Approfondimento n. 1/marzo 2020

La definizione di Minore Straniero Non Accompagnato: il chi, quesito apriori per un'effettiva tutela

a cura di
Marianna Lunardini
CeSPI

Con il sostegno di

Sommario

Introduzione: vulnerabilità, superiore interesse del minore, concezione individuale 3
La prospettiva internazionale ed europea 3
Alcune sentenze delle Corti europee 5
La concezione italiana nella sua complessità 6
Il passaggio dalla minore alla maggiore età 7
La definizione di MSNA secondo la Corte di Cassazione 8
Fonti Normative citate 9

Introduzione: vulnerabilità, superiore interesse del minore, concezione individuale

Negli ultimi anni, le analisi sul flusso migratorio verso l'Italia mostrano che si è avuto un rilevante incremento di minori stranieri non accompagnati in ingresso. Secondo le rilevazioni effettuate dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, la quantità di minori presenti e censiti sul territorio nazionale ha avuto una rapida e vistosa crescita dal 2013 in poi, arrivando ad un picco numerico di 17.373 minori a fine 2016. Ad oggi, in conseguenza del calo complessivo degli ingressi, anche il numero di minori entranti è diminuito, pur restando in proporzione una percentuale costante rispetto al totale.

Le caratteristiche dei minori stranieri non accompagnati (MSNA) presenti in Italia presentano elementi di peculiarità: in primo luogo, per un fattore preponderante relativo all'età dei minori in questioni, i quali per la maggioranza sono di età fra i 16 ed i 17 anni, quindi prossimi alla maggiore età; in secondo luogo, per la differente ripartizione di nazionalità fra i minori, che determina una forte differenziazione sia nei percorsi di arrivo sia nelle aspettative una volta accolti.

I Minori stranieri non accompagnati, presenti in Italia, provengono infatti da differenti aree del mondo e questo comporta enormi differenze rispetto alla loro identità e vulnerabilità, riflettendosi nella differente visione che essi stessi hanno rispetto al loro futuro. Le nazionalità più frequenti sono quella albanese, egiziana, siriana, pakistana, bangladese, etiope, somala, sudanese, ghanese, nigeriana. La differente nazionalità si riconduce all'identità del minore stesso, essendo quindi elemento fondamentale da tenere in considerazione da parte del sistema di accoglienza italiana che ha come fine ultimo il superiore interesse del minore. L'approccio di un'accoglienza calibrata sulla misura individuale del minore, basata quindi sull'ascolto e sulla comprensione delle sue esigenze e volontà – secondo quanto disposto dalla Convenzione di New York sull'Infanzia del 1989 – impone di considerare quel minore nel suo specifico essere come persona in evoluzione da sostenere e supportare.

A tal fine è fondamentale identificare chi sia un minore straniero non accompagnato: poter definire in astratto chi sia il soggetto MSNA in quanto tale, permette di comprendere attualmente il minore caso per caso, specificando la sua peculiarità. La definizione di MSNA è quindi una logica conseguenza della condizione di "doppia vulnerabilità" che caratterizza il soggetto in questione: la condizione vulnerabile conseguente al suo essere minore non accompagnato è assorbente rispetto a quella di straniero e pertanto accomuna, fra le differenze culturali e personali, i minori stessi. Difatti, la vulnerabilità è una condizione afferente al soggetto che lo pone in uno stato di maggior rischio o pericolo, ricollegata alla sua natura stessa. Il pericolo è concreto perché il soggetto è già posto nella situazione di subire una lesione e l'ordinamento riconosce il dovere di proteggerlo.

In questa tutela diffusa e omogeneizzante della categoria MSNA, risulta interessante far emergere le sfumature, la molteplicità ed anche le difficoltà nel definire chi sia un minore straniero non accompagnato. Il presente documento ha il fine di contribuire a tale scopo.

La prospettiva internazionale ed europea

Il sistema normativo italiano ha recepito numerosi strumenti internazionali ed europei che riguardano i minori stranieri non accompagnati. Difatti, se considerati per la loro natura di bambini e ragazzi, a livello internazionale, l'Italia ha ratificato la *Convention on the Right of the Child* (CRC)[1], la quale

[1] Approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989 e ratificata dall'Italia con legge del 27 maggio 1991, n. 176.

prevede il principio del superiore interesse del fanciullo all'art. 3 ad ispirazione dell'operato di ogni Stato[2], mentre definisce il concetto di minore età riferendosi a chi ha meno di diciotto anni o altra età secondo legislazione nazionale (art. 1). A livello europeo rileva la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea, art. 24, secondo cui il minore ha diritto a vedere considerato il proprio interesse superiore dalle istituzioni private e dalle autorità pubbliche, oltre ad avere diritto ad essere ascoltato e ad esprimere il proprio pensiero[3].

