n. 6, recante “*Istituzione della figura e dell’Ufficio del Garante per l’infanzia e l’adolescenza*”. Il Garante non è stato ancora nominato.

Marche

Nelle Marche l’ufficio del Garante per l’infanzia e l’adolescenza è stato istituito con L.R. 15 ottobre 2002 n. 18, abrogata dalla legge regionale 28.07.2008, n. 23, “*Autorità di garanzia*

per il rispetto dei diritti di adulti e bambini – Ombudsman regionale” che ha istituito l’Autorità di garanzia che si occupa anche della tutela dei diritti dei minori. Nelle Marche l’Ombudsman si articola in tre uffici distinti e svolge, oltre alle funzioni di difensore civico, anche quelle di Garante per l’infanzia e l’adolescenza e di Garante dei diritti dei detenuti.

Molise

Con la legge regionale 5.10.2006, n. 28, *“Istituzione dell’Ufficio del tutore pubblico dei minori”* è stato istituito l’organo di garanzia. Il Tutore pubblico dei minori è operativo.

Piemonte

La Regione ha istituito il Garante con la legge regionale 9.12.2009, n. 31, recante *“Istituzione del Garante regionale per l’infanzia e l’adolescenza”*. Il Garante non è stato ancora nominato.

Provincia autonoma di Bolzano

La Provincia autonoma di Bolzano ha istituito il Garante con legge provinciale 26.6.2009, n. 3, *“Garante per l’infanzia e l’adolescenza”*. Il Garante è stato eletto il 6 maggio 2010.

Provincia autonoma di Trento

Con la legge provinciale 11.2.09, n. 1, *“Modifiche della legge provinciale sul difensore civico – compiti del difensore civico in materia di infanzia e di adolescenza”*, che abroga la Legge Provinciale istitutiva del Garante dei diritti dell’infanzia del 2007, le funzioni del Garante dell’infanzia e dell’adolescenza sono ora affidate al difensore civico della Provincia autonoma.

Puglia

L’articolo 30 della legge regionale 10 luglio 2006, n. 19, *“Disciplina del sistema integrato dei servizi sociali per la dignità e il benessere delle donne e degli uomini in Puglia”* ha istituito il Garante regionale dei diritti del minore. Con il regolamento regionale n. 23 di data 11.11.2008 sono stati disciplinati la composizione ed il funzionamento dell’Ufficio del Garante. Il Garante non è stato ancora nominato.

Sardegna

Il Garante regionale dei diritti dell’infanzia e dell’adolescenza non è stato ancora istituito, né, nella corrente legislatura, risultano attualmente presentati al Consiglio regionale progetti di legge in tal senso (ve ne erano tre nella scorsa legislatura).

Sicilia

Il Garante regionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza non è stato ancora istituito. All'Assemblea regionale siciliana risultano attualmente presentati tre progetti di legge che ne prevedono l'istituzione (nn. 25/29.5.2008, 91/20.6.2008 e 466/29.9.09).

Toscana

La Regione ha istituito il Garante con la legge regionale 1 marzo 2010, n. 26, “*Istituzione del Garante per l'infanzia e l'adolescenza*”. Il Garante non è stato ancora nominato

Umbria

La Regione ha istituito il Garante con la legge regionale 29 luglio 2009, “*Istituzione del Garante regionale per l'infanzia e l'adolescenza*”. Il Garante non è stato ancora nominato

Valle d'Aosta

Il Garante regionale dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza non è stato ancora istituito, né nella corrente legislatura risultano attualmente presentati al Consiglio regionale progetti di legge in tal senso.

A livello regionale persiste quindi disomogeneità tra le leggi istitutive del Garante²¹¹, sia in merito a nomina, struttura, composizione, compiti²¹², sia relativamente ad oggettive difficoltà operative rilevate dagli stessi Garanti finora nominati. Si segnala inoltre l'approvazione, sporadica, di Garanti dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza anche a livello provinciale²¹³. Sulla base dei dati esposti, è possibile trarre le seguenti conclusioni.

Per quanto riguarda la *denominazione*, l'Organo di garanzia è più spesso definito “Garante (o Garante regionale) dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza” o “dei minori” (e

²¹¹ Numerose sono state le istanze portate avanti dalle associazioni che lavorano su questo tema in merito all'esigenza di uniformità tra le leggi regionali. Ad esempio, l'UNICEF Italia ha elaborato in passato, con il coinvolgimento dei tre Garanti regionali per l'infanzia allora esistenti in Friuli Venezia Giulia, Marche e Veneto, un documento che vuole essere un modello di disegno di legge uniforme per l'istituzione del Garante per l'infanzia a livello regionale.

²¹² Ad esempio, la Legge Regionale istitutiva non attribuisce a tutti i Garanti la facoltà di ricevere segnalazioni di violazioni di diritti da parte degli stessi bambini e adolescenti.

²¹³ Ad esempio la Provincia di Foggia, quella di Cagliari e quella di Nuoro. Le informazioni sono state reperite da: GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA, *I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, op. cit, p. 29

questa pare la tendenza degli ultimi anni); non mancano tuttavia definizioni quali “Tutore pubblico dei minori” (Friuli Venezia Giulia, Veneto e Molise). Comunque denominato, le normative regionali/provinciali inoltre dispongono espressamente che l’organo svolge le proprie funzioni in autonomia, con indipendenza di giudizio e valutazione e sottraendolo a qualunque forma di controllo gerarchico o funzionale (Autorità indipendente di garanzia).

Circa la *configurazione*, si osserva che, nella quasi totalità dei casi le diverse leggi lo concepiscono come un’autorità monocratica. Peraltro, in attesa dell’approvazione della legge dell’Abruzzo che istituirà il Garante regionale, i compiti di difesa dell’infanzia sono svolte in convenzione dal Comitato regionale Unicef; nella Regione Basilicata, dove il Garante è stato istituito con legge, pare continui ad operare la “Consulta regionale di protezione e pubblica tutela dei minori”.

La *sede* dell’Ufficio del Garante è fissata nella quasi totalità dei casi presso il Consiglio regionale, ovvero presso i relativi Consigli provinciali nelle Province autonome di Trento e di Bolzano. Le eccezioni sono rappresentate dall’Umbria e dal Veneto, in cui è prevista la collocazione presso la Giunta regionale. La maggior parte delle leggi regionali contemplano espressamente la possibilità di operare in sedi decentrate per il tramite di strutture regionali e/o provinciali, talvolta demandando tale opportunità allo stesso Garante eletto (Basilicata, Friuli Venezia Giulia, Calabria, Molise, Liguria, Lazio, PP.AA. Trento e Bolzano, Veneto, Puglia), prevedendo al contempo l’istituzione di una apposita struttura di supporto. La legge regionale dell’Emilia-Romagna peraltro dispone che il Garante si avvalga della struttura del Difensore Civico.

Rispetto ai *requisiti* per accedere alla carica di Garante, in diversi casi è richiesto il possesso di un diploma di laurea, senza specificazioni ulteriori, oppure si precisa che deve trattarsi di laurea attinente alle competenze dell’Ufficio (Campania, Toscana, P.A. Bolzano, Puglia, Marche, Lombardia). Talvolta vengono invece richieste lauree specifiche, quali giurisprudenza (ovvero materie giuridiche) o medicina, psicologia, pedagogia, filosofia, lettere o discipline umanistiche (Veneto, Basilicata, Liguria, Molise, Piemonte). Peculiare è la normativa della Regione Calabria che richiede o la laurea accompagnata da documentata esperienza di almeno dieci anni oppure, in assenza di laurea, il possesso di un diploma accompagnato da un’esperienza di almeno quindici anni. L’esperienza professionale in campo giuridico amministrativo in materia minorile, di tutela dei minori, della prevenzione del disagio sociale e dell’intervento sulla devianza minorile, in politiche educative e socio sanitarie con particolare riferimento all’età evolutiva e alle relazioni familiari, è un requisito richiamato in diverse leggi regionali. Sono poi contemplati ulteriori requisiti: alcune Regioni

richiedono che il Garante possieda i requisiti per l'elezione a consigliere regionale (Emilia-Romagna, Liguria, Piemonte, Veneto), altre prevedono che egli sia elettore in un Comune della regione (Molise e Friuli Venezia Giulia), altre un'età non superiore a sessantacinque anni (Basilicata, Calabria, Campania, Puglia) o non inferiore ai quarant'anni (Basilicata).

Al fine di garantire la necessaria indipendenza le Regioni prevedono ipotesi di *ineleggibilità* e di *incompatibilità* con la carica. In genere sono prevista l'incompatibilità o l'ineleggibilità per le figure di vertice (direttori generali, sanitari ed amministrativi) delle Aziende Sanitarie Locali e delle Aziende Ospedaliere (Basilicata, Calabria, Lazio, Liguria, Lombardia, Piemonte, Umbria), i parlamentari, i ministri, consiglieri ed assessori regionali, i titolari di cariche elettive in genere e coloro che ricoprono incarichi di direzione politica o sindacale a livello nazionale o regionale, amministratori di ente pubblico, azienda pubblica o società a partecipazione pubblica e amministratori o dirigenti di enti, imprese o associazioni che ricevano, a qualsiasi titolo, sovvenzioni o contributi dalla Regione. Le regioni Lombardia e Piemonte prevedono l'ineleggibilità alla carica dei giudici onorari presso il Tribunale dei minorenni. Inoltre, le normative regionali prevedono l'incompatibilità con l'esercizio di ogni altra funzione, con l'espletamento di incarichi di qualsiasi natura, con l'esercizio di qualsiasi attività di lavoro autonomo o subordinato e di qualsiasi attività commerciale, imprenditoriale o professionale svolta nella regione. La Regione Campania stabilisce che osta all'elezione la presenza di carichi pendenti o di condanne passate in giudicato, indipendentemente dal tipo di reato contestato.

L'*elezione* dell'Autorità di garanzia avviene in tutti i casi da parte dei Consigli regionali (ovvero provinciali nelle due PPAA). In quasi tutti i casi si prevede che l'elezione del Garante avvenga col voto favorevole della maggioranza dei 2/3 dei membri del Consiglio (Basilicata, Calabria, Veneto, Campania, Friuli Venezia Giulia, Marche, Molise, Emilia-Romagna, Piemonte, Puglia, Liguria, PPAA di Trento e Bolzano) nelle prime tre votazioni, per poi procedere con la maggioranza assoluta o semplice (Campania e, forse, Veneto) ovvero si procede a ballottaggio (Marche). La maggioranza assoluta dei consiglieri regionali assegnati è invece richiesta fin dalla prima votazione dalla Regione Umbria. Altre Regioni (Lombardia, Lazio) rimandano alle modalità di elezione del difensore civico ovvero (Regione Toscana) alla disciplina contenuta nella legge regionale vigente in materia di nomine e designazioni e di rinnovo degli organi amministrativi di competenza della Regione.

Per quanto riguarda la *durata* del mandato, le Regioni o prevedono in genere un limite di cinque anni (Basilicata, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Lombardia, Molise, Puglia, Umbria, Veneto) ovvero l'intera legislatura (Calabria, Campania, Emilia-Romagna, Marche,

Piemonte, PPAA di Trento e Bolzano). La Regione Toscana ha previsto una durata di sei anni. Solitamente è prevista la possibilità di rielezione per una sola volta, ad esclusione della Campania e dell'Umbria che la escludono espressamente. Altre Regioni (Veneto, Liguria, Marche) e le due PPAA nulla dispongono al riguardo. La Regione Toscana prevede infine la non immediata rieleggibilità dell'Organo.

