

# LA PAGINA DEL GIURISTA

## *IL DIRITTO DI ASILO*

Cari lettori ben ritrovati, Vi raggiungiamo con il XIII° contributo digitale della pagina del giurista. In questo numero approfondiremo i profili legislativi, giuridici e etico-morali dell'accoglienza dello straniero, soffermandoci in modo particolare sul diritto di asilo e sul diritto del rifugiato.

### **Il Diritto di Asilo**

In un momento storico in cui lo straniero è percepito come un pericolo per la sicurezza nazionale e per i confini, un pericolo sin'anche per la continuazione della specie, il Diritto di Asilo appare come una scelta ideologica, ma la lettura dell'impianto normativo statale ed internazionale vigente sul tema, sotto l'aspetto meramente scientifico, senza alcun approccio politico o ideologico del diritto di asilo, evidenzia un'attenzione primaria dell'aspetto umano e preminente di esso che porta con sé secoli di storia umana.

Dall'esame della legislazione nazionale ed internazionale possiamo cogliere una confusione lessicale tra i termini di diritto di asilo e rifugiato, traendosi un senso critico-giuridico per un uso lessicale alternativo con la confusione ingenerata dalla individuazione del diritto di asilo assimilato al termine "rifugiato", cui consegue l'esternazione del legittimo dubbio sulla inconsapevolezza dello stesso. La risposta a tale dubbio potrebbe trovare una soluzione dall'analisi delle politiche internazionali in concreto adottate dal secondo conflitto mondiale ad oggi, sulle quali ciascuno rimane libero di valutare e optare per la relativa scelta.

Nella realtà rimane che l'attuazione del diritto di asilo non è in atto ma ancora all'orizzonte. Vi è però una inconfutabile certezza, ovvero che la sua previsione è nella nostra Costituzione. Ciò ne conferma la sua lungimiranza e modernità di pensiero che si ebbe già nella fase costituente con la previsione in tempi lontani di un'esigenza che avrebbe potuto presentarsi in futuro con l'inizio della globalizzazione e l'aumento via via in crescita degli spostamenti di popolazione da un continente all'altro, esigenza di tutela dei diritti umanitari.

Infatti, nei lavori dei padri costituenti, preparatori alla Carta Costituzionale, il tema del diritto di asilo appare ispirato dalla filosofia generale in materia di diritti umani: *“una filosofia tesa ad affermare il*

# LA PAGINA DEL GIURISTA

*primario concetto del valore sacro dell'uomo, immagine di Dio per i credenti, termine ultimo dell'evoluzione per i non credenti. L'adesione a questa profonda matrice filosofica e antropologica condusse ad abdicare la concezione storica dell'asilo quale magnanima concessione degli Dei prima e di un sovrano poi, e a trascendere da una ricostruzione internazionalistica dell'istituto, tutta tesa alla regolamentazione nell'esclusiva dimensione dei liberi rapporti tra stati sovrani, per disegnare un asilo, che al contrario, veniva ricondotto nella sfera dei rapporti tra Stato e individuo, trovando così, nelle chiare indicazioni dei costituenti, la sua piena consacrazione tra i diritti umani propriamente intesi".*

Il diritto d'asilo come diritto umanitario è diritto inalienabile dell'uomo, contiene in sè quei diritti che devono essere riconosciuti ad ogni persona per il solo fatto di appartenere al genere umano, indipendentemente dalle origini, appartenenza, razza, religione, luogo ove esso si trovi.

L'essere umano è quindi al centro della tutela in tutti gli aspetti della vita, con lo scopo di garantirne il principio di uguaglianza. Con il termine "uguaglianza" si pensa all'eliminazione delle diversità individuali che vanno rispettate e tutelate, quelle diversità generate dalla libertà di pensiero, dalla libertà di credo religioso e dalla libertà in senso lato, che trovano nei diritti umanitari la loro piena legittimazione. Tra queste ricordiamo le libertà civili, i diritti politici, i diritti sociali, il diritto alla vita che comporta il divieto della pena di morte ( art. 27 Cost.), il diritto alla tutela della salute e a ricevere cure, anche gratuite in caso di indigenza ( art. 32 Cost), la libertà personale ( art. 13 Cost.), la libertà di domicilio ( art. 14 Cost) ecc....

