

Memoria nell'ambito dell'audizione del 17 gennaio 2023 presso la I Commissione (Affari costituzionali) in materia di :

"Conversione in legge del decreto-legge 2 gennaio 2023, n. 1, recante disposizioni urgenti per la gestione dei flussi migratori"

Nell'ambito della convocazione in oggetto, il sottoscritto Avv. Filippo Dario Vinci, esperto in diritto minorile e Responsabile dell'Ufficio Tutela Metropolitano presso il Comune di Bologna, quale Alta Specializzazione (ex art. 110 TUEL) in materia di diritti dei servizi sociali tra cui quelli rivolti ai minorenni stranieri non accompagnati, rilascia la seguente dichiarazione scritta a sintesi delle proprie considerazioni sul tema.

Si premette che l'analisi qui resa si concentrerà sugli aspetti di maggiore afferenza alle competenze professionali dell'audito e quindi la materia del diritto minorile e dei minori stranieri non accompagnati.

Sul solco della relazione tecnica (ex art. 17 co. 3 L. 196/2009), il decreto legge 2 gennaio 2023, n. 1 può essere suddiviso in tre parti:

La prima , dove l' *"intervento normativo è volto, in primo luogo, a declinare le condizioni in presenza delle quali le attività svolte da navi che effettuano interventi di recupero di persone in mare possono essere ritenute conformi alle convenzioni internazionali e alle norme nazionali in materia di diritto delmare"*.

La seconda, dove l' *" obiettivo è quello di disciplinare più compiutamente gli effetti della violazione del limite o del divieto di transito e sosta nel mare territoriale, disposto nei confronti della nave che abbia recuperato persone discostandosi dall'osservanza delle richiamate condizioni, facendo salvo il richiamato principio di salvaguardia dell'incolumità delle persone presenti a bordo, senza far venire meno l'esercizio della potestà sanzionatoria rispetto alla commissione di illeciti"*.

La terza, dove relativamente ad illeciti e sanzioni *" si introduce una nuova disciplina del sistema sanzionatorio di natura amministrativa, in sostituzione del vigente sistema di natura penale - di cui è disposta l'abrogazione - graduando le misure repressive in ragione dell'eventuale reiterazione della violazione del provvedimento di limite o divieto"*

Di questi punti, si tratterà circa la coerenza del decreto (e di possibili proposte di intervento ulteriori in sede di conversione) con l'impianto di diritti e garanzie a tutela dei minorenni, in primis coi principi ricompresi nella Convenzione Onu sui diritti del fanciullo, sottoscritta a New York il 20 Novembre 1989 e ratificata dall'Italia con l. 176/91 ed in particolare con l'art. 3 per cui :

" 1. In tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza sia delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione permanente.

2. Gli Stati parti si impegnano ad assicurare al fanciullo la protezione e le cure necessarie al suo benessere, in considerazione dei diritti e dei doveri dei suoi genitori, dei suoi tutori o di altre persone che hanno la sua responsabilità legale, ed a tal fine essi adottano tutti i provvedimenti legislativi ed amministrativi appropriati.

3. Gli Stati parti vigilano affinché il funzionamento delle istituzioni, servizi ed istituti che hanno la responsabilità dei fanciulli e che provvedono alla loro protezione sia conforme alle norme stabilite dalle autorità competenti in particolare nell'ambito della sicurezza e della salute e per quanto riguarda il numero e la competenza del loro personale nonché l'esistenza di un adeguato controllo".

Decreto legge 2 gennaio 2023 n. 1

Art. 1, comma 1 lettera a):

Questa parte sopprime il secondo e terzo periodo del comma 2 dell'art. 1 del decreto -legge n. 130 del 2020 (andandone a riformulare i principi nei commi successivi, in particolare in materia di limitazioni, divieto di transito e sosta e relative sanzioni, con definizione della loro stessa natura giuridica, di navi nel mare territoriale italiano).

Art. 1, comma 1 lettera b):

Questa parte introduce ulteriori nuovi commi, ed in particolare:

Commi 2 bis e ter: questi escludono dal divieto di cui al comma 2 art. 1 le operazioni di soccorso; la legittimità delle stesse è però condizionata ad una serie di azioni che devono riguardare la nave che sta prestando i predetti soccorsi.

Considerazioni: *condizionare l'accoglienza nei porti italiani di tali navi nonché la liceità di un'attività obbligatoria per il diritto convenzionale (il soccorso in mare) ad azioni e procedure amministrative, con azioni e tempi prestabiliti, potrebbe andare in conflitto con i principi delle Convenzioni internazionali in materia di navigazione nonché con quelle più in generale rivolte ai diritti umanitari ma, per quanto oggetto di questa audizione, anche con la Convenzione ONU del 1989 in materia di diritti del fanciullo. Tutti precetti che il legislatore è tenuto a considerare e a rispettare, avendo peraltro un rilievo Costituzionale.*

Anche volendo stralciare la posizione giuridica degli altri soggetti presenti sulla nave, cosa di per sé giuridicamente errata dato che l'obbligo di soccorso riguarda per la "legge del mare" tutti, il fatto stesso di avere migranti minorenni a bordo, comporterà a favore di questi un incondizionato obbligo di assistenza, cura e sbarco, senza attese ingiustificate.