La misura dell'*indennità* da attribuire all'Organo di garanzia è quantificata in vario modo dalle normative considerate. L' Umbria ha previsto la gratuità della carica, fatti salvi i rimborsi per le spese effettivamente sostenute e documentate. Talune Regioni attribuiscono al Garante lo stesso trattamento economico dei Consiglieri regionali (Emilia-Romagna, Piemonte, Veneto), ovvero una percentuale di esso, che può andare dal venti per cento della Liguria e della Puglia al settanta per cento della Toscana, passando per il trentacinque per cento corrisposto dalla Campania, il cinquanta per cento della Lombardia e il sessanta per cento di Friuli Venezia Giulia (peraltro attualmente non applicata al Tutore pubblico dei minori – Presidente del Consiglio regionale) e Lazio. La PA di Trento assegna al Garante i due terzi dell'indennità dei consiglieri provinciali (si ricordi peraltro che in Trentino le funzioni di garanzia di cui qui si tratta sono esercitate dal difensore civico, che svolge quindi anche le funzioni proprie di questa carica). Basilicata e Calabria riconoscono la stessa indennità riservata al difensore civico. Le Marche e la PA di Bolzano fanno riferimento rispettivamente al trattamento economico dei dirigenti di massimo livello dell'ente ed ai funzionari dell'VIII qualifica funzionale. Infine il Molise riconosce lo stesso trattamento economico previsto per i sindaci di un comune di dimensioni demografiche pari a quelle della regione stessa. Inoltre, vengono in genere riconosciuti al Garante i rimborsi per le spese sostenute per lo svolgimento delle funzioni svolte (ad. es. rimborsi spese viaggio).

In ordine alle *funzioni* attribuite al Garante le previsioni contenute nelle varie fonti normative regionali sono numerose, inoltre le diverse formulazioni adottate dalle normative rendono difficile una loro classificazione; con una certa approssimazione possono sostanzialmente essere ricondotte alle seguenti attività:

- la diffusione di una cultura rispettosa dei diritti per l'infanzia e l'adolescenza, (Basilicata, Puglia; Calabria, Emilia-Romagna, Liguria, Lazio, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Marche, Molise, Provincia autonoma di Trento, Campania, Veneto, Piemonte, PA Bolzano, PA Trento, Toscana, Umbria);
- iniziative a favore dell'esercizio dei diritti di cittadinanza da parte dei minori anche attraverso forme di partecipazione alla vita della comunità locale (Basilicata, Puglia, Calabria, Liguria, Lombardia, Marche, Campania, Piemonte, PA Bolzano, Toscana);

- iniziative in accordo con le istituzioni scolastiche, volte all'assunzione di misure per far emergere e contrastare i fenomeni di violenza tra minori, nonché azioni formative sul tema rivolte ai genitori (Liguria);
- collaborazione con enti locali e istituzioni scolastiche per agevolare l'obbligo scolastico anche da parte dei minori che vivono in contesti sociali a rischio di esclusione e per contrastare il fenomeno del lavoro minorile (Puglia, Calabria, Liguria, Campania, Lombardia);
- azioni per la prevenzione dell'abuso e del maltrattamento familiare e iniziative nei confronti delle famiglie (Puglia);
- azioni per accogliere le segnalazioni in merito a violazioni dei diritti di minori, per sollecitare le amministrazioni competenti all'adozione di interventi adeguati per rimuovere le cause che ne impediscono la tutela e il rispetto dei diritti (Basilicata, Puglia, Calabria, Emilia-Romagna, Lazio, Lombardia, Marche, Provincia autonoma di Trento, Campania, Veneto, Piemonte, Toscana, Umbria);
- iniziative, anche in collaborazione con le istituzioni della giustizia minorile, per il rispetto dei diritti dei minori sottoposti a provvedimenti restrittivi per la prevenzione della devianza minorile, rivolte a insegnanti, forze di polizia e altri operatori pubblici (Puglia);
- sensibilizzazione presso gli organi di informazione, a mezzo stampa, radio, televisione e web, nei confronti dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, ivi inclusa la vigilanza sulla programmazione televisiva e su ogni altra forma di comunicazione audiovisiva e telematica, anche in collaborazione col Corecom ove esistente, affinché siano salvaguardati e tutelati i bambini e le bambine, in ordine alla rappresentazione della realtà rispetto alla percezione infantile (Basilicata, Puglia, Calabria, Emilia-Romagna, Liguria, Lazio, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Marche, Molise, Provincia autonoma di Trento, Campania, Piemonte, PA Bolzano, PA Trento, Toscana, Umbria);
- tenuta di un elenco delle associazioni a vario titolo impegnate nella difesa dei minori e nella promozione dei loro diritti (Liguria, Marche);
- sostegno tecnico e legale agli operatori dei servizi sociali e proposta alla Giunta regionale relativamente allo svolgimento di attività di formazione (Puglia, Calabria, Liguria, Marche, PA Trento);
- promozione di corsi di formazione di persone idonee ad assumere funzioni di tutore e curatore dei minori e successivo sostegno o consulenza (Basilicata, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Molise, Piemonte)

- istituzione di un elenco regionale di tutori o curatori a cui possano attingere anche i giudici competenti e l'assistenza ai medesimi (Puglia, Calabria, Liguria, Lazio, Marche, Provincia autonoma di Trento, Veneto, Umbria);
- vigilanza sul fenomeno dei minori scomparsi, della presenza dei minori stranieri non accompagnati e abbandonati, verifica delle condizioni e degli interventi volti all'accoglienza e all'inserimento del minore straniero non accompagnato (Puglia, Calabria, Liguria, Marche, Campania, Piemonte, Umbria);
- formulazione di proposte ovvero di pareri su atti normativi e di indirizzo che riguardino l'infanzia e l'adolescenza di competenza della regione e degli enti locali (Basilicata, Puglia, Calabria, Emilia-Romagna, Liguria, Lazio, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Marche, Molise, Provincia autonoma di Trento, Veneto, Piemonte, PA Bolzano, PA Trento, Toscana, Umbria);
- vigilanza, con la collaborazione di operatori preposti, sull'applicazione in tutto il territorio regionale della Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo e sulle altre Convenzioni sulla tutela dei soggetti in età evolutiva e sull'applicazione e attuazione delle disposizioni normative nazionali affidate alla competenza della Regione e degli Enti locali (Basilicata, Calabria, Emilia-Romagna, Liguria, Lombardia, Lazio, Marche, Molise, Campania, Piemonte, PA Bolzano, Umbria);
- promozione, in accordo con la struttura regionale competente in materia di servizi sociali ed educativi, di iniziative per la celebrazione della giornata italiana per i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, istituita dall'articolo 1, comma 6, della legge 23 dicembre 1997, n. 451: "Istituzione della Commissione parlamentare per l'infanzia e dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia" (Calabria, Liguria, Lombardia, Marche, Campania, Puglia, Umbria);
- interventi nei procedimenti amministrativi della Regione e degli enti da essa dipendenti e degli Enti locali ai sensi dell'articolo 9 della legge 7 agosto 1990, n. 241: "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi" ove sussistano fattori di rischio (Basilicata, Calabria, Emilia-Romagna, Lombardia, Marche, Campania, Umbria);
- vigilanza sull'assistenza prestata ai minori ricoverati in istituti educativi-assistenziali, in strutture residenziali o comunque in ambienti esterni alla propria famiglia, anche in ordine allo svolgimento dei poteri di vigilanza e controllo che vengono delegati ai comuni che possono esercitarli tramite le unità locali sociosanitarie (Basilicata, Calabria, Liguria, Lazio, Molise, Campania, Veneto, Piemonte);

- segnalazione alle competenti amministrazioni pubbliche di 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 (Basilicata, Calabria, Emilia-Romagna, Liguria, Lazio, Friuli Venezia Giulia, Molise, Provincia autonoma di Trento, Campania, Veneto, Piemonte, PA Bolzano, PA Trento);
- promozione, anche in collaborazione con gli enti territoriali competenti e le associazioni, di iniziative a favore dei minori affetti da talassemia o da altre malattie gravi o di rilevante impatto sociale, sotto il profilo della prevenzione, diagnosi precoce, trattamento, riabilitazione, e di concorrere ad assicurare ad ogni minore affetto da una di queste malattie il diritto al trattamento ottimale (Calabria, Liguria);
- promozione di programmi ed azioni di sensibilizzazione circa le problematiche inerenti agli abusi sui minori ed alla pedofilia, sviluppando altresì iniziative tese a far emergere la consapevolezza della condotta abusante (Calabria, Liguria, Lazio, Lombardia, Marche, Molise, Provincia autonoma di Trento, Veneto);
- rappresentanza dei diritti e degli interessi dell'infanzia e dell'adolescenza presso tutte le sedi istituzionali regionali (Emilia-Romagna, Piemonte, Toscana);
- segnalazione alle Amministrazioni dei fenomeni di esclusione sociale e di discriminazione dei minori e dei casi di violazione di diritti dei minori, conseguenti a provvedimenti, atti, fatti, comportamenti ritardati, omessi, o comunque irregolarmente compiuti, di cui abbia avuto conoscenza da soggetti pubblici e privati, o da parte di persone singole, anche di minore età (Basilicata, Lombardia, Marche, Emilia-Romagna, Piemonte, PA Bolzano, PA Trento, Toscana, Umbria);
- collaborazione agli interventi di raccolta ed elaborazione di tutti i dati relativi alla condizione dell'infanzia e dell'adolescenza in ambito regionale, come previsto dall'articolo 4, comma 3) della L. 23 dicembre 1997, n. 451 "Istituzione della Commissione parlamentare per l'infanzia e dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia"(Emilia-Romagna, Liguria, Lazio, Marche, Molise, Campania, Piemonte, Umbria);
- informazione al Presidente dell'Assemblea legislativa regionale ed al Presidente della Giunta regionale circa la possibilità di esperire azioni in sede giudiziaria o amministrativa volte alla tutela dei diritti collettivi dell'infanzia (Emilia-Romagna);
- cura di iniziative a favore dei minori ospedalizzati e delle loro famiglie, e vigilanza sulle attività delle strutture sanitarie e socio-assistenziali convenzionate con la Regione o da essa accreditate ove essi si trovino ricoverati od ospitati (Liguria, Lazio);

- promuovere iniziative di ascolto e di informazione destinate all'infanzia e all'adolescenza anche attraverso l'istituzione e la gestione di un'apposita linea telefonica gratuita, al fine di raccogliere le denunce di violazione dei diritti e fornire informazioni sulle modalità di tutela e di esercizio dei diritti delle persone minori di età (Basilicata);
- predisposizione di iniziative per facilitare la creazione di un nuovo rapporto tra minori ed informazione con l'intento di sviluppare nei minori capacità critiche e di suscitare nei media una maggiore sensibilità e rispetto verso l'infanzia al fine di difenderne i diritti e tutelarne l'immagine (Lazio, Provincia autonoma di Trento).