La connotazione di minore età sembra essere requisito formale per gli strumenti internazionali poiché discendente dall'avere o meno compiuto una determinata età: 18 anni per la maggioranza degli Stati facenti parte della comunità internazionale. La Convenzione di New York tuttavia lascia una riserva alla sovranità di ogni Stato nel regolare discrezionalmente, con legge nazionale, l'età richiesta per il passaggio di età. Come si approfondirà in seguito, gli Stati presentano divergenze in merito al momento di demarcazione fra minore e maggiore età, pertanto il coordinamento fra le legislazioni diverse nel caso dei MSNA risulta complesso.

L'interpretazione del Comitato ONU sui diritti dell'Infanzia ha rilevato inoltre una differenza, che è di importanza anche per gli sviluppi della casistica italiana, fra minore non accompagnato (*unaccompanied children*) e minore separato (*separated children*). Il primo è un minore che si trova diviso sia dai propri genitori che da altri parenti o familiari e non ha nessun adulto, responsabile per legge o per uso, che si prenda cura di lui; il secondo è invece un fanciullo che è separato dai propri genitori, o responsabili legali, ma non necessariamente da altri familiari (si pensi al caso di uno zio o di un fratello)[4]. L'organo ha inoltre specificato come tale ripartizione prenda in considerazione solo i minori allontanati dai propri genitori, che si trovino come stranieri in un altro Stato diverso dalla propria nazionalità o al di fuori dello Stato di abituale residenza per gli apolidi. Pertanto, il minore, solo o abbandonato successivamente, deve aver attraversato un confine internazionale, determinando con tale atto fisico e per ciò solo la sua condizione di MSNA. Difatti, non hanno importanza le motivazioni che lo hanno spinto o costretto a fare tale passo ma la Convenzione, così come approfondiremo in seguito la legislazione italiana, prevede che in virtù della convivenza di due fattori formali come la minore età e la presenza su un territorio straniero siano sufficienti per la protezione e tutela del soggetto. Il Commento n. 6 del 2005 del Comitato ONU è fondamentale perché interpreta la Convenzione applicata agli MSNA mettendo al centro il superiore interesse del minore straniero non accompagnato: gli Stati infatti prima di decider del destino del minore devono valutare una soluzione detta *durable* che possa rispondere alle sue esigenze di tutela, ascoltando il minore stesso nella sua condizione di assenza di cure.

In tal senso, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa riconosce la sufficienza delle condizioni oggettive, derivate dall'età e dalla presenza sul territorio, riconoscendo che sia i minori non accompagnati che separati sono detentori di diritti, perché a qualsivoglia bambino deve essere garantito lo stesso livello di protezione e cura a prescindere dalla nazionalità[5].

---

[2] L'art. 3 stabilisce che: "*In tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente*".

[3] L' art. 24 disciplina che:"1. *I minori 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 minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente.3. Il minore ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse*"

[4] Committee on the Rights of the Child, General Comment n. 6, *Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*, 2005.

[5] Committee of Ministers of the Council of Europe, Recommendation CM/Rec (2019) 11 of the Committee of Ministers to member States on effective guardianship for unaccompanied and separated children in the context of migration, 11 December 2019.