Il soccorso in mare, dato che risulta un atto dovuto, potrebbe peraltro essere considerato come introduttivo di per sé di uno stato di bisogno, a prescindere da ulteriori e connotate condizioni di fragilità, in particolare dei soggetti più deboli come donne e minorenni spesso non accompagnati, nel ricevere la necessaria assistenza (non in nave ma in terraferma). Da ciò la possibile incoerenza con tali principi giuridici di eventuali decisioni per cui alla nave che presta soccorso non venisse autorizzato un ingresso in un porto italiano, in cui fare scendere tutti non solo per ricevere i soccorsi del caso ma anche per esercitare diritti circa il riconoscimento di una protezione internazionale. Posizioni queste tutelate quali diritti cogenti.

Sarebbe infine da valutare, perchè più coerente con il principio del prioritario interesse del minorenne, di cui alla richiamata Convenzione di New York del 1989, ma anche con le Convenzioni internazionali in materia di soccorso in mare e più in generale sui diritti umani, una formulazione di tale articolo nel senso di indicare quale criterio di assegnazione del porto di primo soccorso italiano quello più vicino tra quelli disponibili (rinviando ad un secondo momento la ripartizione territoriale, magari rispetto agli effettivi bisogni di ognuno).

Su domanda posta, in sede di audizione, dall'On.le Boldrini si chiarisce quanto segue: *Il fatto che l'art 1 comma 2 Bis lettera b) preveda che già sulla nave debbano attivarsi "tempestivamente iniziative volte ad informare le persone prese a bordo della possibilità di richiedere la protezione internazionale e, in caso di interesse, a raccogliere i dati rilevanti da mettere a disposizione delle autorità" non sembra riconoscere a tali attività valore sostitutivo delle preposte Autorità amministrative italiane (tra tutte, Prefettura e Questura), in particolare sulla domanda di protezione internazionale presentata da stranieri minorenni non accompagnati.*

Ciò per almeno due ordini di motivi: l'identificazione quale soggetto minore d'età e le garanzie rivolte a tali ragazzi nel formulare l'istanza di protezione internazionale.

In materia di identificazione, la legge prevede che questa sia svolta dall'Autorità di pubblica sicurezza nelle forme dell'art. 19 bis D.lgs 142/2015 come modificato dalla

L.47/17. Tra le garanzie previste, non solo un supporto multiprofessionale ma, nel dubbio sull'età, anche il ricorso all'Autorità giudiziaria minorile all'esito di una verifica non solo sanitaria ma anche psico-sociale (nel rispetto peraltro delle regole indicate in un apposito Protocollo interistituzionale approvato il 9 luglio 2020).

Anche in ordine alla presentazione dell'istanza di protezione internazionale, questa è affidata alle procedure di cui al citato D.gls 142/2015 (e smi) che prevede espressamente figure di garanzia del minorenne, tanto in senso di rappresentanza processuale e supporto giuridico (avvocati e consulenti legali) quanto di rappresentanza legale (tutore). Ed ancora, come da normative richiamate, mancherebbe il supporto multidimensionale (equipe di sanitari, assistenti sociali, educatori, mediatori culturali) quale strumento di protezione ed accompagnamento sostanziale anche ai fini della presentazione dell'istanza di protezione internazionale.

Attività, quelle sopra indicate, che non possono di certo essere prestate dagli operatori presenti sulla nave, quali sostituti delle Autorità italiane a ciò espressamente deputate.

Commi 2 quater-quinquies, sexies, septies: questi riguardano gli aspetti sanzionatori, che passano da penali ad amministrativi.

Considerazioni: *la scelta di mutare la natura giuridica della sanzioni, da penali ad amministrative, va a connotare diversamente questo tipo di illeciti. Atteso peraltro il contesto in cui una tale condotta, anche se ritenuta illecita, si andrebbe a configurare, ovvero operazioni di soccorso in mare.*

In proposito, la previsione di tali sanzioni potrebbe in pratica non portare al riconoscimento di una tale responsabilità, atteso che le circostanze per le quali e nelle quali tali fatti si sarebbero compiuti potrebbe configurarsi come retta da "giusta causa" e quindi escluderne l'antigiuridicità.

Assai chiara infatti è la cornice del diritto convenzionale circa l'obbligo di prestare assistenza in mare.

Bologna, 17/1/2023

**In fede
Avv. Filippo Dario Vinci**