



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2017 FASC. II

(ESTRATTO)

ANTONIO RUGGERI

**I DIRITTI FONDAMENTALI DEGLI IMMIGRATI E DEI
MIGRANTI, TRA LA LINEARITÀ DEL MODELLO
COSTITUZIONALE E LE OSCILLAZIONI DELL'ESPERIENZA**

12 LUGLIO 2017

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Antonio Ruggeri

I diritti fondamentali degli immigrati e dei migranti, tra la linearità del modello costituzionale e le oscillazioni dell'esperienza*

ABSTRACT: *The present contribution analyses fundamental rights of migrants and immigrants. First, the Author defines the concept of fundamental rights, offering an analysis that deals with theory and case law on that issue. Second, these rights are considered in the light of the Italian constitutional system and of the structure of the Italian Constitution. Third, the present work considers the position of immigrants and their relationship with the territory. In conclusion, the Author highlights the need to reconsider thoroughly the relationship between fundamental rights, equality and solidarity principles, on the one hand, and the duty to be loyal to the Republic, on the other hand.*

SOMMARIO: 1. Cosa sono i diritti fondamentali, il loro riconoscimento per il tramite di *consuetudini culturali* diffuse e radicate nel corpo sociale, in linea con una solida indicazione teorica data agli albori della fondazione della scienza giuspubblicistica. – 2. Le implicazioni discendenti dalla impostazione qui adottata: a) la struttura apertura della Costituzione all'esperienza e la idoneità di questa a portare alla incessante riconformazione semantica di quella; b) il rapporto di complementarietà necessaria che si intrattiene tra la scienza giuridica e le altre scienze umano-sociali; c) il cruciale rilievo della comparazione al fine della opportuna messa a punto degli istituti costituzionali. – 3. Gli immigrati, il peculiare e stretto rapporto che essi hanno col territorio dello Stato, la sollecitazione che ne viene alla revisione dell'idea tradizionale di cittadinanza, con i conseguenti riflessi per ciò che, in particolare, attiene al godimento dei diritti politici. – 4. Verso una profonda riconsiderazione critica di schemi inveterati riguardanti la rappresentanza politica, le dinamiche della forma di governo, le stesse complessive movenze della forma di Stato. – 5. Gli scostamenti dell'esperienza dal modello e il bisogno di far luogo ad un complessivo ripensamento del complesso rapporto intercorrente tra i diritti fondamentali da un canto, i principi di eguaglianza, solidarietà e, in ultima istanza, fedeltà alla Repubblica dall'altro.

1. *Cosa sono i diritti fondamentali, il loro riconoscimento per il tramite di consuetudini culturali diffuse e radicate nel corpo sociale, in linea con una solida indicazione teorica data agli albori della fondazione della scienza giuspubblicistica*

Il titolo di questa succinta riflessione rimanda a termini bisognosi di essere spiegati, correndosi altrimenti il rischio di aggravare la oscurità e confusione attorno ad essi ancora oggi esistenti.

Le maggiori e più gravi questioni si pongono, *ab antiquo*, attorno alla nozione di diritto fondamentale: un autentico, irrisolto *punctum crucis* della teoria generale, della filosofia del diritto, delle discipline giuspositivistiche (tra le quali, appunto, quella a me più familiare); ed è di tutta evidenza che, fintantoché non si fa su di esso chiarezza, a soffrirne è la stessa idea di Costituzione, perlomeno nella sua accezione di liberale memoria, che ha nel riconoscimento e nella tutela dei diritti in parola il suo cuore pulsante, il tratto più immediatamente e genuinamente espressivo e qualificante¹.

Non ho, ovviamente, qui la pretesa di riprendere *ab ovo* la vessata questione, che da sola richiederebbe uno spazio di cui ora non dispongo né ho la presunzione di poter chiudere una volta per tutte una discussione che resta (e, a mia opinione, resterà) sempre aperta, non foss'altro che a motivo del fatto che i diritti fondamentali si trasformano nella loro stessa struttura col tempo², così come anche

* Testo rielaborato della relazione conclusiva al Convegno su *Immigrazione e diritti fondamentali*, Siracusa 4 maggio 2017. Avverto che i titoli degli interventi al Convegno da me richiamati sono quelli indicati dagli autori alla data di svolgimento di quest'ultimo e che il mio scritto è aggiornato alla data del 10 luglio 2017.

¹ Avverto che non intendo qui rimettere in discussione l'idea di Costituzione e verificare se (e fino a che punto) possa appropriatamente farsi utilizzo del termine al di fuori del campo in cui sono maturate le complessive vicende degli ordinamenti liberali. Rimango dunque fermo alla nozione affermatasi presso tali ordinamenti, mirabilmente espressa nella nota formula dell'art. 16 della *Dichiarazione* del 1789, e ragiono su alcuni dei suoi possibili sviluppi, interrogandomi in particolare in merito all'incidenza esercitata dall'imponente fenomeno migratorio in corso sui più salienti sviluppi degli ordinamenti stessi.

² Cambia, cioè, il modo di essere della "fondamentalità" dei diritti, così come cambia il modo di essere della loro "invulnerabilità", di cui è parola nell'art. 2 della Carta, che va caricandosi col tempo di inusuali accezioni e valenze.

in ordinamenti appartenenti alla medesima “famiglia”, quali sono appunto quelli di tradizione liberale, si contestualizzano assumendo forme e connotati complessivi vari da luogo a luogo, al punto di potersene (e doversene) dare definizioni e descrizioni non comuni. Non escludo, ovviamente, che il sintagma “diritto fondamentale” si presti a studi con profitto condotti dalla prospettiva giusfilosofica o teorico-generale o da altri angoli visuali ancora e per le esigenze ricostruttive a ciascuno di essi congeniali³. Come studioso di diritto positivo, però, non posso non pormi la domanda circa ciò che i diritti in parola sono per il nostro ordinamento, quali i cambiamenti (perlomeno, quelli maggiormente vistosi) che essi hanno avuto e, soprattutto, quali potrebbero avere, specie nel presente contesto segnato da fenomeni assolutamente sconosciuti ancora in un recente passato.

Dico subito che proprio quest’ultimo è il punto su cui desidero specificamente soffermarmi, ponendo in rapporto l’idea di diritto fondamentale col fenomeno in continua e, a quanto pare, inarrestabile crescita delle migrazioni di massa: un fenomeno che, a mia opinione, in realtà obbliga ad un complessivo ripensamento di tutte le categorie giuridiche di base (per ciò che più da presso mi tocca, di quelle costituzionalistiche), a partire da quella di diritto soggettivo (e, per converso, di dovere giuridico), di sovranità, eguaglianza⁴, solidarietà⁵.

Ambientato lo studio in prospettiva di stretto diritto positivo e andando perciò alla ricerca di ciò che è o che fa un diritto fondamentale per la Costituzione italiana, a me pare⁶ che si disponga di una nutrita serie di indicazioni allo scopo sfruttabili, a partire da quelle offerte dagli artt. 2 e 3 della Carta, componenti quella che si è altrove chiamata la *coppia assiologica fondamentale*, dal momento che, senza nulla togliere alla potenza espressiva e qualificatoria dei principi fondamentali diversi da quelli enunciati negli artt. ora richiamati, pochi dubbi mi pare che possano residuare a riguardo del fatto che i principi stessi sono stati pensati e riconosciuti giusto al fine di dar modo alla coppia in discorso di potersi affermare al meglio di sé, alle condizioni oggettive complessive di contesto.

Tutti i principi fondamentali – è ormai provato – si fanno mutuo rimando e si sorreggono l’un l’altro, al punto che nessuno di essi ha alcun senso, teorico e pratico, al di fuori della correlazione necessaria in cui versa con gli altri, tutti assieme facendo appunto “sistema”: un sistema dai tratti peculiari ed irripetibili, secondo quanto è proprio delle vicende di ciascun ordinamento rispetto a quelle di ogni altro, anche il più contiguo per caratterizzazione culturale, origini, svolgimenti.

Ciò posto, tuttavia, è fuori discussione che il nostro ordinamento, al pari degli altri rifondati dalle Carte costituzionali venute alla luce dopo l’immane tragedia della seconda grande guerra, ha nella centralità della persona umana il perno attorno al quale incessantemente ruota e si rinnova, restando nondimeno fedele alla ispirazione di fondo che ne ha dato (e dà) la giustificazione e l’identità. Un ordinamento che, dunque, nella coppia suddetta ha il suo costante ed obbligato punto di riferimento, il punto fermo dal quale si tiene e grazie al quale può trasmettersi integro nel tempo, a beneficio anche delle generazioni che verranno.

Libertà ed eguaglianza, però, come si sa, sarebbero vuoti termini senza la garanzia del lavoro, non a caso insistentemente richiamato da una delle voci più nobili e genuine al servizio dell’intera umanità, Papa Francesco, e indicato quale sostegno della dignità, che priva di quello si smarrisce, soffrendo un *vulnus* non riparabile⁷. Non è a caso, d’altronde, che sul lavoro convergano – ed è un *unicum*

³ V., di recente, il confronto che è in *Dir. um. dir. int.*, 3/2016, e ivi la introduzione di A. PISANÒ, *Cosa (non) sono i diritti umani. Un dibattito tra diritto, filosofia e politica*, 645 ss.

⁴ Tra gli altri e di recente, M. LOSANA, “Stranieri” e principio costituzionale di eguaglianza, in *Rivista AIC*, 1/2016, 29 febbraio 2016.

⁵ Alla solidarietà, in stretta correlazione alla dignità, hanno fatto insistiti ed opportuni riferimenti molti contributi al nostro incontro, tra cui quello di V. BERLINGÒ, *Il trattenimento degli immigrati irregolari e l’humanitas nella ‘fondamentalità’ nei ‘diritti’*.

⁶ Riprendo ora gli esiti raggiunti in precedenti studi (e, part., in [Cosa sono i diritti fondamentali e da chi e come se ne può avere il riconoscimento e la tutela](#), in questa *Rivista, Studi*, 2016/II, 30 giugno 2016, 263 ss.).

⁷ Ad es., all’udienza generale del 15 marzo 2017, FRANCESCO – come riferisce *L’Avvenire* dello stesso giorno – ha dichiarato: “Il lavoro ci dà dignità. Chi per manovre economiche, per fare negoziati non del tutto chiari chiude fabbriche, chiude imprese e toglie il lavoro agli uomini fa un peccato gravissimo”. Nell’udienza generale del 14 ottobre 2015, il Papa ha efficacemente affermato che il lavoro “fa parte del piano di amore di Dio” ed “è un elemento fondamentale per la dignità di una persona. *Il lavoro, per usare un’immagine, ci ‘unge’ di dignità, ci riempie di dignità; ci rende simili a*

– ben due principi fondamentali, il primo dei quali (anche questo non per mero accidente) è posto a contenuto dell'articolo di esordio della Carta.