All'interno dell'Unione Europea, il minore straniero non accompagnato è definito dalla Direttiva 2011/95/EU[6], la quale fa riferimento al MSNA come un minore che fa ingresso nel territorio di uno Stato Membro non accompagnato da nessun adulto responsabile per lui, quindi non solo genitore ma anche rappresentante o tutore, o che viene abbandonato successivamente all'entrata nel territorio dello Stato Membro. La Direttiva 2003/86/CE, 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare definisce in termini simili il minore straniero non accompagnato all'art. 2, lettera f. La Direttiva sul Rimpatrio del 2008[7] ha disposto all'art. 10 una norma comune riguardante il rimpatrio dei MSNA e la necessaria valutazione del superiore interesse del minore stesso, che è un requisito procedurale ma anche sostanziale per qualsivoglia decisione nei loro riguardi. L'Unione Europea ha espresso come una delle sue priorità, sin dal Programma di Stoccolma, la protezione dei minori non accompagnati e, attraverso il Parlamento Europeo, si è espressa con Risoluzione del 2013 definendo il minore non accompagnato nei seguenti termini "un bambino potenzialmente a rischio […] per bambino e di conseguenza per minore si intende qualsiasi persona, senza alcuna eccezione, che non abbia ancora completato il diciottesimo anno di vita" specificando in tema di vulnerabilità che "i minori non accompagnati, in particolare le giovani, sono due volte più suscettibili di essere confrontati con difficoltà e problemi rispetto agli altri minori […] essi sono particolarmente vulnerabili, nella misura in cui hanno le stesse esigenze degli altri minori e rifugiati con cui condividono esperienze analoghe; le ragazze e le donne sono particolarmente vulnerabili alle violazioni dei loro diritti nel corso del processo migratorio e che le ragazze non accompagnate sono particolarmente a rischio in quanto sono spesso il principale oggetto dello sfruttamento sessuale, degli abusi e della violenza; rammenta che nell'UE i minori non accompagnati sono spesso trattati dalle autorità come delinquenti che hanno violato le leggi sull'immigrazione, anziché come individui con diritti in funzione dell'età e delle circostanze particolari"[8].

Alcune sentenze delle Corti europee

L'interpretazione a livello europeo data dalle Corti di Strasburgo e dalla Corte di Lussemburgo evidenzia l'evoluzione della concezione del minore come soggetto non passivo, il cui ascolto è fondamentale per ricostruire il superiore interesse del minore stesso.

Rispetto alla specificità del MSNA, la Corte CEDU ha chiarito la necessità di far prevalere la condizione di maggiore vulnerabilità e, pertanto, quella di minore rispetto a quella di straniero in varie sentenze che hanno creato una giurisprudenza consolidata in materia. Possono essere ricondotte a tale visione le decisioni della Corte EDU quali le sentenze del 12 ottobre 2006, Mubilanzila Mayeka et al.; 19 gennaio 2012, caso Popov e sentenza del 22 novembre 2016, Abdullahi Elmi et al. La prima sentenza riguardante la detenzione dei minori definisce con precisione la prevalenza della condizione di vulnerabilità legata alla giovane età e all'assenza di cure genitoriali o simili come si evince al paragrafo 55: "*and it takes precedence over considerations relating to the second applicant's status as an illegal immigrant*"[9].

---

[6] Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011 , recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta.

[7] Directive 2008/115/EC of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals.

[8] Risoluzione del Parlamento europeo del 12 settembre 2013 sulla situazione dei minori non accompagnati nell'UE (2012/2263(INI)) che riflette un'evoluzione nella concezione del MSNA da altri atti UE precedenti, si veda Risoluzione del Consiglio del 26 giugno 1997 sui minori non accompagnati, cittadini di paesi terzi (97/C 221/03).

[9] Il paragrafo 55 nella sua interezza: "*The second applicant's position was characterised by her very young age, the fact that she was an illegal immigrant in a foreign land and the fact that she was unaccompanied by her family from whom she had become separated so that she was effectively left to her own devices. She was thus in an extremely vulnerable situation. In view of the absolute nature of the protection afforded by Article 3 of the Convention, it is important to bear*

Cruciale per una definizione non rigida di minore straniero non accompagnato è la recente decisione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea[10], che rende per alcuni versi il confine dei diciotto anni fluido rispetto alla concezione letterale della normativa. Il caso riguarda la condizione di uno straniero rifugiato di età inferiore ai diciotto anni al momento del suo ingresso nel territorio dello Stato e al momento del deposito della domanda di asilo, ma maggiorenne al momento in cui viene adottata la decisione con cui è concesso l'asilo e al momento in cui presenta la domanda di ricongiungimento familiare. La questione specifica concerneva una ragazza rifugiata eritrea arrivata minorenne nei Paesi Bassi che, una volta ottenuto l'asilo e divenuta maggiorenne, ha effettuato la richiesta di ricongiungimento familiare per la sua famiglia rimasta nel Paese d'origine. La richiesta è stata rifiutata dallo Stato europeo sul presupposto che ella fosse ormai maggiorenne.

La Corte di Giustizia, nel disporre della fattispecie oggetto del caso, qualifica come MSNA i cittadini di Paesi Terzi e gli apolidi aventi età inferiore ai 18 anni al momento del loro ingresso in uno Stato UE e della presentazione di domanda d'asilo in tale Stato. Anche nei casi in cui, nel corso della procedura di asilo, il soggetto diventi maggiorenne ed ottenga il riconoscimento dello status di rifugiato, egli/ella preserva il suo diritto a fare richiesta di ricongiungimento familiare secondo articolo 10, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2003/86.

