

La competenza per la nomina del tutore del minore straniero non accompagnato ancora al vaglio della Corte di cassazione

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

di Concetta Marino

Sommario

1. La diarchia tra giudice ordinario e specializzato nel sistema della giustizia minorile genera un nuovo conflitto di competenza
2. La decisione della Corte di cassazione
3. La nomina del tutore del minore straniero non accompagnato nell'art. 19 del d.lgs. n 142 del 2015 ante riforma
4. La riforma dell'art. 19, comma 5 del d.lgs. n. 142 del 2015 e l'attribuzione al giudice specializzato minorile della competenza a decidere della nomina del tutore al MSNA
5. Incertezze sullo status di «non accompagnato» del minore straniero nel caso esaminato dalla S.C.

1. La diarchia tra giudice ordinario e specializzato nel sistema della giustizia minorile genera un nuovo conflitto di competenza

Con l'ordinanza 3 aprile 2019 n. 9199, la VI sezione civile della Corte di cassazione si pronuncia sulla competenza per la nomina di un tutore per un minore straniero sbarcato nel nostro Paese senza i genitori. Il regolamento giunge all'esame della S.C. per iniziativa del tribunale minorile di Torino, investito della questione dal giudice tutelare del tribunale di Novara, dichiaratosi incompetente a fronte della richiesta di un cittadino albanese, già dimorante in Italia, ad essere nominato tutore del fratello minore, allontanatosi

dal proprio paese d'origine con il consenso dei genitori.

Il giudice tutelare declina la competenza ritenendo che, in applicazione dell'art. 2, comma 1 lett. b) del d.lgs. n. 220 del 2017^[1], di modifica dell'art. 26, comma 5 del d.lgs. 28 gennaio 2008 n. 25 e dell'art. 19, comma 5 del d.lgs. 18 agosto 2015, n. 142, la competenza a decidere della nomina di un tutore per il minore straniero non accompagnato spetti ormai in via esclusiva al tribunale specializzato minorile. Ma è proprio su questo punto che si genera il conflitto negativo di competenza sottoposto al giudizio della S.C., dato che la presenza in Italia del fratello maggiore induce i giudici del tribunale minorile: a ritenere il tutelando non qualificabile come minore straniero "non accompagnato", in base alla definizione contenuta nell'art. 2 della l. n. 47 del 2017, e a declinare a propria volta la competenza a favore del giudice tutelare. Per i giudici torinesi il fratello maggiore possiederebbe le condizioni morali ed economiche per provvedere alla crescita e all'educazione del minore, risultando inoltre da un atto notarile redatto nel paese d'origine la volontà dei genitori di affidare il minore al fratello maggiore dimorante in Italia.

Nonostante la sua brevità, l'ordinanza in epigrafe merita d'essere segnalata non soltanto per il tenore della decisione, ma anche perché riguarda un tema di estrema attualità, qual è quello della protezione e della tutela dei minori stranieri che ancora numerosi giungono irregolarmente nel nostro paese^[2].

Ricordiamo che il fenomeno ha assunto dimensioni tali da indurre il Parlamento ad approvare la L. 7 aprile 2017, n. 47, in vigore dal 6 maggio dello stesso anno, recante "Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati"^[3]. La nuova legge si apre riconoscendo ai minori non accompagnati il godimento di diritti per la loro protezione al pari dei minori con cittadinanza italiana^[4] o dell'Unione europea, considerata la "condizione di maggiore vulnerabilità" in cui versano. A tal fine si intende garantire al minore una figura di riferimento capace di supportarlo durante il doloroso e farraginoso percorso che egli dovrà intraprendere dopo aver raggiunto il territorio italiano, qual è appunto quella del tutore, la cui nomina dovrebbe avvenire in tempi quanto più possibile brevi^[5].

La l. n. 47 del 2017 all'art. 2 da una definizione di minore straniero non accompagnato in parte coincidente con quella già contemplata nell'art. 2 lett. e) del d.lgs. n. 142 del 2015, c.d. decreto sull'accoglienza, con il quale, come noto, si è data attuazione alla direttiva 2013/33/UE recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale, nonché alla direttiva 2013/32/UE, recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione

internazionale. Minore straniero non accompagnato è il "*Minorenne non avente cittadinanza italiana o dell'Unione europea che si trova per qualsiasi causa nel territorio dello Stato o che è altrimenti sottoposto alla giurisdizione italiana, privo di assistenza e di rappresentanza da parte dei genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano*".

^[1] Il cui scopo, come risulta dal titolo, è quello di dettare: "Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 18 agosto 2015, n. 142".

^[2] Per comprendere la drammaticità del fenomeno basta consultare i *reports* statistici pubblicati dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali, relativi ai dati sui minori stranieri non accompagnati segnalati in Italia. A questi si aggiunge, ogni biennio, l'indagine nazionale, promossa dall'ANCI, che coinvolge tutti i Comuni italiani chiamati a prestare accoglienza e tutela ai minori non accompagnati, tra i quali bisogna poi distinguere, anche al fine delle modalità dell'accoglienza, tra coloro che richiedono la protezione internazionale e coloro che invece non ne fanno richiesta. Dai dati forniti dal Ministero del lavoro risulta che alla data del 31 dicembre 2018 i minori non accompagnati presenti e censiti in Italia sono 10.787. Nello stesso Report la Direzione generale dell'immigrazione e delle politiche per l'integrazione operante presso il Ministero del lavoro indica in 5.229 il numero dei minori per i quali è stato segnalato dalle autorità competenti l'allontanamento.

^[3] La legge, approvata definitivamente alla Camera il 29 marzo 2017 dopo tre anni di lavori parlamentari, dà innovativa e ordinata disciplina alla tutela dei minori stranieri non accompagnati, fino a quel momento affidata a regole frammentarie e disperse in una serie di norme di diversa natura (nazionali, internazionali ed europee), seppur tutte accomunate dall'esigenza di proteggere l'interesse superiore del minore. Così accanto alle norme in materia di affidamento familiare e di adozione, ricordo, senza pretesa di completezza: il D.Lgs. n. 286/1998 recante il T.U. sull'immigrazione; il D.P.C.M. n. 535/1999 per il regolamento concernente i compiti del Comitato per i minori stranieri, le cui funzioni sono state trasferite, con la L. 7 agosto 2012, n. 135, alla Direzione Generale dell'Immigrazione e delle Politiche di Integrazione presso il Ministero del Lavoro; la legge quadro 328/2000 per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali; oltre alle numerose circolari e direttive ministeriali che sono state approvate in materia. A questa situazione di incertezza ha tentato di porre qualche rimedio già il D.Lgs. n. 142/2015 con l'introduzione di una disciplina specifica per l'accoglienza dei minori non accompagnati, distinguendo chiaramente, nei commi 1, 2 e 3 dell'art. 19, tra prima e seconda accoglienza. Per un'attenta ricostruzione della disciplina previgente Pricoco, *Per una ricognizione delle prime esperienze applicative del D.Lgs. 18*

agosto 2015 n. 142 , in *Minorigiustizia*, 2018, p. 106. Sulla legge n. 47 del 2017 v. Ippoliti Martini, *La protezione del minore straniero non accompagnato tra accoglienza e misure di integrazione*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2018, 385 e ss.

^[4] Pur trattandosi di un'equiparazione già nota in virtù di quanto disposto dalla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, ratificata in Italia e resa esecutiva con L. n. 176/1991, ugualmente la pregevolezza di tale equiparazione viene evidenziata da Cordiano, *Prime riflessioni sulle nuove disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2017, 1300.

^[5] Ricordiamo come quella del tutore sia una figura determinante per favorire l'inserimento del minore nel nostro paese. Il ruolo del tutore è particolarmente gravoso e richiede molteplici competenze. Basti ricordare che spetta al tutore: informare il minore degli esami socio-sanitari cui deve essere sottoposto per l'accertamento della sua età anagrafica (art. 5, comma 1 l. n. 47/2017); avanzare nel nome del rappresentato istanza per il permesso di soggiorno o per richiedere protezione internazionale (art. 6, comma 3 l. n. 47/2017). Ancora il suo ruolo è determinante affinché il minore straniero possa effettivamente godere dei diritti fondamentali ed in special modo di quello alla salute (provvedendo alla sua iscrizione al Servizio Sanitario Nazionale ex art. 14, comma 2 l. n. 47/2017), all'istruzione. Spetta al tutore partecipare in nome e per conto del minore rappresentato a tutti i procedimenti amministrativi e giudiziari che lo riguardano (art. 15, comma 1 l. n. 47/2017) ed informarlo dell'opportunità di nominare un legale di fiducia (art. 16, comma 1 l. n. 47/2017). Nonostante la complessità del ruolo, il carattere volontario della tutela implica la gratuità delle funzioni rimesse al tutore, non essendo previsto alcun compenso a carico dello Stato, né potendosi ritenere applicabile la previsione di un'equa indennità, così come disposto dall'art. 379, comma 2 c.c. A quest'ultimo riguardo va ricordata la sentenza n. 218 del 29 novembre 2018, con la quale la Corte costituzionale ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata proprio con riferimento agli artt. 11 e 21 della l. n. 47 del 2017 considerati dal giudice remittente in contrasto con l'art. 3 della Cost., proprio per l'inapplicabilità dell'art. 379, comma 2 c.c. in caso di tutela del minore straniero non accompagnato. La sentenza è pubblicata in *Foro it.*, 2019, 383 e ss. con nota di Polisenò, *La tutela «speciale» del minore straniero non accompagnato e la mancata previsione di un'equa indennità*, la quale auspica che pur senza riconoscere un compenso retributivo per l'ufficio della tutela, che è e deve rimanere a carattere volontario, sia il sistema pubblico di accoglienza a preoccuparsi di apprestare forme di supporto effettivo all'attività prestata dai tutori volontari, prevedendo almeno una pratica di rimborso per le spese sostenute.

2. La decisione della Corte di cassazione

È proprio all'art. 2 della legge n. 47 del 2017 che i giudici della S.C. si riferiscono nell'ordinanza in commento per qualificare il minore straniero, della cui tutela si tratta, come non accompagnato, che è tale quando sia privo di assistenza e di rappresentanza da parte dei genitori e di altri adulti legalmente responsabili in base alle leggi dell'ordinamento italiano. Viene a tal fine valorizzato l'uso della congiunzione "e" che indicherebbe «la necessaria concorrenza di entrambe le condizioni: la prima, relativa al profilo dell'assistenza materiale, intesa come assenza di soggetti che abbiano la cura, la custodia e assicurino il benessere del minore; la seconda, relativa al profilo della rappresentanza legale, intesa come assenza di soggetti che rappresentino il minore e per questo siano formalmente responsabili»^[6]. Dunque è il concurrere di entrambe le circostanze, dell'assistenza e della rappresentanza del minore sul territorio nazionale a consentire di ritenere il minore come "accompagnato", escludendo così la nomina di un tutore.

Nel caso di specie, secondo la Corte di cassazione, sarebbe mancata la rappresentanza legale in capo al fratello maggiore già dimorante in Italia che, «in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano», è conferita unicamente ai genitori, ai quali non è consentito di delegarla in forma privatistica ad altri soggetti, neppure a parenti prossimi, qual è il fratello. Per questa ragione si renderebbe necessaria la nomina di un tutore che possa adoperarsi per far applicare gli istituti apprestati dal nostro ordinamento a tutela del minore, oltre che per presentare eventualmente la domanda di protezione internazionale.

Invero il conflitto di competenza tra giudice tutelare e giudice specializzato minorile sorprende, specie dopo che, per effetto della modifica intervenuta con il d.lgs. n. 220 del 2017, è stata esplicitamente attribuita al tribunale per i minorenni la competenza alla nomina del tutore per il minore straniero non accompagnato. Scelta questa assolutamente in linea con quanto già disposto dalla l. n. 47 del 2017 che, nell'ampliare le competenze del giudice specializzato minorile, all'art. 11 aveva già previsto l'istituzione presso i tribunali per i minorenni di elenchi di volontari disponibili ad assumere la tutela di minori stranieri non accompagnati, senza però poi riconoscere a questo giudice il compito di nominare un tutore al minore straniero sbarcato in Italia senza i familiari^[7]. A tal riguardo va ricordato come la legge n. 47 avesse già affidato al Tribunale per i minorenni il compito di decidere in ordine al rimpatrio assistito e volontario del minore per il ricongiungimento con i familiari^[8], nonché all'identificazione del minore^[9], attribuendo poi alla Procura della Repubblica minorile la competenza per gli accertamenti socio-sanitari in merito all'accertamento della minore età dello straniero.

^[6] Per avanzare eventuali domande di protezione internazionale o per ottenere il rilascio del permesso di soggiorno e per far valere i propri diritti, i MSNA hanno immediatamente bisogno di un rappresentante legale.

^[7] Come è stato opportunamente rilevato, sebbene l'attribuzione in capo al Tribunale dei minorenni delle nuove competenze segni certamente una razionalizzazione dell'intero sistema delle tutele, ponendo rimedio al mancato coordinamento della l. 47/2017 con la legislazione vigente, dall'altro essa avviene senza la messa in campo di nuove risorse, attribuendo ad un'autorità giudiziaria già notoriamente e gravemente in sofferenza di organico, delle competenze che richiedono invece risposte rapide e concrete. Così, Morandi, *Le modifiche introdotte dal decreto legislativo 22 dicembre 2017, n. 220 in materia di tutela dei minori stranieri non accompagnati e nella procedura di esame della domanda di protezione internazionale*, in *Dir. immigraz. e cittadinanza*, fasc. n. 3/2018, 14.

^[8] Dopo aver ascoltato il minore e il tutore, dopo aver compiuto indagini nel Paese di origine o nel Paese terzo in cui i familiari risiedono, tenendo conto della relazione dei servizi sociali circa la situazione del minore in Italia.

^[9] Le operazioni di identificazione dovrebbero compiersi entro dieci giorni, così dispone l'art. 4 della L. n. 47/2017. Il procedimento ha inizio con un colloquio del minore con personale qualificato, sotto la direzione dei servizi dell'ente locale e in presenza di un mediatore culturale per ricostruire la sua storia personale e familiare e approntare quanto necessario per la sua protezione. Nel dubbio sull'età dichiarata, questa verrà accertata attraverso un documento anagrafico, anche avvalendosi della collaborazione delle autorità diplomatico-consolari, a meno che il presunto minore non abbia manifestato la volontà d'avvalersi della protezione internazionale; sarà la Procura della Repubblica presso il Tribunale dei minori a disporre, con il consenso del minore e con modalità il meno invasive possibile, eventuali esami socio-sanitari, come subito nel testo. Se permangono ancora dubbi, la minore età verrà presunta ad ogni effetto di legge. Il provvedimento di attribuzione dell'età dovrà essere notificato "allo straniero e, contestualmente, all'esercente i poteri tutelari, ove nominato, e può essere impugnato in sede di reclamo ai sensi degli articoli 737 e ss. c.p.c.", così si legge nel comma 9 del nuovo art. 19 *bis* del D.Lgs. n. 142/2015, inserito dall'art. 5 della L. n. 47/2017.

3. La nomina del tutore del minore straniero non accompagnato nell'art. 19 del d.lgs. n 142 del

2015 ante riforma

Invero ancor prima della riforma attuata con il d.lgs. n. 220 del 2017, sebbene la competenza alla nomina di un tutore al minore straniero non accompagnato fosse attribuita chiaramente al giudice tutelare, la Corte di cassazione era stata già chiamata a pronunciarsi su un regolamento di competenza d'ufficio per risolvere il conflitto di competenza sorto sempre tra il tribunale specializzato per i minorenni e il giudice ordinario in funzione di giudice tutelare. Per il tribunale minorile, infatti, il giudice tutelare, nel declinare la propria competenza, non avrebbe osservato quanto previsto, in merito alla tutela dei minori stranieri non accompagnati proprio dal 5° comma dell'art. 19 del d.lgs. n. 142 del 2015.

Nel declinare la propria competenza il giudice tutelare aveva fatto riferimento a una pronuncia della Cassazione che aveva riconosciuto al tribunale minorile la competenza a decidere della nomina di un tutore al minore straniero^[10], in un caso in cui, però, era già pendente un giudizio di adottabilità e, a norma degli artt. 10 e 19 della legge sull'adozione, è il tribunale specializzato ad avere il potere di disporre "ogni opportuno provvedimento provvisorio nell'interesse del minore" e di nominare, ove già non esista, "un tutore durante lo stato di adottabilità": sono regole, queste, la cui applicazione esclude manifestamente la competenza del giudice tutelare in pendenza di un giudizio di adottabilità. Pertanto, posto che ai sensi dell'art. 37 bis, L. n. 184 del 1983 al minore straniero in stato di abbandono si applica la legge italiana in materia di adozione, qualora fosse stato pendente un procedimento di adottabilità di questo minore, avrebbe fatto bene il giudice tutelare a declinare la competenza. Non ricorrendo nel caso di specie tale evenienza, nel vigore del d.lgs. n. 142/2015 ante riforma, la S.C., dando ragione al tribunale minorile, attribuiva al giudice tutelare la competenza a decidere della nomina di un tutore ai minori stranieri non accompagnati^[11].

^[10] Così Cass. 31 marzo 2010, n. 7941, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, 3, 474.

^[11] Faccio riferimento all'ordinanza 20 dicembre 2016, n. 2644 resa dalla VI sez. civ. della Corte di cassazione in *Fam. e dir.*, 2017, p. 756, con nota della scrivente, *La Cassazione si pronuncia sulla competenza per la nomina del tutore dei minori stranieri non accompagnati*, replicata dalla stessa VI sezione dopo un mese con l'ordinanza n. 685 del 12 gennaio 2017, anch'essa pronunciata in sede di regolamento di competenza d'ufficio, in *Foro it.*, 2017, I, p. 522, con nota di Polisenò, *La protezione internazionale del minore straniero non accompagnato e il farraginoso regime di competenza*; e successivamente da Cass. 26 aprile 2017, n. 10212, in *Giustiziacivile.com*, editoriale del 19 giugno 2014,

con nota di Giuliani, *Nomina del tutore del minore straniero non accompagnato da parte del giudice tutelare*.

4. La riforma dell'art. 19, comma 5 del d.lgs. n. 142 del 2015 e l'attribuzione al giudice specializzato minorile della competenza a decidere della nomina del tutore al MSNA

Tutto questo fino all'approvazione del d.lgs. n. 220, che all'art. 2, comma 1 lett. b) prescrive la sostituzione dell'art. 19, comma 5 del d.lgs. n. 142 del 2015, nel quale oggi si legge che «L'autorità di pubblica sicurezza dà immediata comunicazione della presenza di un minore non accompagnato al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni e al Tribunale per i minorenni per l'apertura della tutela e la nomina del tutore ai sensi degli articoli 343 e seguenti del codice civile e delle relative disposizioni di attuazione del medesimo codice, in quanto compatibili, e per la ratifica delle misure di accoglienza predisposte, nonché al Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con mezzi idonei a garantirne la riservatezza, al fine di assicurare il censimento e il monitoraggio della presenza dei minori non accompagnati. Il provvedimento di nomina del tutore e gli altri provvedimenti relativi alla tutela sono adottati dal presidente del tribunale per i minorenni o da un giudice da lui delegato. Il reclamo contro tali provvedimenti si propone al collegio a norma dell'articolo 739 del codice di procedura civile. Del collegio non può far parte il giudice che ha emesso il provvedimento reclamato».

In una prospettiva di razionalizzazione del sistema di tutela e accoglienza dei minori stranieri, tutte le competenze in materia di protezione dei minori stranieri non accompagnati vengono dunque concentrate presso uno stesso organo giudiziario. Il fine è quello di evitare un doppio procedimento davanti ai due uffici giudiziari diversi.

Invero l'intervento correttivo operato dal d.lgs. n. 220/2017 si pone perfettamente in linea con la l. n. 47/2017 che, come abbiamo avuto modo di anticipare, oltre ad ampliare le competenze del Tribunale dei minorenni, aveva disposto l'istituzione presso questo Ufficio giudiziario degli elenchi dei tutori volontari disponibili ad assumere la tutela dei minori stranieri non accompagnati.

Nell'intenzione del legislatore italiano, l'unificazione presso il tribunale minorile delle competenze tutelari quando si tratti di minori stranieri non accompagnati sarebbe dovuta servire a contrastare l'eccessiva durata dei tempi di apertura delle tutele e i possibili conflitti negativi di competenza. L'ordinanza in commento dimostra come anche questo più recente intervento legislativo non sia bastato però a scongiurare il conflitto di competenza tra giudice tutelare e giudice minorile, sebbene nel caso esaminato

dalla S.C. il dubbio sia stato generato dal modo di intendere lo stato del minore straniero che, nonostante la presenza in Italia del fratello maggiore cui, anche per volontà dei genitori, il minore avrebbe dovuto ricongiungersi, secondo i giudici di legittimità non potrebbe essere qualificato come "accompagnato", per la mancanza di una rappresentanza legale del minore in capo al fratello maggiore.

5. Incertezze sullo status di «non accompagnato» del minore straniero nel caso esaminato dalla S.C.

La decisione della S.C. a mio sommosso modo di vedere non convince. La presenza in Italia di un parente che possa assumere la tutela del minore sotto la vigilanza del giudice tutelare, così come ha ritenuto il giudice minorile torinese, escluderebbe piuttosto la qualifica di "non accompagnato" per il minore giunto in Italia senza i genitori, posto che l'art. 2 della l. n. 47 del 2017 al riguardo fa riferimento ad un minore privo della *rappresentanza da parte dei genitori o di altri adulti per lui legalmente responsabili in base alle leggi vigenti nell'ordinamento italiano*. Insomma non mi sentirei di escludere che il fratello maggiore possa essere annoverato tra gli adulti legalmente responsabili.

A tal fine si potrebbe invocare il disposto dell'art. 348 c.c., che è stato evocato dai giudici della Cassazione unicamente per ritenere possibile la partecipazione dei genitori, parenti ed affini al giudizio per la nomina del tutore. Invero il primo comma dell'art. 348 c.c. attribuisce al genitore che per ultimo abbia esercitato la patria potestà^[12] il potere di designare il tutore, purché la designazione sia fatta per testamento, per atto pubblico o scrittura privata autenticata. Qualora si potesse equiparare l'atto notarile redatto in Albania dai genitori ad un provvedimento formale di affidamento del minore al fratello maggiore dimorante in Italia, non si potrebbe escludere la nomina di questi come tutore del minore, in grado di sopperire alla lontananza dei genitori, cui normalmente è attribuita la rappresentanza legale del minore.

Se dovesse mancare la designazione da parte del genitore ovvero ricorressero gravi motivi che si oppongono alla nomina della persona designata, a mente del secondo comma dell'art. 348 c.c., la scelta del tutore dovrebbe comunque cadere preferibilmente tra gli ascendenti o tra i parenti prossimi o affini del minore.

Ancora l'art. 348 c.c. prescrive l'ascolto del minore che abbia compiuto i dodici anni o anche di età inferiore, purché capace di discernimento, e il diritto ad essere ascoltato in ogni procedimento che lo riguardi è ribadito, con riferimento al minore straniero, dall'art. 15 della l. n. 47 del 2017^[13]. Da tale

ascolto il giudice tutelare potrebbe convincersi dell'opportunità di nominare tutore un terzo, senza che ciò escluda la possibilità che il minore venga comunque collocato presso i familiari, qualora le loro condizioni di vita consentano una sua adeguata assistenza.

Inoltre la decisione della S.C. non mi sembra in linea con la previsione dell'art. 6, comma 2 della l. n. 47 del 2017, che prescrive l'inserimento nell'art. 19 del d.lgs. n. 142 del 2015 dei commi *7-bis, ter e quater* per rendere più celere l'attivazione delle indagini sui familiari del minore, introducendo un criterio di preferenza dell'affidamento ai familiari rispetto al collocamento in comunità di accoglienza, sì da favorire il reinserimento del minore nella sua famiglia biologica. Da queste disposizioni di legge emerge chiaramente come l'esigenza prioritaria sia quella di garantire l'interesse del minore straniero non accompagnato, che si realizza al meglio attraverso il suo inserimento in una comunità familiare, che è preferibilmente quella individuata nella cerchia dei suoi parenti. Insomma nel caso esaminato nell'ordinanza in commento, sarebbe stato opportuno valutare le effettive condizioni di vita in Italia del fratello maggiore e la sua effettiva capacità, non solo economica, ma anche affettiva, di prendersi cura del fratello minore e di rappresentarlo per assicurargli il godimento dei suoi diritti fondamentali.

A prescindere dall'interpretazione che vuole darsi allo stato di minore straniero non accompagnato, c'è da rilevare che ancora una volta la questione di competenza di cui si è occupata la S.C. nell'ordinanza in epigrafe è stata generata dal regime diarchico tra giudice ordinario e giudice specializzato che regge l'amministrazione della giustizia minorile, che si rivela pregiudizievole per la tutela dei minori^[14], compromettendo l'esigenza di celerità che dovrebbe caratterizzare la nomina del tutore. Il rischio è quello di un vuoto di tutela dei diritti del minore che può verificarsi per il protrarsi dei tempi per la nomina del tutore, a causa delle disarmoniche pronunce del giudice tutelare e di quello specializzato^[15].

È indubbio che questa ulteriore disfunzione del sistema cesserebbe qualora si istituissero le sezioni specializzate per la persona, la famiglia e i minori all'interno dei tribunali ordinari^[16]. Resta il fatto che questa riforma, di cui si è ampiamente discusso nel corso della precedente legislatura, sembra ben lontana dal suo approdo. Ed è significativo, al riguardo, segnalare come anche in un periodo in cui era in discussione al parlamento il progetto di legge «Orlando», A.C. 2953-A, per la soppressione dei giudici minorili e la costituzione di sezioni specializzate circondariali e distrettuali «della famiglia e dei minori», la legge sulla protezione dei minori stranieri non accompagnati si sia mossa in senso diametralmente opposto, ampliando piuttosto le competenze dei tribunali specializzati minorili.

^[12] In questa disposizione è ancora utilizzata l'espressione "patria potestà", che com'è noto è stata ormai sostituita con "responsabilità genitoriale".

^[13] Tale diritto è altresì garantito assicurando la presenza di un mediatore culturale che consenta di rimuovere o attenuare gli ostacoli di natura linguistica e culturale che normalmente si frappongono ad un'efficace comunicazione (art. 15, comma 2°).

^[14] Sulle questioni e i dubbi che questo sistema continua a porre, Danovi, *Il regolamento di competenza come strumento indispensabile per il giusto processo (non solo) minorile*, in *Fam. e dir.*, 2017, 343 ss., spec. 345.

^[15] Si tratta di un rischio difficilmente accettabile quando è in gioco l'interesse del minore, sulle cui diverse modalità di attuazione da parte della giurisprudenza, Tommaseo, *La tutela dei minori nel quadro di un diritto di famiglia in bilico tra riforme recenti e annunciate*, in *Fam. e dir.*, 2016, 713 ss.

^[16] Sull'opportunità di tale riforma v. Tommaseo, *Il Tribunale della famiglia: verso un nuovo giudice per la famiglia e per i minori*, in *Fam. e dir.*, 2009, 411 e ss. Più di recente Danovi, *Competenza o competenze? (verso una riforma del giudice della famiglia)*, in *Dir. fam. e pers.*, 2016, 274.

<https://www.diritto.it/la-competenza-per-la-nomina-del-tutore-del-minore-straniero-non-accompagnatoancora-al-vaglio-della-corte-di-cassazione/>