La cosa ha uno speciale significato nella ricerca qui nuovamente condotta di ciò che è, *in nuce*, un diritto fondamentale. Il disposto, infatti, che più direttamente dà specificazione-attuazione al principio del riconoscimento e della salvaguardia del lavoro, allo stesso tempo prestandosi alla definizione dei diritti di cui qui si discorre, è quello dell'art. 36, I c., col riferimento in esso fatto al carattere libero e dignitoso della esistenza del lavoratore e della sua famiglia.

Come si è tentato di mostrare altrove⁸, diritto fondamentale è, dunque, ogni bisogno elementare dell'uomo il cui appagamento è condizione di un'esistenza siffatta⁹.

È chiaro che, così stando le cose, il problema non può dirsi di certo risolto ma solo spostato in avanti, per un verso dovendosi fare chiarezza circa il significato del riferimento alla libertà ed alla dignità contenuto nel disposto in parola e, per un altro, trattandosi di stabilire in cosa propriamente consista (e si risolva) il rapporto di strumentalità necessaria che s'intrattiene tra i bisogni che reclamano riconoscimento e tutela e il modo di essere dell'esistenza umana, il suo rispondere ai parametri suddetti.

Le notazioni ora succintamente svolte non hanno, ovviamente, la pretesa di abbozzare neppure un inizio di risposta a quesiti di così rilevante portata e impegno teorico, rimandando a complesse verifiche ed analisi i cui luoghi elettivi non possono che essere, di tutta evidenza, diversi da questo.

Desidero, nondimeno, qui richiamare un ulteriore passaggio argomentativo ripreso da mie precedenti riflessioni a riguardo del modo con cui possono riconoscersi i bisogni elementari della persona umana idonei a convertirsi in autentici diritti fondamentali.

Il problema è di centrale rilievo con riferimento ai c.d. nuovi diritti. I vecchi, infatti, dispongono di già di esplicite indicazioni nella Carta, hanno peraltro radici assai risalenti nel tempo, sono riconosciuti (sia pure in termini non coincidenti) da molte altre Carte di tradizioni liberali e – ciò che più importa – dispongono di numerosi e corposi materiali normativi e giurisprudenziali ai quali è possibile fare capo al fine della loro complessiva caratterizzazione.

La questione, invece, si pone principalmente per i diritti nuovi (o, addirittura, nuovissimi), di ultima generazione, il cui riconoscimento richiede, a mio modo di vedere, di poggiare su delle vere e proprie *consuetudini culturali* diffuse e profondamente radicate nel tessuto sociale.

L'opera qualificatoria del diritto viene sempre *dopo*, quanto meno con riguardo ad istituti o a beni della vita di rilevanza costituzionale. È un insegnamento, questo, che, con specifico riguardo alle esperienze costituzionalmente rilevanti, affonda le sue radici nel terreno in cui è sorta la scienza del diritto pubblico in genere e che ha da noi avuto la sua più limpida espressione negli studi pionieristici di V.E. Orlando e S. Romano. Mi sembra degna della massima considerazione la circostanza per cui, ad avviso di entrambi, le Carte costituzionali valgono se (e in quanto) danno espressione e forma ai *mores* invalsi nel corpo sociale, ed anzi – come ebbe a precisare il primo nella sua famosa prolusione dell'89 (e in altri scritti) – le leggi in genere hanno vigore unicamente in quanto si dimostrino idonee a dare svolgimento a principi desunti dal corpo sociale, specie per il tramite della scienza giuridica, la quale così – ed è una conclusione della massima importanza – precede, non segue, la posizione del diritto scritto in genere e legislativo in ispecie¹⁰.

Dio, che ha lavorato e lavora, agisce sempre; dà la capacità di mantenere se stessi, la propria famiglia, di contribuire alla crescita della propria Nazione” (mia la sottolineatura). E così via in innumerevoli altre occasioni.

⁸ Ancora nel [mio scritto](#) sopra cit.

⁹ Sul diritto a un'esistenza dignitosa come “diritto (pregiudiziale) a poter usufruire dei diritti”, v. i pertinenti rilievi di M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, Editoriale Scientifica, Napoli 2012, 200 ss. Su *Il diritto di avere diritti*, v., con questo titolo, la densa riflessione di S. RODOTÀ (Laterza, Roma-Bari 2013).

¹⁰ V., part., V. E. ORLANDO, *I criteri tecnici per la ricostruzione giuridica del diritto pubblico*, in *Arch. giur.*, 1889, ora in ID., *Diritto pubblico generale. Scritti vari (1881-1940) coordinati in sistema*, Giuffrè, Milano 1940, spec. 18; a questo suo pensiero, espressivo di un autentico e radicato indirizzo metodico, il Maestro palermitano è rimasto fedele fino alla fine della sua lunga ed operosa esistenza [lo ribadisce, ad es., in *Studio intorno alla forma di governo vigente in Italia secondo la Costituzione del 1948*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/1951, ora in *Scritti giuridici vari (1941-1952)*, Giuffrè, Milano 1955, 19]. Di S. ROMANO, v., poi, tra gli altri suoi scritti, *Le prime carte costituzionali*, in *Annuario dell'Università*

Orlando in tal modo pagava il suo debito nei riguardi della scienza privatistica, diretta discendente e custode del patrimonio romanistico frutto della incessante, infaticabile elaborazione dei giureconsulti. Era però questo – come Egli stesso ebbe a riconoscere – un passaggio obbligato, senza il quale una scienza del diritto pubblico non avrebbe potuto essere costruita.

Il discorso fatto da Orlando e dai suoi epigoni era dotato di formidabile capacità espansiva, sì da potersi distendere per l'intero campo costituzionale, pur valendo specificamente per l'organizzazione e, ulteriormente specificando, per la forma di governo. Non è, d'altronde, casuale che il Maestro si esprimesse in termini sprezzanti verso la c.d. "razionalizzazione" del regime parlamentare, la cui affermazione e il complessivo assetto dovessero piuttosto essere rimessi all'esperienza. Il discorso stesso, però, possiede generale valenza; e vale perciò anche per la parte sostantiva della Carta.

Non posso qui tacere di riconoscermi solo in parte nella impostazione orlandiana e della sua Scuola. Per ragioni che non possono trovare qui la loro compiuta illustrazione, il rapporto tra norme e fatti (e, segnatamente, tra norme costituzionali e fatti ricadenti nella "materia" costituzionale) non ha mai uno sviluppo monodirezionale. La Costituzione – per ciò che qui specificamente importa – non si alimenta mai parassitariamente dall'esperienza ma, nel momento in cui ad essa attinge e la fa propria, avvia processi inusuali volti alla trasformazione dell'esperienza stessa, *secondo valore*. I disposti che emblematicamente in sé racchiudono ed esprimono questo rapporto di *dare-avere* sono quelli di cui all'art. 3, I e II c., che a un tempo sollecitano la conformazione delle norme al fatto e la trasformazione di quest'ultimo.

Per ciò che specificamente riguarda i diritti fondamentali, se, dunque, da un canto, non può farsi a meno del riferimento a consuetudini culturali diffuse nel corpo sociale al fine di aversene il riconoscimento e la messa a fuoco, da un altro canto non resta esclusa l'evenienza che proprio grazie alla loro positivizzazione¹¹ possano attivarsi processi inusuali all'esito dei quali si assista alla formazione di nuove consuetudini: con un processo – come si vede – di mutua implicazione ed alimentazione tra norma e fatto, *mores* e *ius*, esteso all'intero campo costituzionale e, perciò, coinvolgente a un tempo organizzazione e diritti, dinamiche della forma di governo (e, più ancora, della forma di Stato) e vicende della parte sostantiva della Carta, a conferma peraltro della sostanziale unitarietà del sistema¹².

Non potrebbe, d'altronde, essere diversamente, sol che si ripensi alla formula che, nel modo più sintetico ed efficace, definisce l'essenza della Costituzione e dello Stato costituzionale, di cui al già richiamato art. 16 della *Dichiarazione* del 1789. Una formula che idealmente rimanda alle due parti in cui si articola il dettato costituzionale, allo stesso tempo in modo inequivoco precisando che l'organizzazione, disciplinata all'insegna del principio della separazione dei poteri, si pone in rapporto

di Modena, 1907, ora in ID., *Lo Stato moderno e la sua crisi*, Giuffrè, Milano 1969, 163, e *Il diritto costituzionale e le altre scienze giuridiche*, ora in ID., *Prolusioni e discorsi accademici*, Società Tipografica Modenese, Modena 1931, 21 ss. e, pure *ivi*, *Diritto e correttezza costituzionale*, 51 ss.

¹¹ Questo passaggio argomentativo, che non posso qui svolgere come pure sarebbe opportuno, porta naturalmente a dire che il riconoscimento di certi diritti, oggi a gran voce da alcuni reclamati (ad es., il matrimonio tra persone dello stesso sesso), può aversi – a mia opinione, nel modo più lineare a mezzo di una nuova disciplina di rango costituzionale – unicamente alla condizione che si consideri essere sorretto da una delle consuetudini culturali suddette, ponendosi altrimenti l'atto che dovesse farvi luogo quale espressione di pura autorità non dotata del necessario consenso in seno al corpo sociale. Discorso diverso, che esso pure deve però restare estraneo a questa riflessione, è quello riguardante il modo con cui il riconoscimento in parola può aver luogo: se, come si diceva, a mezzo di legge costituzionale ovvero di legge comune, mentre prendo qui nuovamente le distanze dall'idea, pure diffusamente circolante, che possa a ciò provvedere *omisso medio* la giurisprudenza. Il carattere plurale ed oscillante, casistico, di quest'ultima ripugna, a mio modo di vedere, a che possano darsi diritti fondamentali solo in talune circostanze e solo ad alcuni riconosciuti, e non pure in altre e ad altri. Che poi, perdurando il colpevole ritardo del legislatore nel dar voce a consuetudini ormai radicatesi nel corpo sociale, i giudici si trovino obbligati ad un'opera faticosa e sofferta di "supplenza" – come suole essere chiamata – è una evenienza che, ovviamente, non può essere scartata. Di tutto ciò, dei vantaggi come pure degli inconvenienti, rilevanti gli uni e non poco gravi gli altri, ad ogni buon conto, in altri luoghi.

¹² Il carattere largamente approssimativo della separazione (e della stessa distinzione) tra parte e parte della Costituzione è ampiamente e da tempo rilevato dalla più sensibile dottrina (per tutti, M. LUCIANI, *La "Costituzione dei diritti" e la "Costituzione dei poteri"*. *Noterelle brevi su un modello interpretativo ricorrente*, in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, II, Cedam, Padova 1985, 497 ss.).

servente nei riguardi della parte sostantiva, e segnatamente degli enunciati che danno il riconoscimento dei diritti fondamentali. Separazione dei poteri e libertà sono le due gambe con le quali cammina e si porta avanti un ordinamento autenticamente costituzionale; ciascuna di esse ha, perciò, bisogno dell'altra. È però chiaro che la prima è stata pensata essenzialmente in funzione della seconda: per dare, appunto, senso all'idea di persona umana, della sua dignità.