Secondo la Corte, la direttiva è concepita al fine di prevedere per i rifugiati condizioni più favorevoli per l'esercizio del diritto di ricongiungimento familiare in considerazione delle ragioni che hanno costretto queste persone a fuggire dal loro paese, condizioni come la guerra, le persecuzioni religiosi, le quali impongono per la salvezza della vita la fuga dal Paese. In particolare, i rifugiati minori non accompagnati dispongono di condizioni più favorevoli per esercitare il diritto di ricongiungimento, che è sottoposto alla discrezionalità dello stato membro, il mancato esercizio di questo per un ritardo dello Stato nel riconoscere lo status di rifugiato non può inficiare il diritto ad esercitarlo. Pertanto, anche dopo i 18 anni un MSNA, riconosciuto rifugiato, può richiedere il ricongiungimento familiare nella condizione di minore.

La concezione italiana nella sua complessità

Una delle prime definizioni riguardanti la categoria di MSNA rimarcava la differenza fra minori stranieri non accompagnati e MSNA richiedenti protezione internazionale, da tale ripartizione discendeva un trattamento diverso per le due categorie. I primi erano oggetto della disciplina del Regolamento concernente i compiti del Comitato per i minori stranieri, Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 9 dicembre 1999, n. 535, mentre i secondi erano destinatari di un'apposita disciplina rappresentata dal Decreto Legislativo n. 251/2007[11].

Secondo il d.p.c.m. n. 535/1999, art. 1, c. 2, la definizione di MSNA ricalca quella disposta a livello internazionale dagli strumenti precedentemente citati[12], il decreto rileva inoltre la differenza con un'altra tipologia di minore, oggetto ad ogni modo, di tutela ed interesse pubblico che è quella dei minori "accolti" per programmi solidaristici.

---

in mind that this is the decisive factor and it takes precedence over considerations relating to the second applicant's status as an illegal immigrant. She therefore indisputably came within the class of highly vulnerable members of society to whom the Belgian State owed a duty to take adequate measures to provide care and protection as part of its positive obligations under Article 3 of the Convention".

[10] Corte di giustizia Ue, sentenza nella causa C 550/16 – A e S / Staatssecretaris van Veiligheid, 12 aprile 2018.

[11] Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta.

[12] "Per "minore straniero non accompagnato presente nel territorio dello Stato", di seguito denominato "minore presente non accompagnato", s'intende il minore non avente cittadinanza italiana o di altri Stati dell'Unione europea che, non avendo presentato domanda di asilo, si trova per qualsiasi causa nel territorio dello Stato privo di assistenza e rappresentanza da parte di genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano".

La *ratio* italiana, precedente alla riforma della materia, comportava una visione distinta dei minori stranieri non accompagnati, fra quelli richiedenti protezione internazionale e quelli che invece non erano nelle condizioni. In tal senso poneva enfasi non sulla condizione di minore come prevalente, nell'insieme delle vulnerabilità che una figura così peculiare come quella del MSNA può assumere, bensì sulla necessità o meno di protezione internazionale o riconoscimento dello status di rifugiato. Quindi nel bilanciamento fra i due fattori, quello di minore non accompagnato e quello di straniero, non era chiaro come invece a livello internazionale era che la condizione di minore prevale sempre sulle altre caratteristiche.

A seguito della legge 47 del 2017, il minore straniero non accompagnato è, per sua natura, protetto dal sistema italiano ed ha diritto a richiedere un permesso per minore età oltre a poter richiedere quello per protezione internazionale ove vi siano le specifiche condizioni (art. 10). La normativa italiana è, in tal senso, peculiare rispetto al panorama europeo che non dispone un obbligo normativo per gli Stati Membri di accogliere e concedere permessi ai MSNA, ma semplicemente prevede che nel decidere il destino di questi prestino attenzione a situazioni durevoli tutelanti il supremo interesse.

Il passaggio dalla minore alla maggiore età

Uno dei principali elementi critici rispetto alla rigidità della divisione fra maggiore e minore età, che comporta un'incrinatura a quello che viene percepito come un muro che ripartisce le due fase di vita umana, è quello di capire chi sia minore in senso amministrativo.