Nel nostro paese il presupposto del diritto di asilo è l'impedimento all'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione, tra queste a titolo meramente esplicativo, tra le tante, si riportano la libertà di circolazione e di soggiorno, di uscita e di ritorno nel proprio Paese, ( art. 16 Cost.) libertà di riunione pacifica e senza armi ( art. 17 Cost), libertà di religione ( art. 19 Cost), libertà di manifestazione del pensiero ( art. 21 Cost), il diritto di ogni coniuge ad avere trattamento giuridico e morale uguale all'altro coniuge, prima, durante e dopo il matrimonio ( art. 29 Cost), i diritti dei minori ad avere istruzione, educazione e mantenimento da un genitore e dallo Stato ( artt. 30 e 31 Cost), la protezione della maternità e della donna madre lavoratrice ( artt. 31 - 37 Cost).

Hanno pertanto diritto di asilo coloro che provengano da Stati nei quali vi sia impedimento all'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione Italiana.

Diventa così un tema di estrema attualità, per la presenza di vaste aree del mondo, in cui l'uomo non è libero di pensare o di professare la propria fede e tanto altro, e quindi lo spingono a lasciare la propria

# LA PAGINA DEL GIURISTA

terra in cerca di un paese in cui possa liberamente determinarsi.

Il diritto di asilo finisce così per essere la tutela umanitaria per chi è costretto a fuggire.

Come dicevamo all'inizio di questo tema, il richiedente asilo non è e non può essere solo il rifugiato, anche se in comune entrambe le figure hanno alle spalle la fuga dal proprio paese, perché le motivazioni per le quali entrambi fuggono e danno origine all'istituto del rifugiato e del diritto di asilo, sono diverse. Lo status di rifugiato è descritto dall'articolo 1 della Convenzione di Ginevra del 1951. Qui leggiamo che il rifugiato è colui “che temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, si trova fuori del Paese di cui è cittadino e non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di questo Paese; oppure che, non avendo cittadinanza e trovandosi fuori del Paese in cui aveva residenza abituale, a seguito di tali avvenimenti non può o non vuole tornarvi per il timore di cui sopra”.

Il richiedente Asilo invece è persona che nel suo paese non gode dei diritti previsti dalla nostra Costituzione, somma a sé anche la condizione del rifugiato, ma è o potrebbe essere un uomo ridotto in schiavitù, o privato del diritto alla vita, o perseguitato per motivi di razza, religione, credo politico, o sottoposto a condizioni di indigenza al limite della dignità umana.

La verifica dei presupposti spetta alle autorità amministrative statali preposte in entrambi i casi. Dobbiamo però ricordare che nella realtà la sovrapposizione concettuale tra le due figure comporta il più delle volte una disapplicazione di fatto del diritto di asilo in favore della prevalenza dello status di rifugiato, a cui consegue il più facile ricorso a politiche di espulsione e di rinvio ai paesi di origine.

Il mancato riconoscimento di un'autonomia ontologica del diritto di asilo, inteso per come esso è, come diritto soggettivo dello straniero, ma anche e soprattutto un diritto umanitario che in quanto tale non potrebbe dipendere da un provvedimento concessorio dello Stato attraverso iter procedurali discrezionali della P.A, ci pone di fronte, così come accennavamo, ad un percorso della Costituzione ancora da attuare.

E' dunque compito dei paesi ospitanti occuparsi del diritto di asilo. L'Italia per la sua posizione geografica è il paese più esposto in quanto facilmente raggiungibile via mare soprattutto dal continente africano e il tema del migrante, rifugiato o richiedente asilo, è più sentito che altrove, essendo il primo paese ospitante dell'Europa. I numerosi provvedimenti legislativi, amministrativi e giudiziari susseguitisi negli ultimi tempi, come anticipavamo, registrano con meno frequenza il riconoscimento del diritto di asilo, e questo accade sia per competenza concorrente tra amministrazioni, sia per

# LA PAGINA DEL GIURISTA

l'interpretazione non sempre univoca di norme internazionali nel loro coordinamento con quelle nazionali e con la gerarchia delle fonti.