La positivizzazione dei diritti, poi, prende oggi corpo soprattutto a mezzo delle Carte internazionali dei diritti, che si affiancano alla Costituzione e, nel vivo dell'esperienza, fanno tutt'uno con essa, oltre che ovviamente a mezzo di leggi.

Come ha chiarito la Consulta in una sua risalente ma non perciò inattuale decisione, la n. 388 del 1999, la Costituzione e le altre Carte dei diritti "si integrano reciprocamente nella interpretazione".

La pluralità delle Carte, poi, se per un verso rafforza il riconoscimento in parola, specificamente laddove tra le stesse si diano ampie e marcate convergenze, per un altro verso complica non poco le cose con riguardo ai casi in cui le previsioni delle Carte stesse divergano tra di loro o addirittura entrino in aperto conflitto (o, meglio, tali si rivelino nel loro farsi "diritto vivente", a mezzo degli orientamenti delle Corti che ne sono istituzionalmente garanti).

Di tutto ciò non è tuttavia possibile ora dire, neppure con la rapidità imposta a questa riflessione.

2. Le implicazioni discendenti dalla impostazione qui adottata: a) la struttura apertura della Costituzione all'esperienza e la idoneità di questa a portare alla incessante riconformazione semantica di quella; b) il rapporto di complementarietà necessaria che si intrattiene tra la scienza giuridica e le altre scienze umano-sociali; c) il cruciale rilievo della comparazione al fine della opportuna messa a punto degli istituti costituzionali

Mi limito, dunque, a tirare le somme dalle considerazioni sopra svolte, per ciò che è di diretto interesse per lo studio che vado ora facendo.

Dagli esiti ricostruttivi appena raggiunti possono infatti trarsi rilevanti implicazioni: una volta che gli stessi siano portati (ovviamente, in luoghi diversi da questo) ai loro opportuni svolgimenti, possono infatti esprimere plurime e significative valenze.

In primo luogo, il riferimento al centrale rilievo posseduto dalle consuetudini culturali invalse nel corpo sociale rende testimonianza del modo di essere della Costituzione, strutturalmente aperta all'esperienza nelle sue più radicate e rilevanti espressioni, offrendo allo stesso tempo indicazioni preziose a riguardo del rapporto tra norma e fatto, proprio in alcune delle sue più emblematiche manifestazioni.

In secondo luogo, si ha così conferma della condizione di complementarietà necessaria in cui versa la scienza giuridica in relazione alle altre scienze umano-sociali, a partire dalla sociologia e dall'antropologia¹³. È ovvio che ciascuna disciplina ha un suo proprio statuto scientifico; tutte nondimeno hanno bisogno di darsi sostegno a vicenda. Le stesse soluzioni adottate per via legislativa o giurisprudenziale, riguardate dall'angolo visuale della sociologia o di altre discipline ancora, possono essere con profitto utilizzate al fine della complessiva conoscenza delle dinamiche sociali in genere, nella stessa misura in cui – come si è veduto – il diritto in genere (e, per ciò che qui maggiormente importa, il diritto costituzionale) ha bisogno di appoggiarsi ad altre discipline.

In terzo luogo, balza agli occhi il centrale rilievo della comparazione con esperienze (positive e non) di altri ordinamenti al fine della opportuna messa a punto degli istituti propri dell'ordinamento

¹³ Non è caso, d'altronde, se una sensibile dottrina si è dichiarata dell'idea che il giudice debba oggi essere provvisto di nozioni di antropologia (v., dunque, I. RUGGIU, *Il giudice antropologo. Costituzione e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, FrancoAngeli, Milano 2012, e, della stessa, ora, *Il giudice antropologo e il test culturale*, in *Quest. giust.*, 1/2017, 216 ss.). I problemi che oggi si pongono nella società multiculturale hanno costituito oggetto, non molto tempo addietro, di un animato confronto in occasione del XXX Convegno AIC su *La scienza costituzionalistica nelle transizioni istituzionali e sociali* (Roma, 6-7 novembre 2015).

di appartenenza¹⁴. Un rilievo crescente, specie nel presente contesto segnato da una integrazione sovranazionale avanzata e da vincoli viepiù stringenti discendenti dalla Comunità internazionale. E poiché per effetto dell'una e in conseguenza degli altri possono venire alla luce norme dotate persino di rango costituzionale¹⁵, norme che perciò fanno corpo con quelle di diritto interno, se ne ha che della loro considerazione non è possibile fare a meno al fine della stessa puntuale messa a punto delle previsioni della Carta costituzionale e delle altre da esse discendenti.

La più probante conferma del rilievo della comparazione, nondimeno, si ha sul terreno sul quale maturano le vicende delle c.d. "tradizioni costituzionali comuni" che vengono a formarsi proprio al fine del riconoscimento e dell'ottimale tutela dei diritti fondamentali¹⁶. Tradizioni che si pongono perciò quale il frutto, originalmente prodotto dalla Corte dell'Unione, direttamente discendente dallo (e poggiante sullo) strumento illuminante della comparazione, così come è solo facendo congruo utilizzo di quest'ultima che la dottrina può sottoporre a verifica i risultati raggiunti dal giudice eurounitario, come pure gli altri cui perviene la Corte di Strasburgo, specificamente laddove fa richiamo delle "tradizioni" nazionali al fine di stabilire se siano o no in linea con le indicazioni della Convenzione¹⁷.

Tutto ciò posto, un punto è, nondimeno, da tenere fermo: che i bisogni elementari evocati dalla formula dell'art. 36 cost., *qualunque cosa significhi un'esistenza "libera e dignitosa"*, fanno capo all'uomo in quanto tale, non già restrittivamente al cittadino. Dal disposto appena richiamato, nel suo porsi quale filiazione diretta di quelli di cui agli artt. 2 e 3, discende dunque una precisa direttiva d'azione per i pubblici poteri in genere, in ambito centrale come pure in sede periferica¹⁸, nel momento in cui sono chiamati a dare tutela ai diritti fondamentali, nel senso della inclusione sociale e giuridica, proprio perché in sé "inclusiva" è la nozione di diritto costituzionale¹⁹. Ove così non fosse,

¹⁴ Interessanti notazioni sono al riguardo svolte da R. SCARCIGLIA, *Diritto globale e metodologia comparativa: verso un approccio verticale?*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 4/2015, 1011 ss., e, più di recente, da A. MORELLI, *Come lavora un costituzionalista? Per un'epistemologia della scienza del diritto costituzionale*, in *Quad. cost.*, 3/2016, 513 ss. e, dello stesso, *Comparazione e ipotesi scientifiche: appunti per uno studio sulle forme di governo*, in *federa* 1/2017, 11 gennaio 2017, nonché dai contributi di G. DE VERGOTTINI, V. VARANO e R. TARCHI, dedicati all'apporto dato da A. Pizzorusso alla comparazione, che sono in [DPCE ONLINE](#), 2/2017. Avverte dei rischi derivanti da usi impropri dello strumento della comparazione L. PEGORARO, *Ruolo della dottrina, comparazione e "legal tourism"*, in *Diálogos de Saberes*, 43/2015, 219 ss. Dell'uso della comparazione nella giurisprudenza costituzionale riferisce P. PASSAGLIA, [Il diritto comparato nella giurisprudenza della Corte costituzionale: un'indagine relativa al periodo gennaio 2005 - giugno 2015](#), in questa *Rivista. Studi*, 2015/II, 13 luglio 2015, 589 ss.

¹⁵ ... quali le norme alle quali fa rinvio l'art. 10, I c., le norme concordatarie, di cui all'art. 7, e quelle dell'Unione europea, le quali ultime sono provviste – per riconoscimento ormai indiscusso – di "copertura" nell'art. 11.

¹⁶ Ne ha, tra gli altri, rimarcato il rilievo O. POLLICINO, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il moto "ascendente", overosia l'incidenza delle "tradizioni costituzionali comuni" nella tutela apprestata ai diritti dalla Corte dell'Unione*, in AA.VV., *Crisi dello Stato nazionale, dialogo intergiurisdizionale, tutela dei diritti fondamentali*, a cura di L. D'Andrea - G. Moschella - A. Ruggeri - A. Saitta, Giappichelli, Torino 2015, 93 ss., e, dello stesso, *Della sopravvivenza delle tradizioni costituzionali comuni alla Carta di Nizza: ovvero del mancato avverarsi di una (cronaca di una) morte annunciata*, in AA.VV., *La Carta dei diritti dell'Unione Europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, a cura di L. D'Andrea - G. Moschella - A. Ruggeri - A. Saitta, Giappichelli, Torino 2016, 91 ss.

¹⁷ L'utilizzo che in concreto si fa del margine di apprezzamento riconosciuto a beneficio degli Stati, d'altronde, implica un intenso e fecondo ricorso alla comparazione, pur se alle volte circoscritta unicamente ad alcuni ordinamenti, selettivamente considerati.

¹⁸ In particolare, quanto al ruolo che le Regioni e gli enti territoriali in genere possono giocare a salvaguardia dei diritti fondamentali in genere, v. i contributi che sono in *I diritti di cittadinanza dei migranti. Il ruolo delle Regioni*, a cura di L. Ronchetti, Giuffrè, Milano 2012 e *Diritti e autonomie territoriali*, a cura di A. Morelli e L. Trucco, Giappichelli, Torino 2014 (con numerosi scritti dedicati alla condizione degli stranieri); in prospettiva comparata, v. P. MASALA, *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto tra uniformità e differenziazione. Decentramento e diritti sociali in Italia, Germania e Spagna*, I e II, Pisa University Press, Pisa 2014. Con specifico riguardo ai diritti degli immigrati, tra gli altri, i contributi che sono nella parte terza de *La governance dell'immigrazione. Diritti, politiche e competenze*, a cura di E. Rossi - F. Biondi Dal Monte - M. Vrenna, Il Mulino, Bologna 2013 (e, part., *ivi*, M. VRENNA, *Le regioni di fronte all'immigrazione: linee di tendenza degli ultimi anni*, 397 ss.) e, ora, l'intervento al nostro incontro di C. PANZERA, *Immigrazione e diritti nello Stato regionale, fra emergenza e normalità. Spunti di riflessione*.

¹⁹ Pertinenti rilievi sul punto, di cruciale rilievo, in A. LOLLO, *Eguaglianza e cittadinanza. La vocazione inclusiva dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano 2016. V., inoltre, utilmente, S. BONFIGLIO, *Costituzionalismo meticcio. Oltre il colonialismo dei diritti umani*, Giappichelli, Torino 2016, spec. 85 ss.

si smarrirebbe il senso stesso della solidarietà²⁰, che è il vincolo etico-giuridico che tiene unita ogni persona alle altre e tutte assieme le rende partecipi della stessa comunità.