In questa prospettiva, gli Stati moderni che hanno sviluppato nel corso dei decenni una buona efficienza rispetto all'amministrazione pubblica, come i Paesi parte della comunità europea, non trovano difficoltà ad attestare il raggiungimento dei 18 anni per i propri cittadini. Tuttavia, a rendere fluido tale passaggio vi è un aspetto rilevante che è quello per cui molti degli Stati di provenienza dei minori non presentano un livello di amministrazione così capillare rispetto alle nascite. Secondo i dati denunciati da EASO nella *Practical Guide on Age Assessment*, pubblicata nel 2018, che ricomprende il periodo 2003-2007, meno del 10% dei Paesi del continente africano ha certificato il numero totale delle nascite, mentre invece in Europea la percentuale si ribalta attestandosi al 90%. Insomma, si evince che all'interno degli Stati africani vi sia un rilevante problema relativo alla mancanza di registrazione all'anagrafe delle nuove nascite, ad esempio in Somalia unicamente il 3% dei bambini sotto i cinque anni sono registrati al momento della nascita. Inoltre, nei casi in cui invece la procedura viene ottemperata, le modalità di registrazione variano sensibilmente da Stato a Stato, determinando una forte difficoltà ad armonizzare sia a livello africano che poi nei riflessi europei le modalità di certificazione. Tale problematica si riscontra non solo nel continente africano ma anche in altri Paesi di provenienza e di interesse per l'Italia basti pensare all'Afghanistan, ove la percentuale di registrazione delle nascite è del 37%[13].Rileva aggiungere che l'assenza di documenti non può essere considerata in maniera svalutativa alla fine della ricostruzione dell'identità del minore, prevalendo nel dubbio anagrafico, la minore età[14].

Un ulteriore elemento corrodente rispetto a quel muro immaginario, che ripartisce il limite fra i minori di 18 anni e chi ha passato tale traguardo, concerne la legislazione in tema di diritto internazionale privato, normata con legge del 1995, n. 218. Le disposizioni contenute comportano che in tema di protezione dei minori, vi sia la vigenza della Convenzione dell'Aja del 5 ottobre

[13] S. Penasa, L'accertamento dell'età dei minori stranieri non accompagnati: quali garanzie? Un'analisi comparata e interdisciplinare, in *Federalismi*, n.2 del 2019, p. 100.

[14] Il Ministero dell'Interno, circolare del 7 luglio 2007, Prot. n. 17272/7, ha ribadito che "L'esigenza di accertare le generalità degli immigrati, inclusi i minorenni, sprovvisti di documenti, assume, quindi, particolare rilevanza atteso che, se il minore è erroneamente identificato come maggiorenne, possono essere adottati provvedimenti gravemente lesivi dei suoi diritti, quali l'espulsione, il respingimento o il trattenimento in un Centro di permanenza temporanea o di identificazione".

1961[15], sulla competenza delle autorità e sulla legge applicabile in materia di protezione dei minori. Difatti, tale Convenzione dispone all'art. 12 che "*Ai fini della presente Convenzione, per «minore» s'intende qualsiasi persona che ha tale qualità sia secondo la legislazione interna dello Stato di cui è cittadino, sia secondo la legislazione interna dello Stato di sua abituale residenza*." Il minore è quindi tale secondo i criteri che il suo Stato di cittadinanza (o residenza abituale se apolide) ha disposto. L'affermazione risulta decisiva per attestare la fluidità del confine di maggiore età qualora si pensa a Paesi che presentano una maggiore età diversa rispetto a quella italiana, certamente la più comune a livello mondiale: ad esempio la prassi giurisprudenziale italiana sulla maggiore età egiziana dei 21 anni è, a tal fine, di estremo interesse.

I Tribunali Amministrativi Regionali si sono espressi sul tema in varie occasioni riconoscendo l'illegittimità del diniego del permesso di soggiorno (si veda T.A.R. Lazio Sez I del 19 /04/2013, n. 338) sul presupposto che la persona di cittadinanza egiziana non fosse da considerare come minorenne secondo la legge italiana mentre lo era per la legge della propria nazionalità[16]. Lo stesso T.A.R. si è espresso, in altra occasione, nei seguenti termini "la protezione dei minori è in ogni caso regolata dalla Convenzione dell'Aja del 5 ottobre 1961, resa esecutiva con la legge 24 ottobre 1980, n. 742, e che le disposizioni della predetta Convenzione si applicano anche alle persone considerate minori soltanto dalla loro legge nazionale"[17]. Dello stesso avviso il Giudice di Pace di Catanzaro, nell'ordinanza del 25 febbraio 2015, per opposizione a decreto di espulsione.