Una particolare attenzione meritano le norme rivolte alla tutela dei minori non accompagnati, ossia quei minori di anni 18 che giungono in Italia da soli, privi dei genitori o di un adulto che abbia la loro responsabilità e possa rappresentarli legalmente. E' un problema che lo Stato Italiano ha dovuto affrontare e lo ha fatto con una legislazione specifica regolante gli aspetti vitali per queste persone, bisognose di tutela legale a cominciare dalla loro identificazione, dall'accertamento dell'età, assistenza sanitaria, ma soprattutto per garantire loro la conduzione di una vita dignitosa.

Il testo unico sull'immigrazione contenuto nel DLGS 286/98 si è arricchito recentemente con la Legge promulgata il 5.5.2023 in sede di conversione del DL adottato dal Consiglio dei Ministri a Cutro (CZ), dopo il naufragio sulle coste della Calabria del Febbraio 2023.

Tale legge tutela i ragazzi al di sotto dei 18 anni che si trovano sul territorio nazionale privi di rappresentanza legale da parte di genitori o adulti, per loro legalmente responsabili. In particolare l'Italia è l'unico paese europeo che con la L 47/2017 si è dotata di una normativa specificamente rivolta a questo tipo di migranti ai quali è data la possibilità di restare sul territorio nazionale attraverso un permesso di soggiorno, che può essere di due tipi:

- 1) il permesso di soggiorno richiesto direttamente dal minore o dall'esercente la potestà genitoriale prima della nomina del tutore;
- 2) il permesso di soggiorno per motivi familiari, rilasciato al minore infra quattordicenne affidato alla tutela di un cittadino italiano con cui conviva o sia a questi affidato, o sottoposto a tutela di un cittadino italiano o cittadino straniero regolare con cui conviva.

La Legge del maggio 2023 è intervenuta a limitare la possibilità di reiterazione del permesso di soggiorno limitandola a 1 anno e concedendolo per motivi di lavoro o studio, previo parere del comitato per i minori stranieri. Se i minori sono inseriti in un progetto di integrazione sociale e civile di un ente pubblico o inserito in apposito registro, possono vedersi riconoscere il permesso di soggiorno in sede di conversione per un periodo massimo di 2 anni.

I minori non accompagnati che giungono in Italia, dopo il loro riconoscimento e collocamento presso i centri di prima accoglienza, vengono affidati alle comunità o possono essere affidati a persone che ne facciano richiesta.

E' stato creato ad hoc l'istituto dell'affido che è lo strumento giuridico attraverso il quale si compie un atto di accoglienza e solidarietà attiva nei confronti del minore "solo". E' la possibilità di inserimento

# LA PAGINA DEL GIURISTA

e integrazione dello stesso nella società, attraverso la famiglia, offrendo il sostegno, la cura, l'affetto, una casa, al fine di agevolare ed accelerare l'integrazione nella comunità nazionale.

Con l'affido si pratica l'accoglienza del minore, seguendolo nel suo percorso evolutivo di crescita, garantendone l'istruzione, la conoscenza della lingua, favorendone l'integrazione e assecondando quelle che sono le attitudini del ragazzo che ha così il privilegio di essere attenzionato in via esclusiva, con un percorso individuale, a differenza di un percorso simile in una comunità, che garantisca la costruzione del suo futuro, sia in Italia che nel proprio paese di origine, ove vi facesse un giorno ritorno. Durante il percorso di crescita nell'affido, la persona o la famiglia affidataria ha l'obbligo di rispetto della storia del minore, delle sue origini, del suo costume, favorendo i contatti con la famiglia e il paese di origine, in modo che lo stesso non venga completamente snaturato, in vista anche del suo ritorno nel paese natio.

Nel percorso di affido, le persone affidatarie sono supportate e sostenute dai servizi sociali del comune di appartenenza e ove richiesto, anche con sostegni economici attinti al bilancio predisposto per le comunità, a titolo di rimborso spese e protezione assicurativa.