Questa conclusione – come si vedrà meglio a momenti – è messa sotto *stress* nel campo dei rapporti politici, laddove si pongono peculiari esigenze legate al rapporto parimenti peculiare che si intrattiene tra lo Stato e i suoi cittadini in siffatto campo. Quale che sia, tuttavia, il modo con cui si vedano al riguardo le cose, in ambiti diversi da quello politico i primi risultati appena raggiunti, seppur ovviamente bisognosi dei loro opportuni svolgimenti, sono da tener fermi; e ad essi occorre dunque far ora riferimento nel momento in cui si mette a fuoco la condizione degli immigrati e dei migranti.

3. Gli immigrati, il peculiare e stretto rapporto che essi hanno col territorio dello Stato, la sollecitazione che ne viene alla revisione dell'idea tradizionale di cittadinanza, con i conseguenti riflessi per ciò che, in particolare, attiene al godimento dei diritti politici

Al pari del sintagma “diritti fondamentali”, anche il termine “immigrazione” – come si diceva all’inizio di questa riflessione – richiede di essere spiegato. Possono (e devono) al riguardo farsi alcune precisazioni; avverto, nondimeno, subito che qui lo intendo in larga accezione, comprendendovi coloro che instaurano un rapporto permanente col territorio in cui si stabiliscono (gli *immigrati*) come pure gli altri che vi si trovano di passaggio (i *migranti*), puntando a stabilirsi altrove²¹.

La condizione è chiaramente diversa; si tratta, però, qui di stabilire se possano aversi trattamenti discriminatori per ciò che attiene al godimento dei diritti fondamentali.

Il rapporto col territorio ha comunque centrale rilievo, vuoi perché è da esso che discendono (e ad esso si legano) le manifestazioni di sovranità dello Stato e di potestà di normazione e di amministrazione degli enti in genere che compongono la Repubblica e vuoi perché il territorio, quale centro di emersione di interessi, si pone quale punto costante di riferimento tanto per ciò che attiene ai diritti vantati da coloro che in esso, seppur *ad tempus*, si trovano quanto, specularmente, in merito ai doveri gravanti sui pubblici poteri in genere²².

Il rapporto col territorio esprime, dunque, plurime valenze e possiede una capacità riconformativa delle situazioni giuridiche soggettive ad oggi non compiutamente esplorata anche in profili di primario rilievo.

È stato detto da una sensibile dottrina²³ che i diritti fondamentali si presentano, nel presente contesto istituzionale e costituzionale, quali “agenti dissolutori degli *status*”; ed è vero. A me pare tuttavia

²⁰ Come ha, non molto tempo addietro, efficacemente rilevato L. CARLASSARE, *Solidarietà: un progetto politico*, in Costituzionalismo.it, 1/2016, 56, “solidarietà significa non escludere nessuno, non far sentire nessuno estraneo e diverso”.

²¹ Alcune persone, però, come i richiedenti asilo, potrebbero stabilirsi a tempo indeterminato sul territorio (sulla loro condizione si è soffermato, in occasione del nostro incontro, F. CROCE, *Il fenomeno migratorio come variabile dell'organizzazione amministrativa. Il caso degli S.P.R.A.R.* Sui profili costituzionali del diritto di asilo, tra gli altri, v. M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Cedam, Padova 2007; F. RESCIGNO, *Il diritto di asilo*, Carocci, Roma 2011; F. SCUTO, *I diritti fondamentali della persona quale limite al contrasto dell'immigrazione irregolare*, Giuffrè, Milano 2012, 311 ss.; G. SCACCIA - D. DE LUNGO, *Il diritto di asilo*, in AA.VV., *Immigrazione e integrazione. Dalla prospettiva globale alle realtà locali*, I, a cura di F. Rimoli, Editoriale Scientifica, Napoli 2014, 605 ss.; P. BONETTI, *I diritti dei non cittadini nelle politiche dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*, in AA.VV., *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, a cura di C. Panzera - A. Rauti - C. Salazar - A. Spadaro, Editoriale Scientifica, Napoli 2016, 143 ss.; R.S. BIROLINI, *Riflessioni in merito alle procedure di riconoscimento del diritto di asilo in Italia alla luce dei più recenti interventi normativi*, in [Osservatorio Costituzionale AIC](http://OsservatorioCostituzionaleAIC.it), 2/2016, 18 luglio 2016. In prospettiva storico-teorica, F. MASTROMARTINO, *Il diritto d'asilo. Teoria e storia di un istituto giuridico controverso*, Giappichelli, Torino 2012; da altro angolo visuale ancora, v. A. SCIURBA, *Misrecognizing Asylum: Causes, Modalities, and Consequences of the Crisis of a Fundamental Human Right*, in *Riv. fil. dir.*, 1/2017, 141 ss.).

²² Sul rilievo del territorio nelle complessive vicende storico-politiche dello Stato e sulle prospettive che possono aversene per i suoi ulteriori sviluppi, v., part., A. DI MARTINO, *Il territorio: dallo Stato-nazione alla globalizzazione. Sfide e prospettive dello Stato costituzionale aperto*, Giuffrè, Milano 2010, e I. CIOLLI, *Il territorio rappresentato. Profili costituzionali*, Jovene, Napoli 2010.

²³ C. CAMARDI, *Diritti fondamentali e “status” della persona*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1/2015, 7 ss.

che sia l'idea di persona umana, nel suo porsi al centro del disegno costituzionale, a portare naturalmente a quest'esito, nel mentre il territorio sollecita per la sua parte ad offrire protezione e tutela a quanti in esso a qualunque titolo si trovano. La qual cosa, peraltro, non sgrava lo Stato dell'onere di dare il proprio fattivo concorso con altri Stati ed organizzazioni in genere per la risoluzione dei problemi esistenziali delle persone maggiormente vulnerabili ed esposte *ovunque* si trovino²⁴, anche (e soprattutto) in Paesi distanti dal nostro ed afflitti da guerre, carestie e da quant'altro non consente a coloro che in essi vivono di condurre una esistenza "libera e dignitosa"²⁵. È questa, infatti, una delle proiezioni, verso l'esterno, del dovere di solidarietà, di cui è parola nell'art. 2 della Carta, del quale non può darsene – come, invece, sovente si fa – una riduttiva rappresentazione, circoscritta al solo ambito interno.

È, poi, chiaro che, a seconda del modo di essere del legame tra persona e territorio, possono determinarsi conseguenze dell'una o dell'altra natura e dalla varia intensità in ordine al godimento dei diritti fondamentali.

Così, la stabilità della residenza nel territorio dello Stato mette sotto *stress* la nozione tradizionale di cittadinanza²⁶, che ha – come si sa – la sua roccaforte al piano dei diritti politici, laddove ugualmente nondimeno soffre una graduale erosione²⁷.

²⁴ Sul concetto di "vulnerabilità", v., ora, l'ampio ed argomentato saggio di S. ROSSI, *Forme della vulnerabilità e attuazione del programma costituzionale*, in [Rivista AIC](#), 2/2017, 5 aprile 2017, con specifico riferimento ai soggetti disabili.

²⁵ Si è, ancora non molto tempo addietro, con opportuni rilievi riferito all'amore per i lontani A. SPADARO, *L'amore dei lontani: universalità e intergenerazionalità dei diritti fondamentali fra ragionevolezza e globalizzazione*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#). L'autore si è molte volte ed a varie finalità di ricerca intrattenuto sul dovere di solidarietà, facendosi portatore di una sua accezione "forte": ad es., in *Dai diritti "individuali" ai doveri "globali". La giustizia distributiva internazionale nell'età della globalizzazione*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2005, e *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo "modello sociale europeo": più sobrio, solidale e sostenibile)*, in [Rivista AIC](#), 4/2011, 6 dicembre 2011. Sulla proiezione esterna del dovere di solidarietà, v., inoltre, A. APOSTOLI, *Il consolidamento della democrazia attraverso la promozione della solidarietà sociale all'interno della comunità*, in [Costituzionalismo.it](#), 1/2016, spec. 13 ss.

²⁶ ... a riguardo della quale faccio qui richiamo solo delle dense riflessioni teoriche di M. LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1992, 203 ss.; M. CUNIBERTI, *La cittadinanza. Libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Cedam, Padova 1997; E. CASTORINA, *Introduzione allo studio della cittadinanza*, Giuffrè, Milano 1997; E. GROSSO, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Cedam, Padova 1997, del quale, v., inoltre, *Cittadinanza e territorio. Lo ius soli nel diritto comparato*, Editoriale Scientifica, Napoli 2015, e *Una cittadinanza funzionale. Ma a cosa? Considerazioni sull'acquisto della cittadinanza iure soli, a partire da una suggestione di Patricia Mindus*, in *Mat. st. cult. giur.*, 2/2015, 477 ss.; C. SALAZAR, "Tutto scorre": riflessioni su cittadinanza, identità e diritti alla luce dell'insegnamento di Eraclito, in *Pol. dir.*, 3/2001; 373 ss.; R. CARIDÀ, *La cittadinanza*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 7 febbraio 2008. Studi recenti di particolare interesse sono quelli L. RONCHETTI, *La Costituzione come spazio della cittadinanza*, in *Mat. st. cult. giur.*, 2/2015, 441 ss.; A. MORRONE, *Le forme della cittadinanza nel Terzo Millennio*, in *Quad. cost.*, 2/2015, 303 ss., e, nella stessa *Rivista*, M. SAVINO, *Lo straniero nella giurisprudenza costituzionale: tra cittadinanza e territorialità*, 1/2017, 41 ss. Riferimenti di ordine storico-teorico, con specifico riguardo all'ordinamento francese, possono, poi, aversi da C. CORNELI, *Liberté, égalité, citoyenneté. L'evoluzione di un modello di cittadinanza tra storia, modernità e post-modernità*, in [Forum di Quaderni Costituzionali](#), 2 novembre 2016; pure *ivi*, per un raffronto tra Italia e Francia, v. S. FABIANELLI, *Fenomenologia dello ius soli: riflessioni tra Francia e Italia (... in attesa di un futuro esame del Senato)*, 6 novembre 2016. Infine, se si vuole, anche i miei *Note introduttive ad uno studio sui diritti e i doveri costituzionali degli stranieri*, in [Rivista AIC](#), 2/2011, 3 giugno 2011, e [I diritti dei non cittadini tra modello costituzionale e politiche nazionali](#), in AA.VV., *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, cit., 25 ss., spec. 38 ss., nonché in questa [Rivista, Studi, 2015/I](#), 1° aprile 2015, 132 ss. e 140 ss.

Sull'incidenza esercitata dal legame stabile col territorio in ordine al modo di essere della cittadinanza si è già espressa, con varietà d'impostazione e di esiti teorico-ricostruttivi, una nutrita schiera di autori. Il punto è, poi, stato toccato anche da molti contributi al nostro incontro, tra i quali quelli di V. ARATA, *Dalla cittadinanza alla residenza. Il principio dell'effetto utile nella giustizia amministrativa*, e A. RAUTI, *Lo ius soli In Italia: alla vigilia di una possibile svolta?*

²⁷ Basti solo pensare ai passi in avanti fatti in sede di Unione al fine di pervenire alla meta del riconoscimento dei diritti politici, quanto meno nelle assemblee elettive locali.

Non saprei dire quanto tempo ancora resisteranno alcune antiche e, per vero, ad oggi radicate credenze, che nondimeno stanno portando ad un complessivo ripensamento dell'idea tradizionale di cittadinanza²⁸, alla sua conversione – sollecitata dalla più sensibile dottrina²⁹ – dal modello della *cittadinanza-appartenenza* a quello della *cittadinanza-partecipazione*³⁰. Una spia di una maggiore attenzione verso un problema che tarda nondimeno a trovare adeguata soluzione può vedersi nei progetti di legge col tempo presentati (ed alcuni ad oggi pendenti), coi quali si punta all'esito di riconoscere lo *status* di cittadino ai figli degli immigrati nati nel territorio dello Stato (ecco una delle più salienti testimonianze del legame col territorio), sia pure a certe condizioni, sul merito delle quali nondimeno nulla posso ora dire³¹.

Colgo, poi, l'opportunità oggi offertami per rinnovare le mie forti perplessità, già in altri luoghi³² manifestate, a riguardo della distinzione che si fa tra la rappresentanza in seno alle assemblee elettive locali e quella che invece prende corpo nelle assemblee nazionali, la quale ultima dovrebbe restare comunque categoricamente esclusa dall'apertura fatta agli stranieri stabilmente residenti in Italia³³.

Ad onor del vero, si danno due argomenti molto forti a sostegno di siffatta preclusione.

Per un verso, infatti, attraverso la presenza nelle assemblee nazionali si rende possibile concorrere alle attività di direzione politica in genere e, per ciò pure, alla assunzione delle scelte specificamente riguardanti l'immigrazione, condizioni e limiti dell'apertura e quant'altro attiene alla sua definizione e gestione. Per un altro verso, poi, si può prendere parte alla formazione delle leggi costituzionali e delle leggi di revisione costituzionale e, perciò, al rifacimento dell'atto che sta a fondamento della Repubblica.

Nessuno dei due argomenti sembra tuttavia irresistibile; e a darne conferma basti solo por mente alla circostanza per cui, da un canto, il condizionamento nei riguardi dell'indirizzo politico può comunque aversi, in molti modi e sedi anche diverse da quella parlamentare³⁴. D'altro canto, sono molti

²⁸ ... tanto più se si considera l'incidenza esercitata *ab extra* sulla disciplina nazionale della cittadinanza, di cui un tempo non si aveva invece traccia (in argomento, dopo L. PANELLA, *La cittadinanza e le cittadinanze nel diritto internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli 2008, v., part., ora, E.A. FERIOLO, *La cittadinanza "oltre" lo Stato. Interferenze internazionali e sovranazionali nell'acquisto e conservazione della cittadinanza statale*, in *Rivista AIC*, 1/2017, 15 febbraio 2017).

²⁹ Riferimenti, ora, nel contributo offerto al nostro incontro da V. MARCENÒ, *Una politica di coesione sociale attraverso il pubblico impiego*.

³⁰ Con specifico riguardo alla nozione di "cittadinanza amministrativa", di recente, v. M. TIMO, *Cittadinanza amministrativa e democrazia partecipativa*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, 3/2016, 8 novembre 2016.

³¹ ... e rimando, pertanto, ad alcune ricerche accurate, tra le quali quella i cui esiti ci sono stati rappresentati nel corso del nostro incontro da A. RAUTI, *Lo ius soli In Italia: alla vigilia di una possibile svolta?*, cit. Alcune previsioni – segnale qui *per incidens* –, come quella che rinvia il riconoscimento in parola al compimento del diciottesimo anno, mi lasciano perplesso sotto lo specifico aspetto della loro rispondenza a ragionevolezza. Ancora nello scritto ora cit., § 4, si fa opportunamente notare la stranezza costituita dal fatto che chi nasce nel nostro territorio dev'attendere diciotto anni per l'acquisto della cittadinanza, diversamente dallo straniero che, nato altrove, può acquisirla dopo dieci anni.

³² ... fra i quali, *I diritti dei non cittadini tra modello costituzionale e politiche nazionali*, in AA.VV., *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, cit., spec. 38 ss., nonché in questa *Rivista, Studi*, 2015/I, 1° aprile 2015, 140 ss.; nell'*op. coll.* ora cit., v., inoltre, E. LAGANÀ, *La questione aperta dei diritti politici degli "stranieri" (con particolare riguardo al diritto di voto a livello locale)*, 415 ss., e P. COLASANTE, *L'attribuzione del diritto di voto ai non cittadini: prospettive di riforma e fonte competente*, in *Rivista AIC*, 2/2016, 15 maggio 2016, seppur in una cornice teorica distante da quella in cui s'inscrive la mia riflessione. Torna ora a soffermarsi sul punto A. RAUTI, nello scritto da ultimo cit., spec. al § 2.

³³ La partecipazione alla vita pubblica, nondimeno, non si esaurisce – com'è chiaro – nel mero fatto elettorale, potendosi realizzare in forme plurime, alcune delle quali (come le Consulte) già sperimentate (sia pure con risultati complessivamente deludenti), mentre altre ancora potrebbero aversi, anche con connotati inusuali e per iniziativa sia dell'apparato centrale che dei poteri locali (si è intrattenuta su alcuni aspetti della complessa questione, in occasione del nostro incontro, V. PRUDENTE, *L'integrazione dello straniero attraverso la partecipazione alla vita pubblica locale*).

³⁴ Ricordo solo a me stesso che più volte alcuni stranieri (a partire da J. Fabre, obiettore di coscienza belga, fino a D. Traoré, avvocato maliano) sono stati eletti ai vertici della segreteria politica dei radicali, determinandosi non lievi problemi in alcune circostanze, quale quella che si ebbe in occasione di una crisi di governo, nel corso della quale il Presidente della Repubblica non intese ricevere il segretario quale componente della delegazione del partito in sede di consultazioni.

i non cittadini italiani cui è data la possibilità di incidere, di diritto o di traverso, sul dettato costituzionale, secondo quanto è ancora una volta *per tabulas* testimoniato dalle modifiche che possono aversi della Carta ad opera di atti o fatti aventi origine esterna, quali le consuetudini internazionali, le norme eurounitarie e quelle concordatarie.

Qui, il discorso ci porta naturalmente ad intravedere un legame assai stretto tra l'apertura della Carta al diritto internazionale e sovranazionale per un verso, il riconoscimento dei diritti fondamentali per un altro verso. Quest'ultimo non discende necessariamente ed esclusivamente dalla prima, la quale nondimeno può offrire (ed effettivamente offre) un contributo di prima grandezza a quello (specie per il servizio al riguardo prestato ai diritti dalle Carte aventi origine esterna).

Ci si intenda. Nessuno qui nega che la Costituzione distingua – piaccia o no – la condizione del cittadino da quella del non cittadino, alla quale fa esplicito riferimento uno dei principi di base dell'ordinamento, iscritto nell'art. 10, II c. Il punto è, però, se, in forza di quest'ultimo, si giustifichi o no (e, se sì, dove e fino a che punto) un diverso trattamento per ciò che ha riguardo al godimento dei diritti fondamentali.

Nulla, tuttavia, autorizza a trarre dal laconico disposto ora richiamato, col rimando in esso fatto a norme di diritto internazionale cui le leggi e gli atti di diritto interno in genere sono obbligati a prestare osservanza³⁵, una conclusione siffatta che, a tacer d'altro, equivarrebbe ad ammettere che si dia una rottura della Costituzione rilevante al piano dei rapporti tra principi, l'art. 10 in tesi negando ciò che invece affermano gli artt. 2 e 3³⁶.

Se, di contro, si conviene – come a me pare si debba – che si dà una comunanza di esperienze di vita tra cittadini e non cittadini, una comunanza peraltro con riguardo alle persone stabilmente residenti consolidata dalla *diuturnitas* dei rapporti intrecciati nel corpo sociale e che in alcuni ambiti materiali si presenta particolarmente vistosa (dalla sanità al lavoro o all'istruzione, e ad altri ambiti ancora), ebbene la diversificazione nel godimento dei diritti costituzionali verrebbe allora a manifestarsi in tutta la sua cruda evidenza, esibendo il volto arcigno di una discriminazione odiosa, intollerabile, ripugnante a Costituzione. Una discriminazione – come si viene dicendo – particolarmente grave con riferimento a coloro che stabilmente vivono ed operano in Italia, concorrendo non meno dei cittadini residenti alle esigenze dell'erario³⁷ e che possono persino essere chiamati all'adempimento del dovere per antonomasia un tempo considerato proprio dei soli cittadini, quello di difesa della patria³⁸; e, però, una discriminazione che non cessa di esser tale anche per i non residenti in modo stabile e persino per gli irregolari, laddove si tratti di assicurare loro almeno le condizioni minime di un'esistenza “libera e dignitosa”.

³⁵ Il vincolo, dopo la revisione costituzionale del 2001, è ribadito nel I c. dell'art. 117. La illustrazione del rapporto, particolarmente complesso, intercorrente tra quest'ultimo disposto e quelli di cui al I e II c. dell'art. 10 non può tuttavia trovare ora spazio per essere fatta, neppure con la speditezza imposta a questa riflessione.

³⁶ Le rotture della Costituzione si hanno, come si sa, in presenza di deroghe recate da una regola della stessa Carta ad uno dei principi fondamentali, quale quello di eguaglianza, mentre qui si avrebbe una deroga nei rapporti tra principi; ciò che solleva non poche riserve di ordine teorico.

³⁷ Sta proprio qui, infatti, una delle ragioni che maggiormente depongono per il riconoscimento dei diritti politici anche agli stranieri stabilmente residenti, in linea con una indicazione risalente – com'è noto – ad una delle più salde tradizioni della rappresentanza politica, e segnatamente al principio *no taxation without representation*.

Un grave *vulnus* per la democrazia, dunque, si consuma fintantoché non dovesse porsi rimedio a questa grave, perdurante carenza.

³⁸ Si rammentino, al riguardo, le indicazioni date da [Corte cost. nn. 172 del 1999](#) (con le note di E. GROSSO, *Sull'obbligo di prestazione del servizio di leva da parte degli apolidi. Spunti di riflessione verso possibili nuove concezioni della cittadinanza*, e G. MOSCHELLA, *Sul mantenimento dell'obbligo del servizio militare di leva per gli apolidi: un'interpretazione discutibile della Corte*, entrambi in *Giur. cost.*, 1999, rispettivamente, 1705 ss. e 1728 ss.) e 119 del 2015 (coi commenti di S. PENASA, *Verso una “cittadinanza costituzionale”? L'irragionevolezza del requisito della cittadinanza italiana per l'accesso al servizio civile volontario*, in [Rivista AIC](#) 3/2015, 18 settembre 2015; nella stessa *Rivista*, A. RAUTI, *Il diritto di avere doveri. Riflessioni sul servizio civile degli stranieri a partire dalla sent. cost. n. 119/2015*, 4/2015, 16 ottobre 2015, e G. MONACO, *L'istituzione del servizio civile universale e la sua apertura allo straniero regolarmente soggiornante in Italia*, 4/2016, 12 novembre 2016).

Anche per quest'aspetto – come si vede – viene a cadere una delle obiezioni maggiormente penetranti mosse avverso il riconoscimento dei diritti politici agli stranieri residenti nel suolo italiano.

4. Verso una profonda riconsiderazione critica di schemi inveterati riguardanti la rappresentanza politica, le dinamiche della forma di governo, le stesse complessive movenze della forma di Stato

Che questa situazione non resti priva di conseguenze al piano dei rapporti politici è testimoniato da un dato sul quale, a mia opinione, non si è ad oggi prestata la dovuta attenzione e che, per la sua parte, concorre esso pure ad un complessivo ripensamento di alcuni schemi inveterati riguardanti la cittadinanza e la rappresentanza politica.

Nel presente contesto segnato da rapporti internazionali e sovranazionali idonei – come si è segnalato – ad esprimere vincoli particolarmente intensi, i rappresentanti (specie quelli operanti in seno alle assemblee nazionali) sono chiamati a dar voce anche a coloro dai quali non dipende la loro elezione, a farsi cioè carico delle aspettative, specie le più diffuse ed avvertite, di cui sono portatori gli stranieri, immigrati o migranti che siano, oltre che – come si è veduto – a quelle dei *partners* europei e dei mercati internazionali. Emblematica di questa crescente tendenza la vicenda che ha portato alla nascita del Governo Monti, similmente peraltro a ciò che si è avuto anche in altri Paesi particolarmente esposti al vento impetuoso della crisi (molti – com'è noto – i Governi caduti a causa di quest'ultima)³⁹.

Qui, si ha forse la più lampante riprova della strutturale apertura della Costituzione all'esperienza. Nel diritto vivente, il dettato costituzionale è stato dunque riscritto e va soggetto a mai finito mutamento, confermandosi così essere la Costituzione, più che un *atto*, un *processo*, che è appunto nel suo *fieri*⁴⁰.

Come mi sono sforzato di mostrare in altro luogo, la disposizione-base sulla relazione fiduciaria, l'art. 94, I c., si è così trovata costretta a soffrire una sua profonda trasformazione. Il Governo, infatti, non è tenuto a godere solo della fiducia delle Camere; accanto (e, forse, persino più ancora di questa) sta la fiducia dei *partners* europei e dei mercati internazionali.

Nei fatti, a dirla tutta, gli ultimi, i diseredati, i più bisognosi di cura stanno fuori di questo scenario. Ma la direttiva d'azione che vigorosa viene ai rappresentanti e ai governanti in genere, ancora prima che da precetti di organizzazione, dai principi fondamentali, a partire da quelli espressivi di libertà ed eguaglianza, è nel senso di dare ascolto alla voce delle persone maggiormente deboli ed esposte, alla loro pressante richiesta di tutela delle loro condizioni minime di vita.

Ora, se il rapporto di rappresentanza subisce una profonda trasformazione della sua stessa struttura e funzione, se cioè i rappresentanti non devono dar conto unicamente a coloro dai quali dipende la loro elezione, come tener ferma quale era (ed è) la cittadinanza, coi suoi connotati tipici? E come tener fermi gli antichi schemi in tema di rapporti tra comunità governata ed apparato governante, il cui svolgimento connota e qualifica le movenze della forma di Stato?

Tutto è ormai cambiato, perché è cambiato il mondo.

La sovranità appartiene al popolo, ci dice il primo articolo della Carta; e sappiamo che il popolo, per la tesi tradizionale, è composto dai cittadini. Il punto è però che la sovranità non appartiene ormai più *solo* al popolo e neppure allo Stato, per riprendere i termini essenziali di un'antica *querelle* che sempre più stancamente si trascina. L'esperienza di una sovranità "condivisa" tra Unione e Stati sta tutta qui, in tutta la sua lampante evidenza, sotto i nostri occhi a testimoniarcì che è l'intera Carta, a partire proprio dal suo primo articolo, a dover essere caricata di significati inusuali per effetto della sua apertura al diritto internazionale e sovranazionale, nonché per effetto di dinamiche che prendono corpo *extra moenia* e che risultano incontrollabili (o solo in minima parte controllabili) dallo Stato.

³⁹ Ho commentato questa vicenda nel mio *Art. 94 della Costituzione vivente: "Il Governo deve avere la fiducia dei mercati"* (nota minima a commento della nascita del Governo Monti), in [Federalismi.it](http://federalismi.it), 23/2011, 30 novembre 2011.

⁴⁰ Su ciò, part., A. SPADARO, *Dalla Costituzione come "atto" (puntuale nel tempo) alla Costituzione come "processo" (storico). Ovvero della continua evoluzione del parametro costituzionale attraverso i giudizi di costituzionalità*, in *Quad. cost.*, 3/1998, 343 ss. Sul moto della Costituzione, v., inoltre, la densa riflessione di M. LUCIANI, *Dottrina del moto delle Costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana*, in [Rivista AIC](http://rivistaaic.it), 1/2013, 1 marzo 2013.

Questo contesto può piacere come non piacere ma non possono chiudersi gli occhi davanti alla sua corposa evidenza.

Non è di qui, ovviamente, l'approfondimento di questioni, pure di cruciale rilievo, riguardanti il modo di essere della forma di governo e della stessa forma di Stato, le loro più salienti vicende, gli scostamenti registratisi rispetto alle scarnificate indicazioni di un modello costituzionale ormai largamente recessivo. La qual cosa, poi, dovrebbe spingere vigorosamente verso un aggiornamento a tutto campo della Carta, che tuttavia – com'è noto – da noi non si riesce a portare a buon fine, per ragioni plurime e complesse, la cui illustrazione ci porterebbe troppo oltre l'*hortus conclusus* in cui questa riflessione a tenuta a contenersi⁴¹.

Restando all'ordine tematico qui di specifico interesse, alla luce delle considerazioni svolte e avuto specifico riferimento alle aperture fatte dalla Carta costituzionale tanto nei riguardi dell'esperienza sottostante quanto verso altre Carte nelle quali pure si dà il riconoscimento dei diritti fondamentali, può dunque tenersi fermo il risultato sopra raggiunto, secondo cui anche agli immigrati ed ai migranti dev'essere assicurata ogni tutela necessaria a salvaguardare la loro esistenza "libera e dignitosa".

5. Gli scostamenti dell'esperienza dal modello e il bisogno di far luogo ad un complessivo ripensamento del complesso rapporto intercorrente tra i diritti fondamentali da un canto, i principi di eguaglianza, solidarietà e, in ultima istanza, fedeltà alla Repubblica dall'altro

L'esperienza sembra tuttavia essere, dove in maggiore e dove in minore misura, discosta dal modello costituzionale. Si sono, per vero, fatti considerevoli passi in avanti per avvicinarvisi ma il tratto di strada da compiere prima di pervenire alla meta è ancora lungo.

Basti qui solo considerare solo alcune tra le molte manifestazioni dell'esperienza stessa che testimoniano ora perduranti resistenze, di mentalità o di metodo dell'azione statale ancora prima che di contenuti e tratti complessivi, ora forti oscillazioni tra il polo dell'accoglienza e della solidarietà e l'altro della chiusura e dell'indifferenza, quando non dell'aperta ostilità. La stessa giurisprudenza non si sottrae alla tentazione di far luogo a pronunzie pilatesche, gravate da inspiegabili incognite e aporie interne di costruzione.

Si pensi, ad es., all'indirizzo di cui si è fatta portatrice [Corte cost. n. 61 del 2011](#), con riguardo al diritto alle cure, riconosciuto agli stranieri irregolari unicamente nel suo "nucleo duro"⁴²: formula, al pari dell'altra di "contenuto essenziale" dei diritti con cui è sovente identificata⁴³, dalle origini – come si sa – risalenti, di cui si è fatto largo uso negli ambiti materiali più varî e che però risulta connotata da una ineliminabile opacità concettuale e seguita da sue frequenti, imperfette e complessivamente

⁴¹ Della necessità di più o meno ampie ed organiche revisioni costituzionali si discorre da noi – come si sa – da tempo, circoscrivendone tuttavia, per un'assiomatica chiusura, il raggio di escursione di campo alla sola parte dell'organizzazione. Di contro, il processo riformatore dovrebbe muovere proprio dalla prima parte (ad es., aggiornandosi il catalogo dei diritti fondamentali) per poi coerentemente e linearmente portarsi sulla seconda. Sta di fatto, però, che nessuna riforma di un certo respiro – eccezion fatta di quella del 2001 relativa al Titolo V – è riuscita a giungere in porto; e questo, tra l'altro, spiega le innovazioni per via d'interpretazione... *abrogans* operate dalla giurisprudenza e dalla pratica giuridica in genere, con più o meno scoperte, e tuttavia continue ed incisive, torsioni del modello.

⁴² Sul diritto alle cure dello straniero irregolare, di recente, v. G. VOSA, *'Cure essenziali'. Sul diritto alla salute dello straniero irregolare: dall'auto-determinazione della persona al policentrismo decisionale*, in *Dir. pubbl.*, 2/2016, 721 ss.; i contributi al Convegno su *I sistemi sanitari alla prova dell'immigrazione*, organizzato dalla Fondazione CESIFIN Alberto Predieri, Firenze 7 aprile 2017, e, da ultimo, alcuni interventi al nostro incontro, tra i quali, part., quello di M. IMMORDINO, *Il diritto alla salute degli immigrati tra emergenza rifiuti e crisi economico-finanziaria: quale ruolo per le amministrazioni?*

⁴³ Su quest'ultima formula, v., per tutti, D. MESSINEO, *La garanzia del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali. Dalla tutela della dignità umana ai livelli essenziali delle prestazioni*, Giappichelli, Torino 2012. Sulla varietà di significati del termine "essenziale", di recente, E. BALBONI, "Essenziale": was ist wesentlich?, in *Quad. cost.*, 2/2015, 389 ss.; v., inoltre, M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 3/2016, 25 luglio 2016, e, con specifico riguardo ai LEA, ora, M. BERGO, *I nuovi livelli essenziali di assistenza al crocevia fra la tutela della salute e l'equilibrio di bilancio*, in *Rivista AIC*, 2/2017, 19 maggio 2017.

insoddisfacenti realizzazioni; e una formula che – ciò che qui più importa –, al tirar delle somme, alimenta ed incoraggia le discriminazioni.