Per quanto attiene al *rapporto con altri organi di garanzia*, si osserva che molte Regioni prevedono che il difensore civico e il Garante per l'infanzia e l'adolescenza si diano reciproca segnalazione di situazioni di interesse comune, coordinando la propria attività nell'ambito delle rispettive competenze (Basilicata, Emilia-Romagna, Calabria, Molise, Liguria, Lazio, Lombardia, Piemonte, Veneto, Puglia, PA Bolzano, Umbria, Toscana). Sono anche previste collaborazioni con altre autorità di garanzia (Puglia, Liguria, Umbria). Talune normative prevedono poi una collaborazione coi servizi sociali e/o con servizi del dipartimento materno infantile delle ASL (Campania, Puglia, Emilia-Romagna, Lazio, Lombardia, Veneto, Calabria), e con altri Garanti dell'infanzia a livello statale o regionale (PA Bolzano).

Si segnala infine che diverse Regioni prevedono l'istituzione di una Commissione consultiva o di un Comitato consultivo del Garante, aventi generalmente il compito di esprimere pareri e formulare proposte per la promozione e la tutela dell'infanzia e dell'adolescenza (Basilicata, Liguria, Lombardia).

Tutte le normative regionali prevedono che il Garante relazioni periodicamente in ordine all'attività svolta al rispettivo Consiglio.²¹⁴

²¹⁴REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA, CONSIGLIO REGIONALE, UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, Indagine e analisi comparata del regime normativo e delle attività relative alla tutela dei minori presso le regioni e le province autonome italiane nella quali siano state istituite le relative Authority, Gorizia, novembre 2010, in www.regione.fvg.it/tutoreminori/

4. *Un esempio di Garante: il pubblico tutore del Veneto*²¹⁵

La scelta di istituire nel 1988 un Pubblico Tutore²¹⁶, nasce nel contesto di una nuova cultura dei diritti e della loro effettività: non a caso la legge è contemporanea alla legge istitutiva del difensore civico regionale ed è coeva con la Convenzione internazionale di New York sui diritti del fanciullo del 1989.

L'istituzione recepisce il principio della sussidiarietà non soltanto in termini di relazioni istituzionali fra Stato e Regioni, ma anche fra servizi amministrativi, autorità giudiziaria e autorità indipendente. Il Pubblico Tutore dei minori si posiziona nel panorama dei soggetti preposti alla tutela dell'infanzia e dell'adolescenza, in continuità e in collaborazione fra le autorità giudiziarie ed i servizi.

Il Pubblico Tutore basa la sua modalità operativa sulla pratica dell'ascolto, attraverso la quale interpreta le funzioni attribuitegli dalla legge e le declina in specifiche attività e progetti.

I diritti dei minori di età, così come sono enunciati e riconosciuti nella Convenzione di New York, costituiscono il paradigma che fonda e orienta l'azione del Pubblico Tutore. Nello specifico, vi sono due diritti che si pongono come principi guida e ragione fondante dell'istituto di garanzia: l'art. 3 che riguarda il superiore interesse del minore e l'art. 12 sul diritto del minore ad esprimere la sua opinione e la possibilità di essere ascoltato. Il Pubblico Tutore dei minori opera affinché in ogni circostanza l'interesse del minore sia rispettato e utilizza l'ascolto per indagare tale interesse. Rispettare o far rispettare il *best interest* del minore significa porsi in suo ascolto per riconoscere, accogliere e soddisfare i bisogni da lui espressi.

Si possono tutelare e garantire i diritti dei minori di età solo rispondendo ai loro bisogni, cioè passando dal piano dichiarativo a quello pratico, andando oltre la fase di enunciazione, creando le condizioni perché i minori possano esercitare i diritti loro riconosciuti.

²¹⁵ Le informazioni raccolte in questo paragrafo sono tratte da STRUMENDO L., *I compiti di protezione del pubblico tutore*, in *Minori Giustizia*, 2, 2003, pp. 264-271

²¹⁶ La legge del Veneto, nonostante risalga al 1988, ha potuto aver piena attuazione solo a partire dal 2001. Con il 2002 è inoltre partita una intensa collaborazione con l'Università di Padova – centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli – che ha consentito l'ampliamento delle attività istituzionali e l'avvio di numerosi progetti. Cfr. STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, op. cit., p. 156

4.1 *Le funzioni di promozione*

Fondamentale è la funzione di promozione dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, che mira ad innescare un cambiamento culturale basato sulla centralità del bambino e del suo interesse, su un'idea positiva dell'infanzia. Questa azione di promozione è il primo e più efficace strumento di prevenzione rispetto alle situazioni di disadattamento, maltrattamento e abuso. L'obiettivo è quello di creare una società culturalmente attenta al bambino, alle sue necessità, rispettosa della sua dignità di persona che è "minore" solo rispetto all'età. È essenziale che il bambino cresca circondato da figure adulte significative capaci di ascoltarlo e accoglierlo, di promuoverne lo sviluppo emotivo, cognitivo, fisico, di valorizzarne le potenzialità. In quanto soggetto in formazione, il bambino ha diritto di crescere accompagnato da adulti "educanti" che condividano, in una sorta di patto educativo, i principi e le finalità del loro agire.

Su questo versante, l'impegno del Pubblico Tutore si concretizza nel *progetto informazione e sensibilizzazione per una cultura dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, che comprende alcune azioni negli ambiti in cui i bambini e i ragazzi vivono.

A questo proposito sono state promosse, affidandole al Dipartimento di sociologia dell'Università di Padova, due ricerche sulla presenza dei minori d'età nella stampa giornalistica e dei notiziari delle televisioni locali ed è stata attivata la realizzazione di un *Laboratorio veneto sulla comunicazione dell'infanzia e dell'adolescenza*, istituito presso l'Osservatorio regionale dell'infanzia e dell'adolescenza e articolato in un sito web rivolto ai giornalisti, e in iniziative formative e di ricerca con i vari "pubblici". Il Laboratorio è finalizzato a rafforzare il dialogo tra il mondo dell'informazione e le varie realtà che si occupano di infanzia e adolescenza e migliorare in generale la qualità dell'informazione che ha per oggetto i minori d'età.²¹⁷

Con riferimento all'ambiente più frequentato dai ragazzi in età scolare, il *progetto scuola e diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, propone corsi di formazione e una consulenza specializzata agli educatori che lavorano e si incontrano nella scuola (dirigenti scolastici, insegnanti, genitori).

Sono state attuate numerose esperienze di laboratorio/formazione/assistenza tecnica rivolte a docenti e dirigenti scolastici per favorire un approccio positivo ai diritti dei bambini. Tra gli

²¹⁷ STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, op. cit., p. 154

obiettivi, si ricorda la collocazione esplicita del tema dei diritti dei bambini nei Piani di offerta formativa elaborati dagli istituti scolastici ed altre iniziative per rendere visibili, e quindi culturalmente fecondi, i diritti dell'infanzia nella prassi comunicativa delle scuole rivolta ai genitori e alle istituzioni locali. I materiali prodotti sono stati recepiti anche in ambito accademico, ottenendo significativa diffusione nei corsi universitari della facoltà di Scienze della formazione primaria dell'Università di Padova²¹⁸.

Il *progetto sport e diritti dell'infanzia e dell'adolescenza* guarda ad un altro importante ambito extrafamigliare per bambini e ragazzi e punta ad attivare, in collaborazione con il CONI, percorsi di sensibilizzazione e formazione su diritti dei minori di età, rivolti agli allenatori e ai dirigenti sportivi.

Al termine di alcuni percorsi di approfondimento che hanno coinvolto tecnici e dirigenti di società sportive che operano con i minori d'età, è stata realizzata una proposta di Carta dei diritti dei bambini nella pratica sportiva.²¹⁹

Il *progetto bambini in ospedale* affronta una riflessione finalizzata all'aggiornamento delle Carte dei diritti dei bambini in ospedale e alla promozione di linee guida per garantire l'ascolto e la cura dei loro bisogni fondamentali.

Infine il *progetto partecipazione* intende individuare, partendo da un'indagine dell'esistente, alcune linee guida per la costruzione di esperienze partecipative per bambini e ragazzi con valenza educativa.

4.2 Le funzioni di promozione di tutori volontari

Il *Progetto tutori* attraverso la *funzione di reperimento, selezione e formazione di tutori volontari*, avviato nel 2001, risponde alla necessità di garantire ai minori privi di genitori o privi di genitori esercenti la potestà, cura e assistenza per dare rappresentanza al loro interesse.

In collaborazione con gli enti locali, le aziende sanitarie, il Tribunale per i minorenni, i giudici tutelari, il progetto ha l'ambizioso obiettivo di responsabilizzare la società rispetto al problema della tutela legale dei minori, creando e sostenendo un elenco/albo di tutori tecnicamente formati e eticamente motivati, da mettere a disposizione delle autorità giudiziarie.

²¹⁸ Ibidem, pp. 153-154

²¹⁹ Ibidem, p. 154

Un tutore volontario, così preparato, potrà concorrere a cambiare il volto della tutela legale, spesso gestita finora solo burocraticamente e con un'attenzione agli aspetti formali e patrimoniali che lascia poco spazio alla relazione umana con il bambino. Il tutore volontario, nel nuovo contesto che verrà a configurarsi, può invece essere in grado di ascoltare il minore, di dargli voce, di rappresentarne l'interesse, di prendersene cura. Non si tratta di creare professionisti dell'ascolto, né di sostituire o doppiare la funzione della famiglia sostitutiva (famiglia affidataria, comunità ecc.), ma di mettere a disposizione dei minori meno fortunati, persone sensibili e desiderose di dare tempo e spazio mentale a questi bambini, di prestare loro attenzione affinché non vengano dimenticati, affinché non siano le vittime di possibili disfunzioni del sistema che dovrebbe proteggerli. Il tutore, dunque, come riferimento costante nel processo di tutela, come persona che si prende cura del minore, come vigilante, come ascoltatore dei bisogni da segnalare ai soggetti pertinenti. Così il tutore può diventare il soggetto capace di garantire quell'assistenza e rappresentanza auspicata anche dalla Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti del fanciullo del 1996 (artt. 3, 5, 10), che permette di dare effettività ai diritti di cui il minore è titolare.

In questo quadro il Pubblico Tutore dei minori si configura promotore di soggetti, che garantiscano qualità, competenza e responsabilità nella rappresentanza e nell'assistenza dei minori, per fare in modo che i loro diritti siano effettivamente realizzati.

Nel corso degli anni sono stati attivati numerosi percorsi formativi per tutori volontari svolti con il supporto del Centro interdipartimentale sui diritti della persona e dei popoli dell'Università di Padova. E' stato redatto inoltre un testo che raccoglie i dati normativi e le indicazioni pratiche essenziali per svolgere la propria funzione con consapevolezza e correttezza. Insieme ai corsi è stata progettata una banca dati gestita dall'Ufficio nel rispetto della normativa sulla privacy, in cui sono raccolti i dati relativi ai volontari e alle loro attività di tutela legale (disponibilità a particolari tipi di tutela, problemi incontrati, disponibilità di tempo ecc.), in base ai quali l'ufficio stesso può segnalare tempestivamente ai giudici tutelari o al Tribunale per i minorenni il miglior abbinamento tutore-minore.