I requisiti richiesti dalla legge per le persone affidatarie sono la maggiore età e la formazione delle stesse con psicologi, assistenti sociali ecc... che ne validano l'idoneità e rendono possibile gli incontri conoscitivi che accompagnano l'inserimento del minore in ambito familiare.

L'affido familiare ha una durata di 24 mesi decorrenti dall'ingresso del minore nella famiglia, prorogabile per motivi di studio o di comprovate esigenze del minore e dei bisogni reciproci.

L'affido può essere a tempo pieno, con integrale inserimento stabile del minore in ambito familiare, o a tempo parziale, con la disponibilità del tempo limitata ad alcune ore o fine settimana o per breve periodo, a seconda delle esigenze del minore e della famiglia affidataria.

Durante l'affido, l'affidatario può godere del congedo per maternità o del congedo parentale, così come la legge italiana consente ai genitori di figli naturali, di un'indennità economica pari al 100

% della retribuzione se si tratta di impiego pubblico o dell'80 % in caso di impiego privato e secondo il contratto di lavoro. E' concessa la facoltà di affido anche di più minori contemporaneamente, nelle ipotesi ad esempio di fratelli o altri legami affettivi che suggeriscano di non allontanarli o separarli. Sebbene l'ingresso nella propria famiglia di ragazzi o bambini estranei per origine e cultura alla nostra società sia visto con il pregiudizio della diversità, riteniamo che l'accoglienza dei rifugiati nella nostra società possa diventare un'occasione di crescita (economica, sociale e culturale) dello Stato, oltre che l'inizio concreto e attivo di un nuovo corso a livello mondiale in termini di solidarietà e prossimità.

# LA PAGINA DEL GIURISTA

La Chiesa italiana, già in prima linea nella prossimità ai migranti, il cui esordio ci riporta ai primi sbarchi provenienti dall'Albania approdati nel porto di Brindisi e alle immediate iniziative intraprese dalle autorità ecclesiastiche locali, pensiamo a Don Tonino Bello, vescovo in prima linea, diventa sprone alle comunità locali rispetto all'appello lanciato anche da Papa Francesco sin dall'inizio del suo pontificato: "gli esodi drammatici dei rifugiati sono un'esperienza che Gesù Cristo stesso provò assieme ai suoi genitori, all'inizio della propria vita terrena, quando dovettero fuggire in Egitto per salvarsi dalla furia omicida di Erode".

Alta è la percentuale di persone migranti ospitate nei diversi Centri di accoglienza ordinari (CARA) e straordinari (CAS), nonché nel Sistema nazionale di protezione dei richiedenti asilo e rifugiati (SPRAR), in diocesi, parrocchie, famiglie e comunità religiose, che accolgono migliaia di migranti nelle loro strutture, desiderosi di arginare il disagio di chi arriva in Italia senza nulla, bisognoso di tutto, con il volto della disperazione e la speranza nello sguardo. Più nello specifico, vogliamo far menzione di come la Chiesa Universale attraverso le missioni nel mondo ha diretto contatto con realtà bisognose di popolazioni che non hanno conosciuto ancora il progresso del mondo occidentale mostrandosi consapevole dell'importanza di allargare la rete dell'accoglienza, "camminando con le persone", riscoprendo la forza liberante delle opere di misericordia corporale e spirituale, rinnovando la disponibilità a curare le ferite di chi è in fuga, con la solidarietà e l'attenzione proprio nei paesi di origine, contribuendo così a creare le premesse per non andare via.

Concludo sottolineando come questi gesti concreti e gratuiti, da chiunque compiuti, possano realizzare, attraverso una partecipazione sempre più condivisa e capillare, un cammino progressivo della società e delle diverse comunità per vincere la paura dello straniero e i pregiudizi del diverso. Come diceva Don Tonino Bello, riferendosi ai migranti, "ognuno di voi può essere un ponte che unisce popoli lontani, che rende possibile l'incontro tra culture e religioni diverse, una via per riscoprire la nostra umanità".

Con quest'ultima citazione di don Tonino Bello vi salutiamo augurandovi un gioioso nuovo anno denso di relazioni vissute nella pace e nel servizio.