E ancora si pensi alle resistenze avutesi per ciò che concerne l'accesso ai pubblici uffici degli stranieri, laddove parimenti si è assistito a vistose oscillazioni, puntualmente rilevate dalla più attenta dottrina⁴⁴.

Il vero è che occorre porre urgentemente mano ad una riconsiderazione complessiva del rapporto intercorrente tra i diritti fondamentali in genere da un canto, i principi di eguaglianza, solidarietà e, in ultima istanza, fedeltà alla Repubblica dall'altro: un rapporto messo sotto *stress* e gravato da non poche ipoteche per effetto di un'esperienza che – come si è venuti dicendo – in alcune sue espressioni tarda ancora oggi a ricongiungersi a pieno al modello e a tenersi da esso saldamente.

Dove il fenomeno appare maggiormente vistoso non è, per vero, con riguardo alla condizione degli stranieri regolarmente soggiornanti ormai pressoché per intero assimilata a quella dei cittadini (con la sola, rilevante, eccezione, sopra accennata, relativa al campo politico)⁴⁵, bensì per ciò che attiene ai diritti dei migranti, persino in alcune loro minime espressioni ad oggi rimasti sguarniti di tutela.

Non può invero, al riguardo, tacersi quanto si è fatto, specie col quotidiano e faticoso apporto di una sensibile giurisprudenza, al fine di ripristinare condizioni di una seppur parziale eguaglianza tra

⁴⁴ Tra gli altri, M. CENTINI, *L'accesso degli stranieri non comunitari al pubblico impiego: un problema costituzionale*, in AA.VV., *Le nuove frontiere del diritto dell'immigrazione: integrazione, diritti, sicurezza*, a cura di F. Angelini - M. Benvenuti - A. Schillaci, Jovene, Napoli 2011, 187 ss.; A. RAUTI, *Stranieri e pubblico impiego*, in AA.VV., *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, cit., 329 ss. e, ora, V. MARCENÒ, nel contributo al nostro incontro dietro già richiamato.

⁴⁵ Sui diritti sociali degli stranieri, v., tra i molti altri, G. BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Jovene, Napoli 2007, spec. 266 ss.; B. PEZZINI, *Una questione che interroga l'uguaglianza: i diritti sociali del non-cittadino*, in AA.VV., *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, Jovene, Napoli 2010, 163 ss.; A. CIERVO, *I diritti sociali degli stranieri: un difficile equilibrio tra principio di non discriminazione e pari dignità sociale*, in AA.VV., *Le nuove frontiere del diritto dell'immigrazione*, cit., 367 ss.; G. BASCHERINI - A. CIERVO, *I diritti sociali degli immigrati*, in AA.VV., *Esclusione sociale. Politiche pubbliche e garanzie dei diritti*, a cura di C. Pinelli, Passigli, Firenze 2012, 17 ss.; F. BIONDI DAL MONTE, *Dai diritti sociali alla cittadinanza. La condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, Giappichelli, Torino 2013; C. CORSI, *Immigrazione e diritti sociali: il nodo irrisolto del riparto di competenze tra Stato e regioni*, in AA.VV., *La governance dell'immigrazione. Diritti, politiche e competenze*, a cura di E. Rossi - F. Biondi Dal Monte - M. Vrenna, Il Mulino, Bologna 2013, 229 ss. e, della stessa, *Stranieri, diritti sociali e principio di eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in Federalismi.it, Focus Human Rights, 3/2014, 24 ottobre 2014; AA.VV., *Immigrazione e integrazione. Dalla prospettiva globale alle realtà locali*, I e II, cit.; spunti anche nei contributi di AA.VV., *I diritti sociali nella pluralità degli ordinamenti*, a cura di E. Catelani e R. Tarchi, Editoriale Scientifica, Napoli 2015; AA.VV., *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, a cura di S. Gambino, Giappichelli, Torino 2015 (e part., *ivi*, N. PÉREZ SOLA, *La incidencia de la crisis económica en las políticas de integración de la inmigración*, 217 ss., e D. LOPRIENO, *Le prestazioni socio-assistenziali a favore dei migranti tra presunte esigenze di contenimento, crisi economica e paura dello straniero*, 239 ss.); AA.VV., *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, cit., nonché negli altri che sono in *La Carta sociale europea tra universalità dei diritti ed effettività delle tutele*, a cura di C. Panzera - A. Rauti - C. Salazar - A. Spadaro, Editoriale Scientifica, Napoli 2016; e, ancora, M. LOSANA, *"Stranieri" e principio costituzionale di uguaglianza*, cit.; S. BONFIGLIO, *Costituzionalismo meticcio. Oltre il colonialismo dei diritti umani*, cit.; A. LOLLO, *Eguaglianza e cittadinanza. La vocazione inclusiva dei diritti fondamentali*, cit.; M. SAVINO, *Lo straniero nella giurisprudenza costituzionale: tra cittadinanza e territorialità*, cit., 41 ss.; P. CHIARELLA, *Il terzo incluso: problemi del fenomeno migratorio in Europa*, in Federalismi.it, 7/2017, 5 aprile 2017; A. ALBANESE, *Non discriminazione, uguaglianza e ragionevolezza nella garanzia dei diritti sociali degli immigrati. L'approccio della Corte EDU e della Corte costituzionale*, Intervento al nostro incontro di oggi; pure *ivi*, R. CARIDÀ, *I diritti di cittadinanza inclusiva tra esigenze di sicurezza e doveri di solidarietà*. Con specifica attenzione alla giurisprudenza della Corte dell'Unione, R. PALLADINO, *'Ravvicinamento' dello status di immigrato regolare e di cittadino europeo nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Dir. um. dir. int.*, 3/2016, 728 ss. Infine, in prospettiva di diritto comparato, E.V. ZONCA, *Cittadinanza sociale e diritti degli stranieri. Profili comparatistici*, Wolters Kluwer - Cedam, Padova 2016.

Un'accreditata dottrina (S. CASSESE, *I diritti sociali degli "altri"*, in *Riv. dir. sicurezza soc.*, 4/2015, 9) ha, al riguardo, paventato il rischio che, attraverso una indiscriminata parificazione dello straniero regolare al cittadino nel godimento dei diritti sociali, possa assistersi ad una sorta di "turismo sanitario" o "assistenziale". È questa una evenienza alla quale comunque non possiamo sottrarci, se abbiamo a cuore di mantenere integro il fondamento primo dell'ordinamento che fa rimando alla centralità della persona umana ed alla salvaguardia della sua dignità.

gli irregolari da un canto, i regolari e i cittadini dall'altro⁴⁶. Un lungo tratto di strada, però, come si diceva, rimane ancora da percorrere, specie da parte del legislatore, che pure non ha trascurato di adottare, ancora di recente, alcuni provvedimenti normativi richiesti dalle imponenti migrazioni di massa, i quali nondimeno non si sono sottratti ad argomentate riserve e puntuali rilievi critici⁴⁷.

Le maggiori carenze, nondimeno, si rendono palesi, più ancora che in ambito nazionale, al piano degli interventi di competenza dell'Unione, laddove i vincoli di solidarietà e mutua cooperazione che dovrebbero stare a base dei rapporti sia degli Stati *inter se* che di questi verso l'Unione e, però, pure viceversa, tardano a prendere forma in misure efficaci, seppur non pienamente risolutive⁴⁸. Ulteriori e forse ancora più gravi carenze poi si riscontrano in merito all'effettiva e compiuta implementazione delle misure in parola nella prassi⁴⁹. È sufficiente vedere le immagini che, ahimè ormai quotidianamente, sono trasmesse dalla televisione e che testimoniano il disumano trattamento al quale i migranti seguitano ad andare soggetti⁵⁰, malgrado l'encomiabile sforzo prodotto da quanti senza risparmio di forze si spendono per dare loro un pur minimo sollievo.

Nessuno ovviamente contesta le difficoltà cui va incontro una disciplina positiva chiamata a farsi carico di plurimi e potenzialmente confliggenti valori costituzionali, l'appagamento delle aspettative

⁴⁶ Un solo esempio per tutti, peraltro a tutti noto: la cancellazione ad opera della Consulta, con sent. n. 249 del 2010, dell'aggravante di clandestinità, che alimentava la singolare presunzione di maggiore pericolosità dell'immigrato irregolare.

⁴⁷ Così, ad es., per ciò che concerne il decreto Minniti (d.l. n. 13 del 2017, conv. con modifiche dalla legge n. 46 del 2017), su cui, tra gli altri, i commenti di L. MASERA, *I centri di detenzione amministrativa cambiano nome ed aumentano di numero, e gli hotspot rimangono privi di base legale: le sconcertanti novità del decreto Minniti*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 10 marzo 2017; C. PANZERA, *Emergenza immigrazione, regimi speciali, diritti fondamentali: prime notazioni sul decreto «Minniti-Orlando»*, in corso di stampa in *Quad. cost.* 3/2017, nonché gli interventi al nostro incontro di S. AGOSTA, *Tra efficienza della giustizia e diritto di difesa dei migranti: i chiaroscuri del recente D.L. n. 13/2017 in tema di protezione internazionale e contrasto all'immigrazione illegale*, e S. GARDINI, *L'effettività della tutela del migrante dinnanzi al giudice amministrativo*. Lo stesso Ministro Minniti – secondo notizie di stampa diffuse il 6 luglio 2017 – starebbe valutando l'opportunità di aggiungere altri sei hotspot (due in Sicilia, a Palermo e Siracusa, uno a Cagliari e tre in Calabria, a Reggio, Crotone e Corigliano) ai quattro già in funzione (Lampedusa, Pozzallo, Trapani e Taranto). Non si dimentichi poi che – come è stato da molti fatto notare (per tutti, A. CIERVO, *Ai confini di Schengen. La crisi dell'Unione europea tra "sistema hotspot" e Brexit*, in [Costituzionalismo.it](#), 3/2016, 10 gennaio 2017, 85 ss., spec. 92 ss.) – la gestione degli hotspot si è avuta al di fuori delle garanzie previste dalla Carta per i diritti di libertà (segnatamente, della riserva di legge e della riserva di giurisdizione), oltre che di quanto in via generale disposto al II c. dell'art. 10, per ciò che concerne la disciplina legislativa della condizione degli stranieri.

⁴⁸ Tra i molti che ne hanno variamente trattato, v. A. APOSTOLI, *Il consolidamento della democrazia attraverso la promozione della solidarietà sociale all'interno della comunità*, cit., 32 ss.; B. GORNATI, *Le nuove forme di trattenimento dello straniero irregolare in Italia: dall'evoluzione dei CIE all'introduzione dei c.d. hotspot*, in *Dir. um. dir. int.*, 2/2016, 471 ss.; pure *ivi*, con specifico riferimento alle esperienze maturate in materia di asilo, F. MUNARI, *The Perfect Storm on EU Asylum Law: The Need to Rethink the Dublin Regime*, 3/2016, 517 ss.; inoltre, R.S. BIROLINI, *Riflessioni in merito alle procedure di riconoscimento del diritto di asilo in Italia alla luce dei più recenti interventi normativi*, cit.; A. CIERVO, *Ai confini di Schengen. La crisi dell'Unione europea tra "sistema hotspot" e Brexit*, cit., 79 ss.; M.I. PAPA, *Crisi dei rifugiati e principio di solidarietà ed equa ripartizione delle responsabilità tra gli Stati membri dell'Unione europea*, in [Costituzionalismo.it](#), 3/2016, 29 gennaio 2017, 287 ss. e, nella stessa Rivista, E. RINALDI, *L'Unione europea e le deroghe alla libertà di circolazione in funzione di governo dei flussi migratori*, 29 gennaio 2017, 325 ss.: più di recente, P. CHIARELLA, *Il terzo intruso: problemi del fenomeno migratorio in Europa*, in [Federalismi.it](#), 7/2017, 5 aprile 2017, spec. 7 ss., e S. PENASA, *L'approccio 'hotspot' nella gestione delle migrazioni: quando la forma (delle fonti) diviene sostanza (delle garanzie). Efficientismo e garantismo delle recenti politiche migratorie in prospettiva multilivello*, in [Rivista AIC](#), 2/2017, 17 maggio 2017. Assai eloquente il titolo dell'Editoriale di R. CADIN, *L'insostenibile solitudine dell'Italia davanti ai flussi incontrollati di migranti ridotti in Libia in stato di schiavitù*, in [Federalismi.it](#), 13/2017, 28 giugno 2017. V., poi, il paper su *Diritti, immigrazione, sicurezza*, a cura di E. De Capitani ed E. Paciotti, in [Astrid](#), 21 aprile 2017; pure *ivi*, il piano predisposto dalla Commissione e reso noto in data 4 luglio 2017, dal titolo *Action plan on measures to support Italy, reduce pressure along the Central Mediterranean route and increase solidarity*. Utili indicazioni anche dal paper su *Europa e migranti*, con introduzione di A.M. NICO, in [Osservatorio Costituzionale AIC](#), 2/2017, 3 luglio 2017.

⁴⁹ Si è fatto il punto su come vanno al riguardo le cose in *Fact Checking: Migrazioni*, nel sito dell'[Istituto per gli studi di politica internazionale](#), 29 giugno 2017.

⁵⁰ Come ha in modo crudo ma efficace rilevato P. CHIARELLA, *Il terzo intruso*, cit., "l'intruso, come tale, è un soggetto sgradito, un 'problema in persona' (piuttosto che una persona con dei problemi), la cui soggettività è degradata al valore delle 'vite di scarto'" (3, con richiamo di un noto scritto di Z. Bauman).

nutrite dai migranti dovendosi ad ogni buon conto conciliare con altri interessi, tra i quali principalmente quello della sicurezza⁵¹: un bene, individuale e collettivo a un tempo, quest'ultimo, che in molti casi della vita si trova a soggiacere a complesse e sofferte ponderazioni con altri beni o interessi (ad es., con quello al ricongiungimento familiare, su cui è venuta – come si sa – a formarsi una ormai nutrita e però essa pure oscillante giurisprudenza⁵²).

Sta di fatto, tuttavia, che non si è ancora riusciti – come si diceva – a cogliere fino in fondo e, soprattutto, a tradurre in pratiche conseguenti le molteplici, mutue implicazioni che si intrattengono tra i principi fondamentali più direttamente evocati in campo dall'imponente fenomeno migratorio, sì da potervi far fronte, perlomeno fin dove possibile.

Il vero è che, non si è ancora avuta piena consapevolezza del carattere complesso della relazione intercorrente tra solidarietà ed eguaglianza: termini inseparabili, se si conviene che – come si è tentato di mostrare altrove⁵³ – la prima presuppone, sì, la seconda ma allo stesso tempo può concorrere (ed effettivamente concorre) alla sua ulteriore affermazione ed al radicamento nel corpo sociale.

Solidarietà ed eguaglianza, specie nella sua declinazione sostanziale, sono poi – come pure si è argomentato in altro luogo – la fedeltà alla Repubblica *in action*: questa apprezzandosi fino in fondo unicamente all'effettivo ricorrere di quelle, così come però – una volta di più, circolarmente – è pur sempre in nome del dovere sancito nell'art. 54 della Carta che rinvengono la loro più persuasiva giustificazione le prestazioni di solidarietà fatte alle persone che maggiormente ne hanno bisogno⁵⁴, nell'intento di realizzare – perlomeno, fintantoché sia possibile – l'effettiva eguaglianza coi più fortunati⁵⁵.

⁵¹ Sul concetto costituzionale di sicurezza, v. i puntuali rilievi che sono in M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, cit., 16 ss. In argomento, utili spunti ricostruttivi sono offerti, tra gli altri, da A. PACE, *La sicurezza pubblica nella legalità costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1/2015, 6 febbraio 2015; T. FENUCCI, *Quanto spazio c'è per un diritto individuale alla sicurezza nell'ordinamento costituzionale italiano? Brevi osservazioni*, in *Federalismi.it*, 22/2015, 25 novembre 2015; E. GROSSO, *Lotta al terrorismo e funzione pedagogica della politica: l'anima perduta dell'Europa*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2/2016, 285 ss., e, nella stessa *Rivista*, J. DE VIVO, *Sicurezza e diritti fondamentali: la risposta italiana e francese al terrorismo*, 3/2016, 715 ss.; G. DE MINICO, *Costituzione emergenza e terrorismo*, Jovene, Napoli 2016; M. RUBECCHI, *Sicurezza, tutela dei diritti fondamentali e privacy: nuove esigenze, vecchie questioni (a un anno dagli attacchi di Parigi)*, in *Federalismi.it*, 23/2016, 30 novembre 2016; C. BASSU, *I diritti umani e le nuove sfide della sicurezza*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 27 marzo 2017; G. DE VERGOTTINI, *Guerra, difesa e sicurezza nella Costituzione e nella prassi*, in *Rivista AIC*, 2/2017, 4 aprile 2017. In prospettiva comparatistica, v. AA.VV., *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, a cura di A. Torre, Maggioli, Rimini 2014. Infine, i contributi al nostro incontro di N. GULLO, *Prevenzione del terrorismo, tutela dell'ordine pubblico e diritti fondamentali degli stranieri: riflessioni sull'espulsione degli stranieri prevista dall'art. 3, d.l. n. 144 del 2005*; F. ROTA, *Ordine pubblico ideale e sicurezza: la condizione giuridica dei migranti tra diritti umani e potere coercitivo*, e, con specifico riguardo ai c.d. migranti "climatici", I. RUGGIU, *Il cambiamento climatico come fattore di migrazione: impatti sulla sicurezza a livello locale*.

Con riferimento alle misure adottate a livello di Unione, v., ora, la direttiva 2017/54 (e, su di essa, la nota di S. SANTINI, *L'Unione europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 4 luglio 2017).

⁵² Riferimenti, se si vuole, possono aversi dal mio *Eguaglianza, solidarietà e tecniche decisorie nelle più salienti esperienze della giustizia costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2/2017, 18 maggio 2017, spec. al § 2. Nella dottrina anteriore, con specifico riguardo al diritto al ricongiungimento, E. FIORINI, *Il ricongiungimento familiare. L'esperienza dell'avvocato*, in AA.VV., *Immigrazione e diritti umani nel quadro legislativo attuale*, a cura di P. Costanzo - S. Mordegli - L. Trucco, Giuffrè, Milano 2008, 45 ss.; F. ANGELINI, *Il diritto al ricongiungimento familiare*, in AA.VV., *Le nuove frontiere del diritto dell'immigrazione*, cit., 159 ss.; R. PALLADINO, *Il ricongiungimento familiare nell'ordinamento europeo. Tra integrazione del mercato e tutela dei diritti fondamentali*, Cacucci, Bari 2012; A.A. GENNA, *Il diritto al ricongiungimento familiare dello straniero tra diritto dell'immigrazione e diritto di famiglia: una chiave di lettura costituzionalmente orientata*, in AA.VV., *Immigrazione e garanzie dei diritti fondamentali*, a cura di G. Verde e A.A. Genna, Giappichelli, Torino 2012, 1 ss.; C. RAGNI, *Il diritto al ricongiungimento familiare nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo: riflessioni a margine del caso Pajić*, in *Dir. un. dir. int.*, 2/2016, 454 ss.

⁵³ Ancora nel mio scritto da ultimo cit.

⁵⁴ Cure speciali (materiali e soprattutto psicologiche) vanno, al riguardo, somministrate ai minori non accompagnati, secondo quanto è opportunamente rimarcato da molti studi, alcuni dei quali illustrati in occasione del nostro incontro.

⁵⁵ Sulle implicazioni esistenti tra i doveri di solidarietà e quello di fedeltà, v., ora, pure, utilmente, A. MORELLI, *sub art. 54*, in *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, Prima parte, a cura di F. Clementi - L. Cuocolo - F. Rosa - G.E. Vigevani, Il Mulino, Bologna 2017, in corso di stampa.

È chiaro che quanto si viene dicendo, da un certo punto di vista, va oltre la *summa divisio* tra cittadini e non cittadini (in ispecie, appunto, se migranti). Le notazioni da ultimo svolte riguardano – com'è chiaro – anche i cittadini maggiormente bisognosi di cure. Stranamente, infatti, alle volte si dimentica che le maggiori discriminazioni non si hanno in base alla cittadinanza o unicamente per effetto di questa bensì in forza di tutti quei fattori che scavano solchi incolmabili tra persone benestanti e persone cui manca il minimo per sopravvivere con dignità.

Qui, ovviamente, il discorso dovrebbe portarsi alla ricerca delle cause cui sono da addebitare i gravi squilibri in merito alla distribuzione della ricchezza, alla lotta, che parrebbe essere ormai definitivamente persa, all'evasione fiscale ed alla corruzione. Chiaramente, a tutto ciò non può qui farsi neppure un cenno. Ci si deve pertanto contentare di aver messo in evidenza che quello degli immigrati e, soprattutto, dei migranti è solo una parte – di certo, tra le più importanti – del problema di ordine generale riguardante lo scarto tra un'esperienza ad oggi afflitta da molte contraddizioni e gravi ingiustizie sociali ed un modello costituzionale che vorrebbe invece le une e le altre, una volta per tutte, debellate e rimosse.