In questo modo, non solo si spera di ridurre in modo significativo i tempi di nomina, ma soprattutto si dovrebbero ridurre i casi di ricorso a nomine meramente "istituzionali" che, nella generalità dei casi, non sono coerenti con i compiti di cura personale del minore che il tutore legale dovrebbe svolgere.²²⁰

²²⁰ STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, op. cit., pp.160-161.

Il progetto tutori costituisce un'innovazione sul piano culturale, perché consolida l'idea che la tutela dei minori d'età è un dovere delle istituzioni, ma anche una responsabilità dell'intera collettività: il tutore volontario è pertanto uno strumento per accrescere la conoscenza e la consapevolezza della società civile in merito al dovere di promuovere e tutelare i diritti dell'infanzia.²²¹

4.3 Le funzioni di vigilanza sui minori in istituto o in comunità

Al Pubblico Tutore è attribuito dalla legge istitutiva anche il compito di vigilare sull'assistenza prestata ai minori in istituto o comunità, funzione che deve essere condotta in stretta collaborazione con la magistratura, cui spetta l'azione di ispezione, e con la Regione che detiene la funzione di controllo. La "vigilanza" attuata dal Pubblico Tutore, in tale contesto, non si configura quindi in termini censori o autoritativi, ma assume piuttosto il significato del monitoraggio finalizzato alla persuasione, alla facilitazione, alla collaborazione e alla segnalazione agli organi deputati. L'obiettivo è quello di dare valore alle accresciute autonomie e responsabilità professionali degli operatori dei servizi entro il sistema delle prestazioni sociali fondate sul principio di beneficenza e del consenso informato per attenuare il ricorso della sottoposizione del minore ai procedimenti giudiziari e alle regole del principio di legalità (art. 19 Convenzione di New York e art. 13 della Convenzione Europea di Strasburgo). Il modo in cui tale compito può essere idoneamente svolto è attraverso un'accurata e sensibile attività di ascolto che può concretizzarsi in due principali modalità:

- 1) accogliendo presso l'Ufficio di Protezione e Pubblica Tutela dei minori richieste e rappresentazioni (ad opera di singole persone e di servizi territoriali) di casi, eventi e circostanze relative a diritti dei minori violati o trascurati, che possono dar luogo tanto allo svolgimento di un'azione di analisi, di persuasione, di consiglio o di supporto tecnico da parte dell'ufficio, quanto all'avvio di una procedura di "segnalazione" alle strutture amministrative o giudiziarie, affinché la questione venga adeguatamente assunta e trattata;
- 2) accogliendo (nel contesto delle diverse attività di contatto, promozione e sensibilizzazione rivolte al mondo dello sport, della scuola, dei mass-media e degli operatori dei servizi), le segnalazioni che possono emergere, al fine di segnalare, sollecitare, persuadere sul perseguimento dell'interesse preminente del fanciullo qualora si ravvisi una situazione di

²²¹ Ibidem

pregiudizio per il minore nella famiglia disfunzionante, nell' istituzione o nella struttura tutelare.

L'altra dimensione dell'attività del Pubblico Tutore in questa materia concerne l'elaborazione condivisa di buone prassi per la "manutenzione" delle procedure esistenti in regione riguardanti i poteri di ispezione (attribuiti dalla legge 149/2001 alla Procura della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni) e di autorizzazione e accreditamento (attribuiti dalla stessa legge alle Regioni) delle strutture che ospitano minori fuori dalla famiglia d'origine. Il Pubblico tutore si è fatto carico di coordinare un gruppo istituzionale che al termine di un ampio percorso di ricerca e di approfondimento ha prodotto un volume relativo alle linee guida riguardanti la presa in carico, la segnalazione, e la vigilanza. L'elaborazione di tale documento ha offerto l'occasione per consolidare reti di collaborazione essenziali per il radicamento dell'Ufficio del Pubblico Tutore dei minori e mettere a punto uno strumento operativo indispensabile per il coordinamento sul campo di obiettivi, strategie, metodi di lavoro tra le diverse strutture.²²²

4.4 Le funzioni di segnalazione

La legge regionale n.42/1988, nell'indicare le funzioni del Pubblico Tutore dei minori (art. 2), non fa specifico ed esplicito riferimento all' "ascolto" o all'accoglimento di istanze, rimostranze, denunce, né fissa modi, procedure, obblighi, adempimenti relativi alla condotta dell'Ufficio per trattare la risoluzione dei casi di cui sia venuto a conoscenza. La legge fa menzione indiretta ed implicita, quando assegna al Pubblico Tutore dei minori il compito di *"segnalare ai servizi sociali e all'autorità giudiziaria situazioni che richiedono interventi immediati di ordine assistenziale o giudiziario ... o fattori di rischio o di danno derivanti ai minori a causa di situazioni ambientali carenti o inadeguate.."* (art.2, lettere f, g).

Si tratta, quindi, di un'attività che da un lato cerca di venire incontro a richieste obiettive e non rare di aiuto, di indirizzo, di sostegno a persone, genitori, zii, nonni, operatori dei servizi, responsabili di strutture tutelari, che si trovano in una "impasse" istituzionale o psicologica od organizzativa e a cui è doveroso tentare di dare risposte e sostegno; dall'altro vuole raccogliere e dare un senso all'attività di "segnalazione".

²²² STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, op. cit., p. 155

5. *Un compito rilevante: l'espressione dei pareri. Alcuni esempi*

Tra le funzioni del Garante dell'infanzia e dell'adolescenza figura anche l'espressione di pareri sulle proposte di atti normativi o di indirizzo che la Regione intende emanare.²²³

Esaminando le relazioni annuali che i Garanti regionali hanno pubblicato su internet, è stato possibile reperire alcuni pareri che vengono qui riportati, espressi dal Pubblico Tutore dei minori della Regione Friuli Venezia Giulia.

1. Parere in merito all'esposizione mediatica di una minore in stato di gravidanza²²⁴

A seguito di fatto grave, avente come protagonista una minore in stato di gravidanza che si sarebbe rivolta ad un legale locale per evitare di abortire in totale dissenso con i genitori esercenti la potestà genitoriale, ed in relazione al fatto che a tale notizia il quotidiano locale avrebbe dato ampio spazio, seguito da altre agenzie di informazione locale e nazionale, giungeva una segnalazione all'Ufficio del Tutore pubblico dei minori che denunciava come la ragazza, in una piccola provincia, fosse stata facilmente individuata, sottoposta ad un'esposizione mediatica inutile, servita solo a turbare lei e la sua famiglia già molto provata. Di certo il caso, assurdo ad una rilevanza nazionale, aveva generato una personale esposizione mediatica dell'avvocato anche se a scapito della privacy di persone e minori che avevano ben maggiore diritto a veder rispettata e difesa la loro storia.

Segnalava, il Tutore dei minori, al garante per la protezione dei dati personali e agli ordini interessati, come malgrado, negli articoli apparsi sul quotidiano locale, non venissero citati i nomi di alcuna delle parti in causa, ben si poteva risalire all'effettiva identità dei soggetti coinvolti essendo stati specificati altri elementi quali l'anno di nascita, la posizione familiare della minore nonché l'esatta indicazione del paese di residenza. Esistono, infatti, dati che, sebbene non tecnicamente inquadrabili come dati personali (ad esempio l'indicazione del paese di residenza), possono causare l'identificazione del soggetto a cui si riferiscono soprattutto riguardanti una piccola comunità ove, la diffusione di determinate

²²³ SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, op. cit., p. 57

²²⁴ Cfr: *Segnalazione di casi individuali ai servizi, al Tribunale dei minori e segnalazione di interessi diffusi (LR 49/1993, art. 21, comma 1 lettere e) e f)*, in REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, *Relazione sull'attività svolta nell'anno 2008 art. 22 ter LR 49/1993*, marzo 2009, p.72, reperibile sul sito <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>

informazioni, può rendere facilmente riconoscibili i minori e le loro famiglie. Tutto ciò è in contrasto con la Carta di Treviso e con i codici deontologici delle professioni coinvolte.

Si riteneva pertanto necessario che il Garante e gli ordini, cui la segnalazione veniva inviata, richiassero alla responsabilità quei soggetti che non osservano quanto dettato in materia di privacy e promuovano una maggiore divulgazione e più puntuale conoscenza della normativa: tuttora non si è, infatti, riusciti a creare una diffusa cultura del valore della privacy e dalla sua tutela tanto più delicata quanto più ci si avvicina alla sfera dell'infanzia.

Anche il buon senso ci dice che le informazioni sui dati personali conservati a fini di assistenza e protezione, da soggetti per giunta obbligati al segreto d'ufficio e al segreto professionale, non possono essere strumentalmente usati per insidiare la libertà di cittadini, ma se del caso per aiutarli. Lo pretendono non uno ma due principi costituzionali: il diritto di difesa del minore e il compito della Repubblica di proteggere l'infanzia e la gioventù.

L'Autorità Garante in materia di privacy, ha in varie occasioni ribadito che il minore ha diritto ad una tutela rafforzata, vale a dire che quando una notizia permette il riconoscimento del minore deve prevalere il diritto alla riservatezza, al fine di non pregiudicare l'armonico sviluppo in coerenza con elementari considerazioni di buon senso e con varie fonti normative, nazionali ed internazionali, basti pensare alla Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, alla Carta di Treviso, all'art. 13 del D.P.R. 22 settembre 1988, n. 448 (che vieta la divulgazione delle notizie o immagini che permettono l'identificazione dei minori coinvolti in procedimenti penali) esteso ad altri casi da due articoli del Codice, all'art. 734 bis del codice penale (che vieta la divulgazione delle generalità di persona offesa da violenza sessuale). Anche nel codice deontologico dei giornalisti e nel codice della privacy (art. 136-139) vengono dettate le disposizioni in materia di trattamento dei dati personali a fini giornalistici e vengono individuati alcuni parametri entro cui assicurare il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali protetti dall'art.2 della Costituzione. In particolare il codice deontologico dei giornalisti prescrive una forte tutela della personalità dei bambini a tal punto che il diritto del minore deve essere sempre considerato come primario rispetto al diritto di cronaca.

2. Nota dell'Ufficio del Tutore pubblico dei minori sulla proposta di legge n.94, recante "Norme per l'integrazione sociale delle cittadine e dei cittadini stranieri immigrati" d'iniziativa dei consiglieri Codega ed altri.

La PDL 94 detta norme per l'accoglienza e l'integrazione sociale degli stranieri immigrati, riprendendo sostanzialmente – come peraltro si evince fin dal titolo – disposizioni contenute

nella legge regionale 4 marzo 2005, n. 5, “Norme per l’accoglienza e l’integrazione sociale delle cittadine e dei cittadini stranieri immigrati”, approvata, dopo un lungo dibattito consigliere nella scorsa legislatura ed abrogata dall’attuale maggioranza in sede di assestamento del bilancio per l’anno 2008. L’art. 9 commi 20 e ss. della LR 14 agosto 2008, n. 9, nel disporre l’abrogazione predetta, ha previsto, in attesa della revisione delle norme regionali in materia di immigrazione, l’istituzione di un “Fondo per gli interventi in materia di immigrazione”, da utilizzarsi per il finanziamento degli interventi realizzati dalla Regione, dagli enti locali e da associazioni ed organismi senza fine di lucro, sulla base di un programma annuale, approvato con deliberazione della Giunta regionale ed ha altresì adottato altre prescrizioni di carattere transitorio. Il programma annuale è stato approvato dalla Giunta regionale con deliberazione n. 1093 del 14 maggio 2009 ed è articolato in ambiti di attività, individuando gli interventi regionali che necessitano di una regia centrale: tra questi si evidenzia, data la competenza dell’Ufficio, l’istruzione. Le azioni contemplate nel Programma sono rivolte all’integrazione scolastica degli allievi stranieri, all’accoglienza, all’alfabetizzazione e apprendimento della lingua italiana, alla conoscenza di base della cultura e dell’educazione civica italiana, al sostegno/formazione del personale, per uno stanziamento complessivo di euro 1.498.477,15.

Delineato brevemente il quadro normativo vigente nella materia oggetto della proposta di legge in esame, sempre sulla base delle specifiche competenze assegnate all’Ufficio, ci si deve limitare, in questo contesto, a prendere in considerazione solamente le disposizioni che riguardano i minori immigrati.

In primo luogo, si ritiene di esprimere un convinto apprezzamento per il richiamo, operato dall’art. 1 (Principi e finalità), comma 2, alle due fondamentali Convenzioni internazionali in materia d’infanzia: la Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989 e la Convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996. Entrambi questi trattati, è bene ricordarlo, sono stati ratificati con leggi statali. In particolare, la prima Convenzione citata pone espressamente, all’art. 2, il principio del divieto di ogni discriminazione dei fanciulli: i diritti ivi enunciati, vi si legge, devono essere infatti garantiti ai minori senza distinzione di sorta, a prescindere da ogni considerazione di razza, colore, sesso, lingua, religione, opinione politica, origine nazionale, etnica o sociale, ecc. Il principio sancito poi nell’art. 3 successivo, secondo cui in tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza dei vari organi (compresi quelli legislativi) l’interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente, necessariamente orienterà le scelte del legislatore regionale anche in questo contesto.

Con riguardo al Capo II “Assetto istituzionale e programmazione regionale”, si constata, rispetto alle corrispondenti disposizioni contenute nell’abrogata LR 5/2005, una più articolata definizione delle competenze in materia di immigrazione sia della Regione che degli enti locali (Province e Comuni): v. artt. 3 e 4. L’art.6 (Piano regionale triennale per l’integrazione dei cittadini stranieri immigrati) ripone quindi lo strumento del Piano regionale per l’integrazione degli immigrati, cui sono demandati in sostanza gli strumenti di attuazione dei diritti, analogamente a quanto precedentemente prescritto all’art. 5 della LR 5/2005. Per quanto concerne tale disposizione, si ritiene che con riguardo alla parte del Piano che prevede interventi per i minori, potrebbe essere prevista espressamente in norma, accanto agli altri soggetti indicati, anche l’acquisizione del parere del Tutore di minori, peraltro previsto in via generale dall’art. 21, comma 1, lett. d) della legge regionale 49/1993, istitutiva dell’organo. Si tratterebbe comunque di una precisazione opportuna, atta ad eliminare qualsiasi possibile dubbio interpretativo al riguardo.

Vale ora la pena di soffermarsi un po’ più a lungo sulla questione di minori stranieri non accompagnati cui la PDL 94 dedica i commi 6 e 7 dell’art. 11. Tali norme infatti dispongono la concessione di finanziamenti a enti locali, enti pubblici ed associazioni ed enti iscritti all’Albo regionale (di cui all’art. 5), sez. a) per interventi mirati di accoglienza e tutela a favore di minori stranieri non accompagnati presenti sul territorio regionale. Si tratta di norma ampiamente condivisibile, tenuto conto delle spese sostenute in particolare da taluni comuni della regione per tali meritorie finalità.

Come bene evidenzia il “Piano di azione regionale per la tutela dei minori nel sistema integrato dei servizi – anno 2008-2009”, approvato con DGR n.1446 del 24 giugno 2009, nella nostra regione, per la sua particolare posizione geografica, “il fenomeno viene registrato per consistenza numerica e per la conseguente necessità di un impegno diretto all’accoglienza e, laddove possibile, per la condivisione da parte dei minori di un progetto individuale educativo e formativo. Il numero dei minori in carico ai servizi sociali dei Comuni (di alcuni in particolare come Trieste, Udine, Gorizia e Monfalcone con cifre significative, seguiti da Pordenone, Cividale, Tarvisio, Avidano e Lignano con cifre contenute) è consistente e stabile negli ultimi anni: si attesta a 910 nel corso del 2003, a 984 nel corso del 2004, a 978 nel corso del 2005 e a 917 nel corso del 2006. Il dato della registrazione nel corso dell’anno si dimezza alla data del 31.12 dei relativi anni di riferimento e aiuta a capire quanto sia difficile assicurare l’effettiva efficacia dell’intervento di accoglienza e quanto forte risulti la mobilità di questi minori. Al 31.12. 2006 i minori stranieri non accompagnati, in carico al Servizio sociale dei Comuni e ospiti in strutture educativo-formativo erano 416. Rispetto a tale

situazione, la Regione intende perseguire l'obiettivo di riclassificare la rete dell'offerta residenziale definendo appositi requisiti e le caratteristiche delle comunità educative-formative atte a: assicurare la pronta accoglienza, garantire relazioni educative e di mediazione culturale in modo da far fronte alle esigenze evolutive dei minori, garantire un progetto educativo che comprenda: una offerta formativa qualificata, la possibilità dell'inserimento lavorativo, attività a valenza socializzante.

Fin qui le linee-guida del Piano che, quindi, ha considerato il problema.

Non pare fuori luogo, peraltro, in questa occasione, richiamare le iniziative poste in essere dall'Ufficio del Tutore dei minori a fronte della complessa tematica dei minori stranieri non accompagnati. Com'è noto, tradizionalmente i minori stranieri non accompagnati venivano affidati alla tutela del Sindaco del Comune in cui essi erano trovati. Si trattava di una rappresentanza puramente amministrativa e tale da ingenerare un evidente conflitto di interessi in capo alla persona del Sindaco, allo stesso tempo tutore ed amministratore locale, abilitato a rappresentare gli interessi del minore e, nel contempo quelli dell'ente locale. Per contrastare tale prassi, da qualche anno l'Ufficio del Tutore dei minori, in conformità a quanto previsto dall'art. 21, comma 1, lett. a) della LR 49/1993, ha avviato un progetto formativo denominato "Scuola per tutori legali volontari", finalizzato a preparare – sia dal punto di vista legale che psicologico – persone disponibili a svolgere le funzioni di tutore volontario a favore dei minori che ne siano, per qualsiasi ragione, sprovvisti (si tratta, in massima parte, appunto di minori stranieri non accompagnati). Questa esperienza ha permesso di formare in circa tre anni oltre duecento persone pronte a svolgere questo delicato compito. Le ultime due edizioni della scuola si sono tenute a fine 2008 e ad inizio 2009, ma si ritiene che, dato l'interesse suscitato ed il successo ottenuto, l'esperienza verrà ripetuta nei prossimi anni. Lo scorso anno, poi, con l'entrata in vigore del DPR 12 febbraio 2008, n. 048/Pres. è stato di fatto reso operativo l'Elenco dei tutori e protutori volontari, dei curatori speciali e degli amministratori di sostegno, previsto dall'art. 20 della LR11/2006 (cd. legge "sulla famiglia") alla cui tenuta l'Ufficio collabora curando direttamente l'iscrizione in due sezioni su tre. I nominativi degli iscritti all'Elenco vengono trasmessi ai giudici tutelari della Regione che provvedono alle conseguenti nomine.

Con l'occasione (e qui sta il senso dell'ampia premessa), si rappresenta l'opportunità che la Regione operi un riconoscimento effettivo, economico, all'attività svolta da questi soggetti, che prestano, ricordiamolo, la loro meritoria opera a titolo completamente gratuito e, spesso anticipando personalmente spese che non possono esser loro rimborsate. La Regione

potrebbe pertanto farsi carico di tali spese oppure prevedere appositi stanziamenti direttamente a favore di questi soggetti, nella norma in esame.

Per quanto concerne, infine, la “tutela della salute dei minori stranieri”, garantita il linea di principio dall’art. 18, comma 3, e disciplinata anche dall’art. 35 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, si fa presente l’art. 24 della Convenzione di New York (che potrebbe essere anche citato direttamente nella disposizione), il quale riconosce lo specifico diritto del minore di godere del migliore stato di salute possibile e di beneficiare dei servizi medici e di riabilitazione - garantendo quindi, sostanzialmente, l’accesso al Servizio sanitario regionale - senza prevedere espressamente il principio di reciprocità.

Si ringraziano i sigg. Consiglieri per l’attenzione.

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO REGIONALE
TUTORE PUBBLICO DEI MINORI

Edouard Ballaman²²⁵

3. Trasmissione parere su DGR 2220/2008 avente per oggetto “ LR 11/2006, articolo 13, comma 3, lettera b) e comma 4 lettere b) e c) (interventi regionali a sostegno della famiglia e della genitorialità). Regolamento per la determinazione dei criteri di riparto e della misura e modalità di utilizzo delle risorse da destinare al sostegno delle famiglie per adozioni e affidamento familiare. Approvazione preliminare”.²²⁶

Facendo seguito alla richiesta pervenuta con nota 30 gennaio 2009, n. 4734/Y.1/09 di codesto rispettabile Assessorato e in ottemperanza a quanto sancito dall’articolo 21, comma 1, della legge regionale 24 giugno 1993, n.49, lettera d) – istitutiva dell’Organo di Garanzia regionale – che assegna al Tutore Pubblico dei minori il compito di esprimere “pareri sui progetti di legge e sui provvedimenti amministrativi della Regione concernenti i minori”, si esprime

²²⁵ *Espressioni di pareri su progetti di legge e provvedimenti amministrativi della Regione concernenti i minori (LR 49/1993, art. 21, comma 1, lett.d) in REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, Relazione sull’attività svolta nell’anno 2009 art. 22 ter LR 49/1993, marzo 2010 pp. 129-131, reperibile sul sito <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>*

²²⁶ *Espressioni di pareri su progetti di legge e provvedimenti amministrativi della Regione concernenti i minori (LR 49/1993, art. 21, comma 1, lett.d) in REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, Relazione sull’attività svolta nell’anno 2009 art. 22 ter LR 49/1993, marzo 2010 pp. 134-135, reperibile sul sito <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>*

parere da subito e nel complesso parere favorevole, suggerendo - nel contempo - di voler valutare le osservazioni di seguito proposte.

Chiaro il dispositivo normativo di cui al comma 6 dell'articolo 13 della legge regionale 7 luglio 2006, n. 11 che definisce i contenuti del regolamento regionale in esame:

- a) determinazione dei criteri per la ripartizione tra gli enti gestori del Servizio sociale dei Comuni delle risorse destinate alle finalità di cui al comma 3, lettera b) e di cui al comma 4, lettere b) e c) del medesimo articolo 13;
- b) determinazione della misura, delle modalità e dei criteri per la concessione da parte del Servizio sociale dei Comuni dei benefici di cui al comma 3, lettera b) e di cui al comma 4, lettere b) e d) del medesimo articolo 13.

Alla luce di un tanto, si suggerisce di valutare quanto segue:

- titolo del regolamento: si suggerisce di integrare il titolo del provvedimento in esame con la previsione relativa anche alla disciplina della misura, delle modalità e dei criteri per la concessione dei benefici (“Regolamento per la determinazione dei criteri di riparto, della misura, delle modalità e dei criteri per la concessione dei benefici...”), dando così riscontro anche a quanto previsto nell'articolo di cui si compone il regolamento medesimo;
- articolo 1: essendo tale articolo deputato a definire l'intero campo di applicazione del regolamento in esame, si suggerisce di sostituire le parole “le modalità”, con le parole “i criteri”; nonché di integrare il disposto, prevedendo anche la disciplina relativa alla misura, alle modalità e ai criteri per la concessione delle risorse; si fa rilevare, peraltro, che la formulazione del disposto sembra limitare la previsione di cui alla lettera b), comma 4, articolo 13 della legge regionale 11/2006, la quale fa riferimento alle “adozioni di minori italiani e stranieri di età superiore ai dodici anni o con handicap accertato...”.
- articolo 2: l'articolo 17, comma 4 della legge regionale 31 marzo 2006, n. 6 riconosce quale requisito per accedere agli incentivi regionali l'esercizio associato delle funzioni e dei servizi, denominato “Servizio sociale dei Comuni”. Anche il disposto di cui all'articolo 13, comma 5 della citata legge regionale 11/2006 demanda l'erogazione degli interventi economici al suddetto “Servizio sociale dei comuni”. Alla luce di un tanto si suggerisce di valutare l'opportunità di modificare il disposto regolamentare di cui all'articolo in esame, prevedendo che sia il Servizio sociale dei Comuni (ovvero il servizio sociale del Comune, nel caso in cui all'articolo 17, comma 7 della citata legge

- regionale 6/2006) il destinatario dei fondi trasferiti e non l'Ente gestore, incaricato a gestire la collaborazione tra gli enti locali tramite convenzione;
- articolo 4: si rileva la mancanza di uno specifico richiamo – quale ulteriore criterio per la concessione dei benefici – al limite di età degli adottati (diciotto anni), così come espressamente previsto al comma 8 dell'articolo 6 della legge 4 maggio 1983, n. 184, richiamato dall'articolo 13, comma 4, lettera b) della legge regionale 11/2006;
 - comma 1, lettera b): si suggerisce di integrare il disposto, prevedendo espressamente che l'handicap sia accertato ai sensi dell'articolo 4 della legge 5 febbraio 1992, n.104 e che il sostegno sia erogato in attuazione a quanto previsto dal citato comma 8 dell'articolo 6 della legge 184/1983;
 - comma 1, lettera c): al fine di ottemperare alla previsione sancita all'articolo 13, comma 4, lettera b) della legge regionale 11/2006 si suggerisce di estendere la possibilità di destinare gli interventi, oltre che il sostegno, anche alla promozione dell'affido familiare; si rileva peraltro, che il sostegno e la promozione dell'istituto – oltre che attraverso interventi di carattere più prettamente economico – potrebbe e dovrebbe essere attuato dalla Regione con la definizione delle linee guida approvate a livello giuntale, onde garantire uniformità di indirizzo e applicazione sul territorio del Friuli Venezia Giulia ad un istituto ancora poco diffuso, che potrebbe costituire risposta concreta al bisogno affettivo di tanti bambini in situazione di disagio familiare;
 - comma 2: si rinvia a quanto sopra riferito in merito all'articolo 2;
 - comma 3: si suggerisce di valutare l'opportunità di sostituire le parole “il finanziamento” con le parole “l'intervento economico”;
 - lettera a), punto 1): si suggerisce di sostituire la parola “pubblici” con le parole “di trasporto”;
 - lettera a), punto 4): si suggerisce di sostituire la parola “albergo” con altra definizione ovvero di integrare la previsione estendendola anche a “struttura analoga”; si fa rilevare, peraltro, che, il titolo della legge 4 maggio 1983, n.184 e “Diritto del minore ad una famiglia”;
 - lettera b), punto 1): si rinvia a quanto sopra detto in merito all'art.2;
 - comma 4: si suggerisce di sostituire le parole “titoli comprovanti” con le parole “idonea documentazione comprovante” (si veda l'articolo 41, comma 1, della legge regionale 7/2000);
 - articolo 5: si rinvia a quanto sopra riferito in merito all'articolo 2;

- articolo 6, comma 3: si rinvia a quanto sopra riferito in merito all'articolo 2.

Nel restare a disposizione per eventuali successivi chiarimenti in merito alle osservazioni proposte, si coglie l'occasione per porgere distinti saluti.

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO REGIONALE
TUTORE PUBBLICO DEI MINORI
Edouard Ballaman

4. Trasmissione parere su DGR 24.04.2009, n. 901, avente ad oggetto: "Regolamento per la determinazione del sostegno al figlio minore ai sensi dell'articolo 9 bis della legge regionale 7 luglio 2006, n. 11 (Interventi regionali a sostegno della famiglia e della genitorialità). Approvazione preliminare".²²⁷

Facendo seguito alla richiesta pervenuta con nota 10 settembre 2009, di codesto spettabile Assessorato e in ottemperanza a quanto sancito dall'articolo 21, comma 1, della legge regionale 24 giugno 1993, n. 49, lettera d) – istituitiva dell'Organo di Garanzia regionale – che assegna al Tutore pubblico dei minori il compito di esprimere "pareri sui progetti di legge e sui provvedimenti amministrativi della Regione concernenti i minori", nell'esprimere da subito e nel complesso parere favorevole, sulla deliberazione di Giunta regionale n.901 del 24 aprile 2009, si suggerisce, nel contempo, di voler valutare le osservazioni di seguito proposte. Quale premessa iniziale, l'individuazione dei termini di definizione dell'ambito applicativo del regolamento in esame, sanciti al comma 4 dell'articolo 9 bis della legge regionale 7 luglio 2006, n. 11;

- a) modalità di presentazione delle domande e di attribuzione della prestazione
- b) misura, decorrenza e durata della prestazione
- c) modalità di accertamento e di controllo sulla sussistenza e permanenza di presupposti e requisiti previsti per l'accesso alla prestazione
- d) modalità di riparto agli Enti gestori del Servizio sociale dei Comuni dei finanziamenti necessari.

²²⁷ *Espressioni di pareri su progetti di legge e provvedimenti amministrativi della Regione concernenti i minori (LR 49/1993, art. 21, comma 1, lett.d) in REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, Relazione sull'attività svolta nell'anno 2009 art. 22 ter LR 49/1993, marzo 2010 pp. 136-137, reperibile sul sito <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>*

Alla luce di un tanto, si propone di valutare le seguenti osservazioni:

1. Titolo: si propone di modificarlo col seguente: “Regolamento per la concessione del sostegno al mantenimento della prole minore di età in caso di mancata corresponsione da parte del genitore obbligato ai sensi dell’articolo 9 bis della legge regionale 7 luglio 2006, n. 11 (“ Interventi regionali a sostegno della famiglia e della genitorialità)”, onde meglio specificare i contenuti dell’atto regolamentare;
2. Articolo 1: nonostante venga definita per intero la disciplina all’interno dell’articolo – rispetto all’ambito applicativo, così come in premessa richiamato – mancano molti riferimenti nell’articolo 1 (modalità di presentazione delle domande e di attribuzione della prestazione: lettera a); durata e decorrenza della prestazione: lettera b); modalità di accertamento e di controllo sulla sussistenza e sulla permanenza dei presupposti e requisiti previsti per l’accesso alla prestazione lettera c)): si suggerisce, pertanto, di integrare la disposizione con le fattispecie mancanti.

Si propone inoltre, di aggiungere le parole “o dei minori” prima delle parole “nei termini”, visto che è la disposizione in esame a fare riferimento “... al sostegno del genitore affidatario del figlio o dei figli minori..”, contemplando così l’ipotesi della presenza di più di un figlio;

3. Articolo 5: al comma 1 si propone di aggiungere la parola “ciascun” prima delle parole “figlio minore”.
4. Articolo 6: si propone che il modello di dichiarazione sostitutiva dell’atto di notorietà, contenuto nell’allegato A del regolamento non si unico, ma indicativo e non vincolante.
5. Articolo 8: si suggerisce di definire in maniera più specifica il termine entro il quale il soggetto beneficiario del contributo deve presentare ogni anno le dichiarazioni sostitutive (ad esempio: entro 30 giorni/45 giorni dalla scadenza della concessione del beneficio), onde consentire gli adempimenti istruttori successivi in capo alla Direzione centrale competente e garantire – al contempo- continuità nel percepimento dello stesso da parte del beneficiario richiedente.

Nel restare a disposizione per eventuali successivi chiarimenti in merito alle osservazioni proposte, si coglie l’occasione per porgere distinti saluti.

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO REGIONALE

TUTORE PUBBLICO DEI MINORI

Edouard Ballaman

6. *Quale modello per una garante nazionale?*

La mancata istituzione di un Garante nazionale, nonostante i numerosi tentativi intrapresi nelle passate legislature, ha portato nel corso degli ultimi anni ad una riflessione che ha coinvolto più attori, al fine di produrre documenti idonei a sostenere l'istituzione del Garante a livello nazionale.

I Garanti dell'infanzia della Regione Veneto, Friuli Venezia Giulia e Marche, sulla scorta delle loro esperienze (e quindi delle leggi regionali che regolano la loro figura) e delle indicazioni degli organismi internazionali (Nazioni Unite e Consiglio d'Europa), prendendo come parametro di riferimento sia la proposta elaborata in sede Unicef/Accademia dei Lincei, sia il Documento del Gruppo di lavoro dell'Osservatorio nazionale per l'Infanzia sull'istituzione del Garante dell'infanzia (2004)²²⁸ hanno elaborato una proposta, un "*Documento comune sul sistema nazionale di garanzia dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*"²²⁹, con l'obiettivo di contribuire ad una riflessione oltre che culturale e meta-giuridica, anche politica, in quanto affidata alla valutazione e alle decisioni di organi politici (Parlamento, Governo, Regioni), che si propone di arricchire.²³⁰

Dalle esperienze dei Garanti regionali sono state dedotte quattro diverse prospettive per la costruzione di un sistema nazionale di garanzia indipendente dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza: la prima vede l'esperienza maturata dalle Regioni come una linea di lavoro per il Garante non solo fattibile e possibile, ma anche utile, in quanto è stato documentato come essa sia accolta con gradimento dagli operatori, che possono così avere un alleato nel ritrovare, nel nuovo contesto culturale e giuridico della protezione / tutela del minore, la forza identitaria del proprio ruolo e responsabilità e con essa possono costruire le alleanze per un rapporto sinergico e collaborativo con la Procura, con il Tribunale per i minorenni e con il giudice tutelare. La seconda prospettiva è data dalla imprescindibilità della dimensione regionale per pensare ad una collocazione idonea ed efficace per il Garante dell'infanzia, il quale deve poter agire allo stesso livello dimensionale in cui si programmano e si indirizzano

²²⁸ Il testo del documento è disponibile on line sul sito della rivista "Diritto minorile": <http://www.dirittominorile.it/propstedilegge/>.

²²⁹ Documento redatto da Lucio Strumendo, pubblico tutore dei minori della Regione Veneto, Francesco Milanese, pubblico tutore dei minori della Regione Friuli Venezia Giulia, e Mery Mengarelli, garante dell'infanzia della Regione Marche, in occasione del convegno *Una proposta per il Garante nazionale dei diritti dell'infanzia*, svoltosi a Padova il 19-20 ottobre 2006.

²³⁰ STRUMENDO L., Verso un sistema nazionale di garanzie dei diritti dell'infanzia, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, p.76

le politiche sociali per la famiglia e l'infanzia e in cui meglio si possono realizzare l'ascolto, la formazione e la facilitazione. La terza prospettiva è data dalla correlativa necessità di una legge nazionale che da un lato promuova e vigili sul rispetto dei livelli essenziali per i diritti civili e sociali dei minori e che, dall'altro, curi il rapporto con le istituzioni nazionali, svolga gli adempimenti previsti dalle convenzioni internazionali e assicuri il collegamento con i Garanti regionali. La quarta prospettiva riguarda i requisiti e le attitudini particolari che deve avere il Garante per i minori, quali l'autonomia e l'indipendenza oggettiva, il requisito della "terzietà" (nel senso che deve prevalere il momento della facilitazione su quello della mediazione, della azione esterna ma concomitante, piuttosto che quello, improprio, del terzo giudicante).²³¹

I tratti caratterizzanti l'esperienza dei tre garanti possono essere riassunti in cinque formulazioni comuni:

1. La "promozione" come leva per produrre riflessività e per realizzare un cambiamento culturale nel mondo degli adulti che hanno delle responsabilità verso i bambini, affinché venga valorizzata l'assunzione di comportamenti aperti all'accoglienza e all'integrazione
2. Le "forme di ascolto dei minori" che in concreto si declinano in azioni di consulenza, di composizione dei conflitti, di mediazione, di persuasione, di monitoraggio, di vigilanza (soprattutto nel caso di minori allontanati dalla famiglia e accolti presso strutture di affidamento)
3. L'importanza riconosciuta al tutore legale volontario, che si inquadra entro un nuovo sistema di garanzie dei diritti. Attraverso la sensibilizzazione, la formazione, si intende fornire al minore quel "rappresentante" capace di ascoltarlo, di accompagnarlo, di averne cura nel contesto della sua vita di relazioni, anche amministrative e giudiziarie.
4. La considerazione che l'istituto del Garante è sussidiario rispetto ai servizi e ai loro professionisti. Il Garante ha il compito di facilitare il loro lavoro, con l'accortezza, la prudenza, e la discrezione del caso; di promuovere le competenze presenti nel mondo dei servizi ai minori, di valorizzare, presso le amministrazioni e gli operatori professionali la capacità e l'attitudine a esercitare responsabilità sociale oltre che tecnica.

²³¹ STRUMENDO, MILANESE, MENGARELLI, *Documento comune sul sistema nazionale di garanzia dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in AA. VV. *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp. 136-137

5. L'attività coordinata e sistematica di ricerca, di analisi, di elaborazione tecnico-culturale, orientata a incrementare conoscenze e saperi per promuovere, sulle questioni di più elevata criticità, riflessività e responsabilizzazione.

Nel "Documento comune" vengono elencate tre questioni:

- le questioni di preambolo, ovvero le ragioni costitutive di un sistema di garanzie in Italia e nelle Regioni, che risiedono nell' acquisizione culturale e normativa delle norme e raccomandazioni internazionali sui diritti del fanciullo
- le questioni attinenti ai pre-requisiti, ai criteri e agli indirizzi che devono presiedere a tali istituzioni, partendo dalle peculiarità del nostro paese: il nuovo impianto della Costituzione, fondata sull'autonomia e sulla sussidiarietà, il ruolo essenziale delle Regioni per le politiche sociali e quindi per la valorizzazione dei livelli di garanzia dei diritti sociali e relazionali; la connessione logica e la distinzione funzionale fra Garante nazionale e Garanti regionali (un "sistema"); l'evoluzione della giustizia minorile intesa a valorizzare la centralità dei diritti dei bambini.
- la questione delle funzioni. Trattandosi di una legge generale di indirizzo e di principio, il documento elenca e definisce normativamente solo le funzioni essenziali, ovvero quelle funzioni che caratterizzano l'istituzione, con particolare riguardo alla tipicità e alla esclusività del suo approccio alla condizione e ai diritti dei bambini quali: la promozione culturale, l'ascolto, l'affiancamento di rappresentanti /tutori dei minori, la mediazione interistituzionale, la facilitazione, la vigilanza, la ricerca e l'analisi per favorire riflessività e innovazione.²³²

Il disegno di legge attualmente all'esame della Camera²³³ propone l'istituzione della figura del Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza, al fine di dare attuazione alle Convenzioni di New York, di Strasburgo e alla CEDU. Il Garante, che avrà sede a Roma, è organo monocratico nominato d'intesa dai due Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Requisiti soggettivi per la nomina sono la notoria indipendenza e la comprovata professionalità ed esperienza nei campi del disagio minorile e delle problematiche familiari ed educative. Il mandato dura 4 anni ed è rinnovabile per non più di una volta; sono cause di incompatibilità l'esercizio di attività professionali o di consulenza tanto in uffici pubblici

²³² STRUMENDO L., Verso un sistema nazionale di garanzie dei diritti dell'infanzia, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, op. cit., pp.77-83

²³³ Vedere testo completo negli allegati

quanto privati. Il Garante svolge le sue funzioni in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione.

In conformità a quanto previsto dalle Convenzioni internazionali ed europee citate, il Garante esercita la sua attività a favore dei diritti dei minori mediante compiti di proposta (possibilità di proporre l'adozione di iniziative, anche legislative, per assicurare la piena promozione e tutela dei diritti dell'infanzia), consultivi (esprime parere sul piano nazionale di azione di interventi per la tutela dei diritti dell'infanzia; parere facoltativo sui disegni di legge e sugli atti normativi del Governo in materia di infanzia e di adolescenza; parere facoltativo sul rapporto che il Governo presenta periodicamente al Comitato dei diritti del fanciullo; di informazione (iniziative di sensibilizzazione e diffusione della conoscenza dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza; predisposizione della relazione annuale da presentare al Parlamento); di ascolto dei minori (il Garante deve assicurare forme idonee di consultazione e collaborazione con tutti i soggetti interessati alla tutela dell'infanzia e dell'adolescenza, compresi i minori, le associazioni familiari, in particolare quelle nel settore dell'affido e dell'adozione, nonché tutte le organizzazioni non governative operanti nell'ambito della tutela e della promozione dei diritti dei minori).

Si prevede che il Garante, nell'esercizio delle sue funzioni, si avvalga dei dati e delle informazioni dell'Osservatorio nazionale sulla famiglia, dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza, del Centro nazionale di documentazione e di analisi per l'infanzia e l'adolescenza, nonché dell'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile.

Inoltre, il Garante, nel rispetto delle competenze e dell'autonomia organizzativa attribuite dalla Costituzione alle regioni e alle province autonome di Trento e di Bolzano, assicura idonee forme di collaborazione con i Garanti regionali, ove istituiti.

Il Garante ha il potere di segnalare, d'ufficio o a seguito di segnalazioni o reclami, situazioni di disagio o di rischio di violazioni dei diritti dei minori alla Procura della Repubblica presso il Tribunale dei minorenni al fine di consentire l'adozione di provvedimenti e l'apertura di procedimenti volti alla protezione del minore. Le segnalazioni possono essere indirizzate, altresì, alla Procura della Repubblica competente nei casi di abusi che abbiano rilevanza penale o in altri casi in cui comunque la medesima autorità giudiziaria possa adottare iniziative.

7. *Nodi critici*

Il disegno di legge sull'istituzione del Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza, è stato salutato con favore, tuttavia sono state mosse alcune critiche.

Il Garante viene considerata un'istituzione costosa che si aggiunge alle altre istituite recentemente con mera funzione di documentazione (si fa riferimento in questo caso ai vari Osservatori).

Si teme che le cause di incompatibilità del mandato possano portare alla nomina o di Garanti ormai al termine della loro carriera pubblica o privata in altri settori, o a persone già conosciute. Inoltre il divieto di esercizio della professione rischia di relegare il compito del Garante ad una specie di “topo da biblioteca”, mentre sarebbe necessaria una figura estranea alla politica e, soprattutto energica, dinamica e sensibile ai cambiamenti della società reale.

Inoltre, si teme che il Garante non possa dare attuazione effettiva alle Convenzioni i cui diritti non trovano ancora concreta e integrale applicazione pratica nel nostro ordinamento (basta pensare al divieto di ogni forma di discriminazione, quando nel nostro ordinamento esiste ancora disparità fra figli legittimi e naturali e quando le pratiche di affidamento dei minori vengono trattate da due tribunali diversi a seconda che si tratti di separazione o fine della convivenza).

La legge non specifica, relativamente al potere di segnalazione del Garante, che destino debbano avere i reclami e come il Garante possa fornire ai reclamanti le risposte di giustizia, inoltre il potere di segnalazione è già previsto per tutti i privati cittadini attraverso il meccanismo degli esposti o delle denunce-querele. In questo modo il Garante diventerebbe di fatto un filtro inutile, che avrebbe la sola funzione di moltiplicare i passaggi burocratici e allungare i tempi.

I compiti affidati al Garante sembrano, per taluni aspetti, quelli già concessi ad altri organismi, con in più il rischio di un effetto “Babele” causato dall'assenza, nel Garante, di poteri di coordinamento e direzione degli altri soggetti che si occupano di minori, come gli osservatori o i Garanti regionali.

Le riflessioni suddette portano quindi a chiedersi se anziché creare una nuova figura non sarebbe meglio concentrare le poche risorse che famiglia, giustizia, minori hanno a disposizione, nel potenziamento dei servizi sociali e soprattutto dei tribunali, con la creazione di un organismo ad hoc: il tribunale della famiglia e dei minorenni.²³⁴

²³⁴ BERNARDINI DE PACE A., SIMEONE A., *Sul ruolo e poteri del Garante il rischio di sovrapposizione con organismi già esistenti*, in *Guida al diritto – il sole 24 ore*, 10, novembre 2008, pp. 100-102

Si avverte il rischio di confondere i piani d'intervento tra le amministrazioni locali, i servizi locali e l'autorità di garanzia. Il rischio di deresponsabilizzare chi ha la responsabilità del governo locale e di chi ha la responsabilità di operare concretamente per offrire nella quotidianità garanzie del rispetto dei diritti, tutela, ma anche opportunità.²³⁵

Per consentire una reale capacità di intervento del Garante è necessario chiarire le zone di contiguità con la giurisdizione, rafforzare i poteri di coordinamento con altri soggetti che si occupano della protezione dei più piccoli e aumentare le risorse finanziarie a disposizione.²³⁶

²³⁵ ROSSI P., *Verso un Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza* in *Prospettive sociali e sanitarie*, 14, 2007, pp.19-20

²³⁶ RUO M. G., *Per chiarire i compiti del Garante dell'infanzia va ridefinito il confine con la giurisdizione*, in *Guida al diritto – il sole 24 ore*, 2, 10 gennaio 2009, pp. 11-12

CONCLUSIONI

L'attività di analisi che ho condotto al fine di produrre il presente elaborato mi ha consentito di comprendere e approfondire il tema della tutela dei minori e di come questa viene declinata nelle diverse realtà territoriali attraverso l'istituzione del Garante per i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza. Proprio la presenza o al contrario l'assenza di tale figura può condizionare, a mio parere, la modalità con cui è possibile effettivamente tutelare il minore, non tanto rispetto alla presa in carico, o all'esecuzione dei provvedimenti emessi dall'autorità giudiziaria, ma rispetto al "clima" in cui operano i servizi.

La mia seppur breve esperienza all'interno dei servizi dell'ente locale che si occupano di minori, e il confronto con operatori che lavorano all'interno di analoghi servizi, mi porta a dire che negli ultimi tempi i servizi operano in un clima caratterizzato dalla presa in carico di situazioni sempre più complesse, a volte tardive, in cui il minore da tempo vive in condizioni di pregiudizio non sempre conclamato, ma di fatto esistente e spesso celato dagli stessi adulti che sono chiamati, per legge, a segnalarlo. E in questi frangenti, assume particolare rilevanza intrecciare una rete con i servizi che si occupano di minori, in primis i servizi educativi quali la scuola, a partire dalla scuola materna, osservatorio privilegiato del minore e del suo cammino di crescita. E' in questi ambiti, ma in tutta la società civile in generale, che è necessario fare cultura dei diritti dei minori e farsi portavoce delle loro esigenze.

L'attività di promozione dei diritti dei minori, è stata di fatto relegata a posizione marginale nell'universo dei servizi, che sempre più spesso si trovano, per problemi contingenti, contrariamente a quanto disciplinato dai metodi fondanti il servizio sociale, a operare sul caso singolo, senza accrescere la cultura comunitaria.

E' proprio per questo motivo che l'istituzione del Garante, con sede territoriale, a mio avviso, rappresenta un punto di svolta nel modo di lavorare e di porsi di fronte alle situazioni. Laddove cresce la cultura della promozione è possibile, a mio parere, fare prevenzione, raggiungere quelle situazioni in cui è ancora pensabile lavorare nell'ottica e sul piano del sostegno, dell'aiuto, del recupero delle funzioni genitoriali, con la collaborazione delle persone, e senza richiedere quindi l'intervento dell'autorità giudiziaria. Questo approccio permette, in sostanza, un'ulteriore forma di prevenzione, che si concretizza nella possibilità di evitare al minore il contatto con il circuito giudiziario per la definizione di progetti a sua tutela.

Nel caso in cui sia necessario ricorrere al contesto coatto, e sia quindi richiesto il contatto tra il minore e l'autorità giudiziaria, la figura del tutore legale volontario, assume un'importanza fondamentale. La formazione dei tutori legali volontari, rappresenta quindi un'esigenza di tutela del minore stesso, dei suoi bisogni, anche quelli inespressi, e dei suoi diritti.

La mancanza di una disciplina uniforme relativamente all'istituzione del Garante per l'infanzia e l'adolescenza, rischia di creare delle disparità di trattamento e di acuire le distanze fra i territori. Per questo appare necessario anche l'istituzione del Garante nazionale, di un organismo di coordinamento dei garanti regionali, e di una normativa uniforme.

A mio parere l'azione del Garante andrà ad accrescere in qualità e professionalità i progetti che verranno disposti a tutela del minore, senza sottrarre ai servizi sociali né ad altri professionisti il loro ruolo, ma creando le condizioni affinché la funzione di tutela dei minori, che spetta a più professionisti, sia maggiormente sentito e riconosciuto.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- AA.VV., *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006
- AA.VV., *L'assistente sociale, manuale completo per la preparazione per concorsi e prove selettive*, edizioni Simone, Napoli, 2002
- ATTUIL - KAHN J., *Il Consiglio d'Europa e la rete europea dei Garanti dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 41-48
- BALDASSARRE L., *Dalle esperienze internazionali uno stimolo all'istituzione di un sistema italiano di garanzia* in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella Prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 49-59
- BERNACCHI E., *Diritti dell'infanzia e iniziative degli organismi europei* in *Cittadini in crescita*, 1, 2010, pp.85-90
- BERNARDINI DE PACE A., SIMEONE A., *Sul ruolo e poteri del Garante il rischio di sovrapposizione con organismi già esistenti*, in *Guida al diritto – il sole 24 ore*, 10, novembre 2008, pp. 100-102
- CAMPANATO G., *Diritti del bambino e ruolo del giudice. Spunti di riflessione sulla Convenzione di Strasburgo*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004, pp.61-68
- CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, 2a ed., Giappichelli, Torino, 2005
- CESARONI, LUSSU, ROVAI, *Professione assistente sociale. Metodologia e tecniche dell'intervento sociale. Manuale di formazione e aggiornamento per operatori e studenti*. Edizioni del Cerro. Pisa, 2000
- DE STEFANI P., *Adattamento alla Convenzione di Strasburgo: lo spirito e la legge* in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di), *I diritti del bambino tra protezione e*

- garanzie. *La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004, pp. 135-144
- DE STEFANI P., *Modelli europei di Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, p. 15-30
 - DE STEFANO M., *Le nuove fonti europee dei diritti fondamentali*, in *Minori giustizia*, 2, 2008, Franco Angeli, Milano, 2008, pp. 45-49
 - DI CAGNO S., *Minori: verso una strategia europea*, in *Nuove esperienze di giustizia minorile: quadrimestrale internazionale di studi e documenti del Dipartimento per la Giustizia Minorile*, 1, 2008, pp. 15-25
 - ESPOSITO G., *La Convenzione di Strasburgo nel contesto del Consiglio d'Europa*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004, pp. 69-74
 - GRUPPO DI LAVORO PER LA CONVENZIONE SUI DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA, *I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia, 2° rapporto supplementare alle Nazioni Unite sul monitoraggio della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia*, ArtiGraficheAgostini, Roma, 2009
 - LENA B., *La figura del garante per l'infanzia nell'esperienza europea*, in COLOZZI I. GIOVANNINI G., *Unprotected time of young people in the EU. Proceedings of the Conference - Bologna, 25 - 27/10/2001, Research materials and information cards*, (cd rom allegato), Homeless Book , Faenza (Ra), 2002
 - MARTINELLI P., *Il diritto del minore all'ascolto come diritto fondamentale eventuale*, in *Minori giustizia*, 4, 2003, pp. 16-25
 - MENGARELLI M., *Il Garante tra locale e nazionale: l'esperienza della Regione Marche*, relazione del convegno *Il Garante dei minori: esperienze e prospettive per una reale attuazione dei diritti*, Firenze 13 ottobre 2005, in <http://www.garanteminori.regione.marche.it>

- MENGARELLI M., *La tutela del fanciullo e gli organi di garanzia. L'esperienza delle Marche per una rete di tutori legali dei minori d'età*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 119-133
- MENGARELLI M., *La tutela del minore*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006, pp. 54-64
- MILANESE F., *Il Garante per l'infanzia nella promozione di una cultura dei diritti dei bambini*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 135-153
- MORO A. C., *Manuale di diritto minorile* (a cura di Luigi Fadiga), Zanichelli, Bologna, 2008
- OCCHIOGROSSO F., *Il garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006, pp. 13-31
- ONIDA T., *Rassegna Normativa gennaio- agosto 2009*, in *Cittadini in crescita*, 1, 2010, pp. 101-109
- ONIDA T., *Rassegna Normativa settembre 2009 gennaio 2010*, in *Cittadini in crescita*, 2, 2010, pp. 92-98
- REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, *Relazione sull'attività svolta nell'anno 2008 art. 22 ter LR 49/1993, marzo 2009*, in <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>
- REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA CONSIGLIO REGIONALE UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, *Relazione sull'attività svolta nell'anno 2009 art. 22 ter LR 49/1993, marzo 2010* in <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>
- REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA, CONSIGLIO REGIONALE, UFFICIO DEL PUBBLICO TUTORE DEI MINORI, *Indagine e analisi comparata del regime normativo e delle attività relative alla tutela dei minori presso le regioni e le*

province autonome italiane nella quali siano state istituite le relative Authority, Gorizia, novembre 2010, in <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>

- ROSSI P., *Verso un Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza* in *Prospettive sociali e sanitarie*, 14, 2007, pp.19-20
- RUO M. G., *Per chiarire i compiti del Garante dell'infanzia va ridefinito il confine con la giurisdizione*, in *Guida al diritto – il sole 24 ore*, 2, 10 gennaio 2009, pp. 11-12
- SERGIO G., *La convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli:una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori*, in *Cittadini in crescita*. 1, 2003, pp. 9-24
- SERGIO G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni familiari*, in STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004, pp. 37-59
- SPALLAROSSA M. R. (a cura di), *Famiglia e servizi*, Giuffrè editore, Milano, 2001
- STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007
- STRUMENDO L., DE STEFANI P. (a cura di) *I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, Padova, Cleup, 2004
- STRUMENDO L., *I compiti di protezione del pubblico tutore*, in *Minori Giustizia*, 2, 2003, pp. 264-271
- STRUMENDO L., *I diritti dei bambini: il ruolo del Pubblico Tutore dei Minori/Garante dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza*, in BOSELLO F., *Pari opportunità di genere, diritti dei bambini: quale cooperazione*, Cleup, Padova, 2005, pp. 153- 162
- STRUMENDO L., *La ratifica della Convenzione di Strasburgo: protezione e garanzia per i bambini*, in *Cittadini in crescita*, 1, 2003, pp. 1-8

- STRUMENDO L., *Verso un sistema nazionale di garanzie dei diritti dell'infanzia*, in STRUMENDO L. (a cura di), *Il garante dell'infanzia e dell'adolescenza, un sistema di garanzia nazionale nella prospettiva europea*, Guerini, Milano, 2007, pp. 73-83
- STRUMENDO, MILANESE, MENGARTELLI, Documento comune sul sistema nazionale di garanzia dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, in AA.VV., *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, op. cit., pp. 136-137
- TURRI G., *I grandi principi europei di tutele dei minori*, in *Minori giustizia*, 2, 2008, pp. 7-12
- WAAGE T., *Lo sviluppo delle istituzioni nazionali indipendenti di diritti umani per i minori in Europa: la figura dell'ombudsman per i minori*, in *Cittadini in crescita. Il garante: promozione e protezione*, 3, 2006, pp.1-12
- ZANGHI' C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Giappichelli, Torino, 2002

RIFERIMENTI WEB

- <http://www.coe.int>
- <http://www.gruppocrc.net>
- <http://www.ombudsnet.org>
- <http://europa.eu>
- <http://it.wikipedia.org>
- http://tutoreminori.regione.veneto.it/orientamenti_web/orss_rappresentanti.asp
- <http://www.dirittominorile.it/propstedilegge/>
- <http://www.garanteminori.regione.marche.it>
- <http://www.regione.fvg.it/tutoreminori/>