La definizione di MSNA secondo la Corte di Cassazione

L'ordinanza della Corte di Cassazione, sez. VI Civile, n. 9199 del 2019, ha ripartito la competenza fra il Giudice tutelare di Novara ed il Tribunale per i Minorenni di Torino, in merito alla richiesta di un cittadino albanese di vedersi affidata la tutela di suo fratello minorenne, giunto in Italia senza i genitori o tutori legali. Il Giudice tutelare, avendo ricevuto la richiesta, ha trasferito il fascicolo al Tribunale specializzato, il quale ha sollevato regolamento d'ufficio di competenza a norma dell'art. 47 c.p.c. non ritenendo il minore albanese nel caso specifico un MSNA.

Difatti il Tribunale ha ritenuto che la presenza del fratello non permettesse di connotare il ragazzo come minore straniero non accompagnato, in quanto egli non è "privo di assistenza" come descrive la legge 47/2017. Difatti la legge specificando nella definizione che "si trova per qualsiasi causa nel territorio dello Stato *privo di assistenza* e *rappresentanza* da parte di genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano", a parer del Tribunale intende la vigenza di almeno una delle condizioni al fine di non dichiarare il minore come MSNA. Il ragazzo in questione avrebbe avuto l'assistenza del fratello per sua stessa dichiarazione: il fratello maggiorenne possedeva le condizioni morali ed economiche per la crescita e l'educazione del minore.

Pertanto, la visione del Tribunale riconduceva la concezione del MSNA ad una casistica più limitata, il minore doveva essere sia privo di assistenza che senza alcun rappresentante genitoriale, abbandonato nel vero senso della parola e senza cure. Ove vi fosse anche solo una di queste condizioni, il minore non essendo MSNA è di competenza del Giudice tutelare, il quale decide delle tutele ordinarie secondo Codice Civile. La Corte di Cassazione rigetta l'interpretazione del Tribunale e, ricollegandosi alla normativa europea, ritiene che "i due profili considerati, dell'assistenza e della rappresentanza legale nel territorio nazionale, sono inscindibilmente connessi e conferiscono al minore straniero lo status di "accompagnato" che consente di delineare, a contrario, quello di minore "non accompagnato"". Ne consegue che, per definire accompagnato un minore, è necessario che vi

[15] Legge n. 742 del 24 ottobre 1980: "Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla competenza delle autorità e sulla legge applicabile in materia di protezione dei minori".
[16] https://www.a-dif.org/2017/01/15/i-minori-stranieri-non-accompagnati-tra-dispersione-e-criminalizzazione/
[17] Sentenza del T.A.R. Lazio Roma sez. II – quater, 6 giugno 2012, n. 5129.

sia assistenza, intesa come materiale, perciò relativa alla cura e alla custodia del ragazzo stesso, come nel caso del fratello, ma anche rappresentanza legale la quale può essere intesa come una responsabilità formale che solo il genitore per le leggi italiane detiene.

L'ordinanza della Corte di Cassazione sembra indicare una tutela tout-court per il minore, sia in senso materiale che formale, rispetto alle esigenze che lo stesso potrebbe manifestare: entrambe sono condizione essenziale per il benessere del minore e per la realizzazione, in ultimo, del suo superiore interesse.

Fonti Normative citate

- Convenzione dell'Aja del 5 ottobre 1961, ratificata con Legge n. 742 del 24 ottobre 1980, Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla competenza delle autorità e sulla legge applicabile in materia di protezione dei minori
- Convenzione sui Diritti dell'Infanzia, **a**pprovata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, ratificata dall'Italia con legge del 27 maggio 1991, n. 176
- Carta Europea dei Diritti del Fanciullo, approvata con Risoluzione del. Parlamento Europeo dell'8 luglio 1992
- Decreto Legislativo 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero
- Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 535 del 1999, Regolamento concernente i compiti del Comitato per i minori stranieri, a norma dell'articolo 33, commi 2 e 2-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286
- Direttiva 2003/86/CE del Consiglio del 22 settembre 2003 relativa al diritto al ricongiungimento familiare
- Direttiva 2008/115/EC, recante norme sugli standard comuni e le procedure per ogni Stato Membro per il rimpatrio di cittadini di Stati terzi presenti illegalmente all'interno del territorio UE
- Direttiva 2011/95/UE, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta
- Decreto Legislativo n. 251 del 2007, Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione, a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta
- Legge n.47 del 2017, Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati
- Decreto Legislativo 22 dicembre 2017, n. 220 Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142, di attuazione della direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale nonché della direttiva 2013/32/UE recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale