

Diritto, Immigrazione e Cittadinanza

Fascicolo n. 2/2022

L'EGUAGLIANZA ALLA PROVA DELLE MIGRAZIONI: LA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE SULLE PRESTAZIONI SOCIALI A FAVORE DEGLI STRANIERI RESIDENTI

di Erik Longo

Abstract: Il saggio analizza la giurisprudenza costituzionale recente in materia di prestazioni sociali a favore degli immigrati mettendo in luce tre diversi ambiti nei quali il sindacato di costituzionalità ha portato a un ampliamento della tutela degli stranieri residenti in Italia. Il primo relativo alle prestazioni sociali disciplinate nella legislazione regionale nel quale la Consulta ha dato avvio al proprio sindacato di eguaglianza-ragionevolezza. Il secondo passaggio è legato alle prestazioni sociali stabilite a livello nazionale di natura previdenziale, dove si è assistito all'arricchimento del parametro, grazie al riferimento alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di Giustizia UE e sulla eguaglianza e non discriminazione. Il terzo passaggio si contraddistingue per una giurisprudenza che per riconoscere il diritto alle prestazioni sociali agli stranieri sfrutta il recedente indirizzo teso al riaccentramento del sindacato sui diritti fondamentali e la rinnovata collaborazione con la Corte di Giustizia dell'Unione europea e i giudici comuni. Il saggio si chiude con alcune considerazioni sul destino del rapporto tra cittadinanza e diritti sociali.

Abstract: The article analyses the recent decisions of the Italian Constitutional Court regarding social benefits in favor of migrants. It highlights three passages of the Constitutional Court's doctrine. The first relates to the regional legislation providing social benefits in which the Court initiated the equality-reasonableness review. The second step is linked to the social benefits established by the welfare state and the enrichment of the parameter with the reference to the jurisprudence of both the European Court of Human Rights and the EU Court of Justice on equality and not discrimination. The third step is characterized by rulings which, in order to recognize the right to social benefits for foreigners, take advantage of the new constitutional decisions aimed at re-centralizing the review on fundamental rights and the renewed collaboration with the Court of Justice of the European Union and ordinary judges. The article ends with an argument on the fortune of the relationship between citizenship and social rights.

L'EGUAGLIANZA ALLA PROVA DELLE MIGRAZIONI: LA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE SULLE PRESTAZIONI SOCIALI A FAVORE DEGLI STRANIERI RESIDENTI

di Erik Longo*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'atteggiamento (originario) della Corte costituzionale sulle prestazioni sociali previste nella legislazione regionale. – 3. Le prestazioni sociali garantite dallo Stato alla prova del diritto anti-discriminatorio. – 4. L'estensione dei benefici sociali agli immigrati alla prova del dialogo tra le Corti. – 5. Note conclusive.

1. Introduzione

L'integrazione degli stranieri residenti attraverso l'estensione dei diritti già riconosciuti e garantiti ai cittadini costituisce una delle questioni politiche più controverse che le società europee si sono trovate ad affrontare negli ultimi anni¹.

Il tentativo di ricostruire quali protezione concedere in Italia ai non-cittadini provenienti da Paesi extra-UE², e quali doveri nei loro confronti sono tenuti ad adempiere le istituzioni pubbliche, deve fare i conti con enormi ostacoli teorici e pratici³.

* Professore associato di diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Firenze. E-mail: erik.longo@unifi.it.

1. La letteratura sull'argomento è sterminata e multidisciplinare. Si v. no i lavori di: M.C. Nussbaum, *The cosmopolitan tradition*, Cambridge, MA, Harvard University Press, 2019; R. Koopmans, *Trade-Offs between Equality and Difference: Immigrant Integration, Multiculturalism and the Welfare State in Cross-National Perspective*, in *JEMS*, n. 1.2010, p. 1 ss.; A.N.N. Morissens, D. Sainsbury, *Migrants' Social Rights, Ethnicity and Welfare Regimes*, in *Journal of Social Policy*, n. 4.2005, p. 637 ss.; D. Sainsbury, *Immigrants' social rights in comparative perspective: welfare regimes, forms in immigration and immigration policy regimes*, in *J. Eur. Soc. Policy*, n. 3.2006, p. 229 ss.; E. Kofman, *Citizenship, migration and the reassertion of national identity*, in *Citizenship studies*, n. 5.2005, p. 453 ss.; E. Engelen, *How to Combine Openness and Protection? Citizenship, Migration, and Welfare Regimes*, in *Politics & Society*, n. 4.2003, p. 503 ss.

2. Nel testo ci riferiremo sempre alla condizione dei «cittadini extra UE» che siano presenti in modo regolare nel nostro Paese. Il loro *status* e la tutela dei diritti sociali è stabilita dalla Costituzione e dal combinato disposto degli articoli 9, 9-bis, 9-ter e 41 del TU immigrazione (d.lgs. n. 286/1998) e dalle norme di legge che recepiscono le direttive e regolamenti UE. Per un quadro complessivo dei diritti sociali dei non-cittadini si v. B. Pezzini, *Lo statuto costituzionale del non cittadino: i diritti sociali*, in *Rivista AIC*, www.rivistaaic.it, n. 2.2009.

3. La discussione sul *big trade-off* tra differenza e eguaglianza nel contesto delle sfide etiche relative ai movimenti migratori è svolta soprattutto a partire dal volume di M. Walzer, *Spheres of Justice: A defense of Pluralism and Equality*, New York, Basic Books, 1983. Si v. no sul punto anche D. Miller, *On Nationality*, Oxford, Clarendon Press, 1995; C. Offe, *"Homogeneity" and constitutional democracy: coping with identity conflicts through group rights*, in *Journal of Political Philosophy*, n. 2.1998, p. 113 ss.; W. Streeck, *Inclusion and secession: questions on the boundaries of associative democracy*, in *Politics & Society*, n. 4.1992, p. 513 ss.. In merito al problema relativo al contrasto tra sicurezza e solidarietà si v. R. Dahrendorf, *Cittadini e partecipazione*, in *Il cittadino totale: partecipazione, eguaglianza e libertà nelle*

È noto il contrasto esistente tra cosmopolitismo e particolarismo dei diritti in questo campo⁴. La governance dell'immigrazione prospetta un contrasto insanabile tra globalizzazione e nazionalismo, tra inclusi ed esclusi, tra sviluppo e conservazione, tra solidarietà e sicurezza⁵. Le molteplici crisi dello stato sociale hanno messo in luce il legame inscindibile tra immigrazione e stato sociale⁶, tanto sul versante attivo del contributo potenziale che i non cittadini possono dare negli Stati di arrivo, quanto sul versante passivo di ciò che i sistemi di welfare possono attribuire a tali persone, finendo per attrarli⁷. Dal punto di vista giuridico – nonostante le interpretazioni evolutive che alcune Corti hanno già effettuato – rimaniamo ancora legati allo scarto esistente tra il dettato costituzionale – per il quale si distingue nell'esercizio dei diritti tra cittadini e stranieri – e l'evoluzione della società e della coscienza, che indicherebbero invece una tendenziale eguaglianza tra cittadino e straniero, anche in ragione della applicazione delle carte internazionali e della equiparazione fiscale tra *status*⁸.

Le difficoltà pratiche e interpretative sono tali e tante, che la ricerca di una risposta univoca ai problemi delle condizioni di vita e di opportunità da riconoscere ai non cittadini

democrazie d'oggi, a cura di R. Dahrendorf, G. Sartori, Torino, Centro di ricerca e documentazione Luigi Einaudi, 1977, *passim*; Z. Bauman, *Modernity and Ambivalence*, New York, Polity Press, 1993; S. Benhabib, *Democratic iterations: The local, the national, and the global*, in *Another cosmopolitanism*, a cura di S. Benhabib, Oxford, Oxford University Press, 2006, p. 45 ss.; A. Morrone, *Le forme della cittadinanza nel Terzo Millennio*, in *Quad. cost.*, n. 2.2015, p. 303 ss.; A. Hammond, *The Immigration-Welfare Nexus in a New Era*, in *Lewis & Clark L. Rev.*, n. 2018, p. 501 ss.; E. Diciotti, *Immigrazione, egualitarismo, protezionismo*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 1.2018, p. 141 ss.

4. I. Trujillo, *Giustizia o umanità? Come e perché le società sviluppate devono rispondere al problema migratorio* *Ragion pratica*, in *Ragion pratica*, n. 2.2021, p. 519 ss.; S. Benhabib, *The rights of others: aliens, residents and citizens*, New York, Cambridge University Press, 2004, trad. it., *I diritti degli altri. Stranieri, residenti, cittadini*, Milano, Raffaello Cortina, 2006; L. Ferrajoli, *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, in *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, a cura di D. Zolo, Roma, Laterza, 1994.

5. Sul punto si v. E. Carmel, K. Lenner, R. Paul, *The governance and politics of migration: a conceptual-analytical map*, in *Handbook on the Governance and Politics of Migration*, a cura di E. Carmel, K. Lenner, R. Paul, London, Edward Elgar, 2021, p. 1 ss.; S. Sciarra, *Prove di solidarietà in alcune sentenze della Corte costituzionale*, in *RDSS*, n. 2.2019, p. 261 ss.

6. C. Cahn, *The economic, social and cultural rights of migrants*, in *Human Rights of Migrants in the 21st Century*, a cura di E. Guild, S. Grant, C.A. Groenendijk, New York, Routledge, 2017, p. 50.

7. M. Accorinti, *L'immigrazione e la necessità di trasformare il welfare state*, in *Autonomie locali e servizi sociali*, n. 1.2021, p. 87 ss.; G.J. Borjas, *Immigration and Welfare Magnets*, in *Journal of labor economics*, n. 4.1999.

8. Dalla lettura delle norme costituzionali emerge una tensione tra alcuni grandi tradizioni giuridico-filosofiche che attraversarono i lavori dei costituenti (su cui V. Onida, *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, in *Dir. soc.*, n. 3.2009, p. 537 ss.; M. Losana, *“Stranieri” e principio di eguaglianza*, in *Diritti uguali per tutti? Gli stranieri e la garanzia dell'eguaglianza formale*, a cura di A. Giorgis, E. Grosso, M. Losana, Milano, FrancoAngeli, 2017, p. 67 ss. e la copiosa bibliografia ivi citata). Tali tradizioni si rifanno a due filoni di pensiero. Secondo le teorie contemporanee della «giustizia domestica» i rapporti di giustizia si possono stabilire solo tra concittadini, cioè dentro la comunità politica, mentre rispetto ai non cittadini si porrebbero solo questioni di sufficienza dei mezzi per vivere e perciò di carità (D. Miller, *Against global egalitarianism*, in *Global Justice*, a cura di T. Campbell, C. Barry, H. Lawford-Smith, London, Routledge, 2017). Di diverso avviso sono le teorie sulla «solidarietà» v. su questo punto S. Giubboni, *Solidarietà*, in *Pol. dir.*, n. 4.2012, p. 544 ss.

nei Paesi di arrivo raramente raggiunge un livello di certezza adeguato all'importanza del tema immigratorio in questo particolare frangente storico⁹.

Malgrado l'indeterminatezza, ci sono tre aspetti rispetto ai quali la scienza giuridica può aiutare a dare un contributo di pensiero e perciò di indagine sull'argomento in questione.

Il primo aspetto riguarda il fatto che, nonostante il riconoscimento di diritti e l'assunzione di maggiori doveri da parte delle istituzioni¹⁰, l'ambiguità costituzionale riguardo alla condizione dello straniero (derivante dalla stessa storia giuridica italiana¹¹) è stata sciolta solo dalla Corte costituzionale, che ha sviluppato una tutela effettiva assai efficace ma comunque limitata alle questioni sollevate¹².

La legislazione sull'immigrazione ancora oggi mostra un quadro di relazioni ineguali e una difficoltà di composizione politica relativamente ai diritti da attribuire agli stranieri¹³.

9. L. Zanfrini, *Introduzione alla sociologia delle migrazioni*, Roma, Laterza, 2016, p. 234 ss.

10. M. Luciani, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali - L'esperienza italiana*, in *Riv. crit. del dir. priv.*, n. 1-4.1992, p. 223 ss.; F. Biondi Dal Monte, *Dai diritti sociali alla cittadinanza: la condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, Torino, Giappichelli, 2013; A. Morrone, *Le forme della cittadinanza nel Terzo Millennio*, cit., p. 303 ss.; A. Pitino, *Gli stranieri nel diritto pubblico italiano: profili attuali della parità di trattamento con i cittadini tra Stato, autonomie e Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2018.

11. La Costituzione italiana non si occupa specificamente dei diritti degli immigrati, dedicando alla condizione dello straniero solo una disposizione all'interno dei principi fondamentali. Le ragioni di questa scelta sono note. Sul punto si v. C. Corsi, *Straniero (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Annali VI, Milano, Giuffrè, 2013, p. 861 ss.; E. Grosso, *Straniero (status costituzionale dello)*, in *Dig. disc. pubbl.*, XV, Torino, UTET, 1999, p. 156 ss.; B. Nascimbene, *Straniero nel diritto internazionale*, in *ivi*, p. 156 ss.; F. Pastore, *Migrazioni internazionali e ordinamento giuridico*, in *Storia d'Italia. Annali 14. Legge Diritto Giustizia*, a cura di L. Violante, Torino, UTET, 1998, p. 1079 ss.; M. Luciani, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali - L'esperienza italiana*, cit., p. 203 ss.; L. Montanari, *La giurisprudenza costituzionale in materia di diritti degli stranieri*, in *Federalismi*, www.federalismi.it, n. 2.2019, pp. 65-66.

12. Se a partire dalla Corte cost., sent. n. 120/1967, sulla quale come è noto hanno avuto una notevole influenza le tesi di P. Barile, *Le libertà nella Costituzione: lezioni*, Padova, CEDAM, 1966 e L. Paladini, *Il principio costituzionale d'eguaglianza*, Milano, Giuffrè, 1965, pp. 208-218, la Consulta ha esteso in forza dei principi di solidarietà ed eguaglianza molti dei diritti fondamentali previsti nella Costituzione anche agli stranieri, con la giurisprudenza successiva (Corte cost., sentt. 104/1969, 62/1994 e 283/1994) i giudici costituzionali sono stati molto più restrittivi nel presupposto che la differenza tra diritti degli stranieri e diritti dei cittadini implicano una certa discrezionalità del legislatore, il quale può differenziare l'ampiezza o l'intensità dei diritti a seconda dei titolari, sempre che si tratti di differenziazioni ragionevoli e proporzionate rispetto alla loro condizione (in questo senso si v. la sent. n. 432/2005 di cui si parlerà più avanti). In generale sul tema del riconoscimento e garanzia dei diritti agli stranieri nella giurisprudenza costituzionale si v. M. Cartabia, *Gli «immigrati» nella giurisprudenza costituzionale: titolari di diritti e protagonisti della solidarietà*, in *Quattro lezioni sugli stranieri*, a cura di C. Panzera, A. Rauti, C. Salazar, A. Spadaro, Napoli, Jovene, 2016, p. 11 ss.; G. Bascherini, *Immigrazione e diritti fondamentali: l'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Napoli, Jovene, 2007; G. D'Orazio, *Lo straniero nella Costituzione italiana: asilo, condizione giuridica, estradizione*, Padova, CEDAM, 1992; A. Barbera, *Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enc. dir.*, Annali VIII, Milano, Giuffrè, 2014; M. Savino, *Lo straniero nella giurisprudenza costituzionale: tra cittadinanza e territorialità*, in *Quad. cost.*, n. 1.2017, p. 45 ss. Da segnalare l'ampia e precisa ricostruzione compiuta da F. Biondi Dal Monte, *Dai diritti sociali alla cittadinanza: la condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, cit., pp. 24-25.

13. Il riconoscimento dei diritti sociali a favore degli immigrati acuisce i problemi legati alla ripartizione delle risorse pubbliche (scarse) impiegate per il welfare. Quando viene in gioco lo straniero – soprattutto se extracomunitario – si ergono spesso barriere rivolte a considerare l'ospite come non avente diritto a beneficiare di una partecipazione paritaria al welfare allo stesso modo dei padroni di casa, i quali vanterebbero un diritto di precedenza come conseguenza immediata

Se si prende in considerazione l'intreccio tra la disciplina dello stato sociale e il fenomeno migratorio si comprende che la pari dignità sociale degli immigrati sembra una «sineddoche che reca in sé un dedalo di situazioni giuridiche soggettive strutturalmente assai differenziate¹⁴», frutto di un disallineamento tra evoluzione legislativa e giurisprudenziale che rende una tutela asimmetrica e, in ultima analisi, iniqua¹⁵.

Il secondo elemento riguarda il fatto che negli ultimi cinquanta anni il riconoscimento dei diritti e l'assunzione dei doveri relativi ai non cittadini ha subito una notevole spinta soprattutto grazie all'impulso delle garanzie introdotte tanto a livello internazionale quanto a livello europeo, sia convenzionale che di Unione europea. Nell'Unione sono avvenute due dinamiche parzialmente convergenti. Da un lato, è parso evidente che i problemi dell'immigrazione dovessero essere affrontati attraverso una cooperazione europea piuttosto che mediante azioni unilaterali. La protezione della vita e dei diritti fondamentali è da sempre una componente essenziale di tutte le politiche europee in tale ambito¹⁶. La Commissione e il Consiglio in più occasioni hanno chiarito che la priorità istituzionale è il dovere di protezione delle persone in stato di bisogno. Dall'altro, dopo il Trattato di Amsterdam (1997) si è aperta una strada sempre più ampia verso la maggiore inclusione dei soggetti a rischio di discriminazione, comprendendo tra questi ultimi anzitutto i migranti¹⁷. A seguito dell'inclusione della Carta dei diritti fondamentali nell'ordinamento UE si è sostenuto che i divieti specifici di discriminazione siano espressione (o specificazione) di un principio generale di uguaglianza consacrato all'art. 20 della Carta come uguaglianza di fronte alla legge¹⁸. La Corte di Giustizia dell'UE aveva ritenuto già

della loro partecipazione alla «comunità di destino» che forma l'ossatura di ogni stato sociale. L. Zanfrini, *Cittadinanze: appartenenza e diritti nella società dell'immigrazione*, Roma, Laterza, 2014. Su questi temi esiste una abbondante letteratura straniera. Si v. *infra multis* D.C. Spies, *Immigration and Welfare State Retrenchment: Why the US Experience is not Reflected in Western Europe*, Oxford, Oxford University Press, 2018, *passim*; P. Bourdieu, *Language and symbolic power*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1991.

14. Cfr. L. Principato, *Il diritto - talvolta condizionato - degli stranieri extracomunitari all'assistenza sociale*, in *Giur. cost.*, n. 2.2013, p. 720. Sul punto sia consentito richiamare anche a E. Longo, voce *Assistenza*, in *Dizionario dei diritti degli stranieri*, a cura di C. Panzera-A. Rauti, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020, p. 67 ss.

15. G. Silvestri, *Relazione di sintesi*, in *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, a cura di C. Panzera, A. Rauti, C. Salazar, A. Spadaro, Napoli, Editoriale scientifica, 2016, p. 461.

16. M. Ceccorulli, *The EU's Normative Ambivalence and the Migrant Crisis: (In) Actions of (In) Justice*, in *The EU Migration System of Governance*, a cura di M. Ceccorulli, E. Fassi, S. Lucarelli, Cham, Springer, 2021, p. 33 ss.; A. Geddes, *The European Union*, in *Understanding global migration: A global perspective*, a cura di J.F. Hollifield, N. Foley, Stanford, Stanford University Press, 2022, p. 230 ss.

17. Sul punto si v. A. Garilli, *Immigrati e diritti sociali: parità di trattamento e tutela multilivello*, in *Diritti Lavori Mercati*, n. 1.2017, p. 13 ss.; G. Romeo, *La cittadinanza sociale nell'era del cosmopolitismo: uno studio comparato*, Padova, CEDAM, 2011, p. 131 ss.; C. Favilli, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, il Mulino, 2008; M. Barbera, *Il nuovo diritto antidiscriminatorio: il quadro comunitario e nazionale*, Milano, Giuffrè, 2007; G. Cocco, *Itinerario di un'Europa incompiuta: dalle crisi alla rinascita*, in *Pol. dir.*, n. 3.2020, p. 348.

18. M. Barbera, *Il principio di uguaglianza nel sistema europeo multilivello*, in *Diritti fondamentali in Europa. Les droits fondamentaux en Europe. The fundamental rights in Europe*, a cura di E. Paciotti, Roma, Viella, 2011, p. 203 ss.

prima di Lisbona l'uguaglianza principio cardine del diritto euro-unitario, affermando che in quanto attuazione del «principio generale della parità di trattamento» essa spiega un effetto simile all'efficacia diretta orizzontale¹⁹.

Un ruolo importantissimo è stato giocato pure dalla giurisprudenza della Corte EDU, non solo perché è dotata di un meccanismo giurisdizionale permanente che consente a ogni persona di richiedere tutela dei diritti garantiti dalla CEDU, ma perché i diritti da essa garantiti – in quanto principi fondamentali – fanno parte del diritto dell'Unione, pur non modificando le competenze definite dai Trattati²⁰.

Il terzo elemento attraverso il quale si può scrutare il contributo della scienza giuridica al tema dei diritti sociali dei cittadini stranieri riguarda più da vicino le tecniche di tutela giurisprudenziale. Come già accennato, la giurisprudenza tanto ordinaria quanto costituzionale è oggi costantemente impegnata a fornire risposta alla notevole richiesta di tutela sociale proveniente dai migranti. Da circa sedici anni si è aperto un notevole terreno di scontro con alcuni enti territoriali e con lo Stato (soprattutto tramite l'INPS) per riconoscere i diritti sociali agli stranieri. Grazie all'attivismo di alcuni Tribunali, la Corte costituzionale ha potuto annullare molte delle norme che escludevano i non possessori del permesso di lungo soggiorno (ex carta di soggiorno) dal godimento di alcuni diritti, come l'integrazione al reddito o le prestazioni familiari, ovvero che sottoponevano illegittimamente altre libertà, come l'accesso all'abitazione, al requisito della «residenza protratta»²¹. L'«ondata»²² giurisprudenziale ha messo in moto un fitto dialogo tra la Corte e i giudici e tra questi due e i giudici di Lussemburgo sulla parità di trattamento nella previsione e godimento delle prestazioni sociali²³. È all'interno di tale dinamica che si è inserito un canale di dialogo (giurisprudenziale) – attualmente in fase di rodaggio – che vede la Corte costituzionale, la Corte di Cassazione e la Corte di Giustizia ridefinire l'ordine di priorità tra incidente di costituzionalità e rinvio pregiudiziale²⁴.

19. Si v. sent. Corte Giust. 22 novembre 2005, causa C-144/04, *Mangold*, e le parziali correzioni a tale orientamento in Corte Giust. 11 luglio 2006, causa C-13/05, *Chacón Navas* e Corte Giust. 19 gennaio 2010, causa C-555/07, *Kücükdeveci*. Sul punto M. Schmidt, *The Mangold Case before the European Court of Justice*, in *German L.J.*, n. 5.2006; E. Spaventa, *Should we “harmonize” fundamental rights in the EU? Some reflections about minimum standards and fundamental rights protection in the EU composite constitutional system*, in *Common Mark. Law Rev.*, n. 4.2018, p. 997 ss.

20. L'art.14 della CEDU sancisce il divieto di discriminazione attraverso un'elencazione esemplificativa delle ipotesi, ma con riferimento al «godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente convenzione».

21. V. da ultimo Corte. cost., sent. 44/2020.

22. La metafora delle «ondate», già usata da M. Cappelletti, è oggi ripresa da D. Lustig, J.H. Weiler, *Judicial review in the contemporary world—Retrospective and prospective*, in *Int. J. Const. Law*, n. 2.2018, p. 315 ss.

23. W. Chiaromonte, A. Guariso, *Discriminazioni e welfare*, in *La tutela antidiscriminatorio. Fonti, strumenti, interpreti*, a cura di M. Barbera, A. Guariso, Torino, Giappichelli, 2019, p. 329 ss.

24. Su tale indirizzo si v. *infra multis* D. Tega, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Bologna, Bononia University Press, 2020.

Anche questo tema farà parte del presente saggio. Ce ne occuperemo per mostrare come oggi la giurisprudenza costituzionale sia alla ricerca di strumenti innovativi – ancora in fase di definizione – per fare fronte alla notevole domanda di giustizia proveniente dai non cittadini che vivono nel nostro Paese. L’idea che vorremmo presentare è che le prestazioni assistenziali a tutela degli immigrati costituiscono, allo stato, uno di quei settori della scienza giuridica nei quali l’innovazione delle tecniche di tutela si accompagna alla tendenza delle società contemporanee a negoziare costantemente la misura della giustizia distributiva in nome della eguaglianza materiale²⁵. Nel caso degli immigrati tale spinta si rivolge verso il riconoscimento di un vero e proprio scardinamento del modo con cui si determinano i diritti a partire dalla appartenenza alla comunità, superando di fatto l’esclusività della cittadinanza.

2. L’atteggiamento (originario) della Corte costituzionale sulle prestazioni sociali previste nella legislazione regionale

Sono circa venti anni che la giurisprudenza costituzionale valuta sulla base dei parametri costituzionali la legittimità delle previsioni legislative statali e regionali che escludono o limitano l’accesso degli stranieri alle prestazioni sociali²⁶. In ossequio alla propria giurisprudenza sugli articoli 2, 3 e 10 della Costituzione, la Consulta ha delineato un duplice vincolo costituzionale alle scelte legislative ulteriore rispetto all’elemento della titolarità²⁷: da un lato, essa ha affermato che in base al principio di eguaglianza i legislatori non possono escludere lo straniero dal godimento dei diritti fondamentali che riguardano i «bisogni primari» della persona, che divengono quindi diritti goduti prioritariamente ad altri; dall’altro, il rispetto del principio di ragionevolezza richiede la sussistenza di una stretta

25. M. Sandel, *Giustizia: il nostro bene comune*, Milano, Feltrinelli, 2020.

26. Per una visione generale del fenomeno si v. F. Biondi Dal Monte, *Dai diritti sociali alla cittadinanza: la condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, cit. Per quanto riguarda il versante regionale, il lavoro della giurisprudenza costituzionale si connette alla evoluzione del ruolo regionale sul fronte dei diritti che ha subito una notevole accelerazione nel periodo di maggiore cambiamento del ruolo delle regioni tra la fine degli anni '90 e l’inizio degli anni '00. Su tali aspetti, anche in relazione ai diritti degli stranieri, si v. P. Carrozza, *Diritti degli stranieri e politiche regionali e locali*, in *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, a cura di C. Panzera, A. Rauti, C. Salazar, A. Spadaro, Napoli, Editoriale scientifica, 2016, p. 57 ss.; S. Cassese, *I diritti sociali degli «altri»*, in *RDSS*, n. 4.2015, 677 ss.; M. Vrenna, *Le regioni di fronte all’immigrazione: linee di tendenza degli ultimi anni*, in *La governance dell’immigrazione. Diritti, politiche e competenze*, a cura di E. Rossi, F. Biondi Dal Monte, M. Vrenna, Bologna, il Mulino, 2013, p. 397 ss.; E. Longo, *Regioni e diritti. La tutela dei diritti nelle leggi e negli statuti regionali*, Macerata, Eum, 2007.

27. Sul tema si v. G. Romeo, *Il cosmopolitismo pragmatico della Corte costituzionale tra radicamento territoriale e solidarietà*, in *Rivista AIC*, n. 2018.2018; M. Savino, *Lo straniero nella giurisprudenza costituzionale: tra cittadinanza e territorialità*, cit., p. 41 ss. Per la giurisprudenza costituzionale più risalente si v. M. Luciani, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali - L’esperienza italiana*, cit., p. 224 ss.

correlazione tra requisiti richiesti per il godimento di una determinata prestazione e la *ratio* di quest'ultima²⁸.

Alla luce di tale duplice criterio la Consulta ha sistematicamente bocciato, non appena si concretizzavano, disposizioni regionali che prevedessero trattamenti differenziati fondati sul possesso della sola cittadinanza per godere di certi diritti, osservando che non vi sarebbe alcun collegamento ragionevole tra la cittadinanza e il bisogno di prestazioni sociali (o l'efficacia di queste ultime) legate a esigenze primarie²⁹.

Tale orientamento è stato inaugurato dalla sentenza n. 432/2005. Il Tribunale amministrativo della Lombardia aveva sollevato questione di legittimità costituzionale sull'art. 8 della legge regione Lombardia 12 gennaio 2002, n. 1 (come modificata dalla legge reg. n. 25/2003) che escludeva gli stranieri residenti dal novero degli aventi diritto all'accesso gratuito ai mezzi di trasporto pubblico di linea se invalidi civili³⁰.

Pur ritenendo che l'accesso gratuito ai mezzi di trasporto fosse eccedente i limiti di ciò che deve ritenersi essenziale (per la protezione dei diritti), la Corte costituzionale ha ritenuto che «le scelte connesse alla individuazione delle categorie dei beneficiari (...)» dovessero «essere operate, sempre e comunque, in ossequio al principio di ragionevolezza». Dunque, il legislatore (regionale) avrebbe potuto introdurre «regimi differenziati, circa il trattamento da riservare ai consociati solo in presenza di una causa normativa non palesemente irrazionale o, peggio, arbitraria³¹».

La sentenza affermava, perciò, che il principio di ragionevolezza doveva operare come «canone di valutazione delle disparità di trattamento introdotte dal legislatore, anche in presenza di differenziazioni fondate sulla cittadinanza, e anche a prescindere dalla natura delle situazioni soggettive coinvolte³²». In una ottica complessiva la pronuncia assume un altro importante rilievo, poiché lascia intendere, come verrà ribadito dalla giurisprudenza

28. Così L. Tomasi, *Stranieri e prestazioni sociali tra giurisprudenza costituzionale ed europea*, in *Diritti Lavori Mercati*, n. 2.2021, p. 320.

29. In generale su tale indirizzo si v. C. Panzera, *Immigrazione e diritti nello Stato regionale. Spunti di riflessione*, in *Dir. pubbl.*, n. 1.2018, p. 141 ss.; E. Codini, *Immigrazione e stato sociale*, in *ivi*, 2.2012, p. 601.

30. La Corte ha dichiarato illegittima tale esclusione giudicando irragionevole dare rilievo per una tale provvidenza a un dato quale la cittadinanza non incidente sul bisogno cui si vuole rispondere. Nelle parole della Consulta: «[...] non essendovi alcuna ragionevole correlabilità tra quella condizione positiva di ammissibilità al beneficio e gli altri peculiari requisiti (invalidità al 100% e residenza) che ne condizionano il riconoscimento e ne definiscono la *ratio* e la funzione». La Corte costituzionale ha altresì richiamato la clausola generale di parità di trattamento dello straniero legalmente residente in Italia da almeno un anno rispetto alle prestazioni di assistenza sociale di cui all'art. 41 del TU immigrazione, ritenuta espressiva di un principio di rilievo generale. Sulla sentenza si v. F. Rimoli, *Cittadinanza, eguaglianza e diritti sociali: qui passa lo straniero*, in *Giur. cost.*, n. 6.2005, 4675 ss.; M. Cuniberti, *L'illegittimità costituzionale dell'esclusione dello straniero dalle prestazioni sociali previste dalla legislazione regionale*, in *Le Regioni*, n. 2-3.2006, p. 510 ss.

31. Cfr. Corte cost., sent. n. 432/2005.

32. M. Cuniberti, *L'illegittimità costituzionale dell'esclusione dello straniero dalle prestazioni sociali previste dalla legislazione regionale*, cit., p. 515.

successiva (n. 32/2008), che le politiche sociali regionali possono ben richiedere un radicamento territoriale continuativo e ulteriore rispetto alla residenza.

Il criterio della ragionevolezza è stato ribadito altre volte dalla Consulta³³. Anzitutto, nella sent. Corte cost. n. 40/2011, la quale ha dichiarato illegittima la legislazione della Regione Friuli-Venezia Giulia (e in particolare la legge 31 marzo 2006, n. 6, come modificata dalla legge n. 24/2009) nella parte in cui escludeva gli immigrati extracomunitari in quanto tali e i cittadini comunitari residenti in Friuli-Venezia Giulia da meno di trentasei mesi dalle prestazioni socio-assistenziali destinate a tutelare «situazioni di bisogno o di disagio riferibili direttamente alla persona». Per la Corte, tali situazioni non tollerano tanto distinzioni basate sulla cittadinanza quanto differenziazioni relative a «particolari tipologie di residenza» che possano «escludere proprio coloro che risultino soggetti più esposti alle condizioni di bisogno e di disagio³⁴».

Che l'orientamento fosse promettente lo testimoniano bene un gruppo di sentenze del 2013 (nn. 2, 4, 133 e 172) nelle quali i giudici della Consulta, chiamati a pronunciarsi su una serie di questioni sollevate quasi sempre attraverso la via principale avverso norme di leggi regionali³⁵, hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni rivolte a limitare l'accesso a certi benefici economici di natura assistenziale da parte degli stranieri extracomunitari, concedendoli solo a coloro che fossero possessori della carta di soggiorno ovvero residenti da almeno cinque anni nel territorio provinciale o regionale. Va notato che rispetto alla legislazione regionale di cui la Corte si era occupata negli anni duemila, che limitava ai soli cittadini certe provvidenze, e che quindi era stata dichiarata incostituzionale per la palese discriminazione determinata, le norme regionali degli anni successivi prevedevano forme di differenziazione illegittime tra categorie di stranieri in ragione del possesso della carta di soggiorno o degli anni di permanenza nel territorio di riferimento. Di fronte a una legislazione diversa, sia la decisione del 2011 che quelle del 2013 affinano l'argomentazione della Corte costituzionale scolpita nella sentenza del 2005. Se in quest'ultimo caso i giudici costituzionali si erano limitati a usare il criterio di ragionevolezza, nelle sentenze degli anni successivi, pur vertendosi su materie che esorbitavano rispetto al

33. Per una panoramica di tali pronunce della Corte cost. si v. W. Chiaromonte, *Welfare locale e immigrazione. Il contenzioso sulla legislazione regionale in materia di integrazione degli stranieri*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 2011, p. 673 ss.; C. Corsi, *Diritti sociali e immigrazione nel contraddittorio tra Stato, Regioni e Corte costituzionale*, in questa *Rivista*, n. 2.2012, p. 43 ss.; F. Corvaja, *Cittadinanza e residenza qualificata nell'accesso al welfare regionale*, in *Le Regioni*, n. 6.2011, p. 1257 ss.; G. Romeo, *Il cosmopolitismo pragmatico della Corte costituzionale tra radicamento territoriale e solidarietà*, cit.

34. Su tale pronuncia si v. R. Nunin, *Sull'illegittimità costituzionale della limitazione territoriale delle prestazioni assistenziali*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 1.2012, p. 155 ss.

35. Fa eccezione la sent. n. 40/2013, che derivava da un giudizio in via incidentale sollevato dal Tribunale di Urbino e dal Tribunale di Cuneo.

limite dell'essenziale, la Corte ha preferito aggiungere la dichiarazione di incostituzionalità per violazione diretta del principio di eguaglianza. Si tratta, a ben vedere, di un cambiamento più di forma che di sostanza.

L'irragionevolezza intrinseca delle norme regionali che prevedono senza motivi requisiti di residenza protratta per gli stranieri è stata sanzionata dalla Corte anche in un altro gruppo di sentenze, le nn. 106 e 107/2018³⁶. In tali arresti l'oggetto della discriminazione cambia ancora. Non si trattava di vietare *tout court* l'accesso ai benefici assistenziali per alcuni cittadini extra-Ue ma di sfavorirne la posizione o prevedendo requisiti alternativi o requisiti ulteriori.

Nella prima sentenza la Consulta ha accolto la questione sollevata dal Governo ritenendo che la Regione Liguria aveva modificato la propria legislazione sull'edilizia residenziale pubblica prevedendo per i soggiornanti di lungo periodo «un ben più esteso requisito temporale (dieci anni) ai fini dell'accesso». Malgrado il Governo non avesse richiamato il principio di eguaglianza dell'art. 3 Cost., la Corte ha operato una «valutazione di irragionevolezza e di mancata proporzionalità», ritenendo che la norma regionale si risolvesse «in una forma dissimulata di discriminazione nei confronti degli extracomunitari» riferibile alla disposizione sotto il suo esame. Tali norme richiedevano, infatti, per la prova del «radicamento» un periodo di residenza troppo elevato (dieci anni) per lo straniero presente nel territorio dello Stato ai fini della fruizione «del diritto sociale all'abitazione»; un diritto, sottolinea la Corte, che deve essere considerato diversamente dagli altri perché «attinente alla dignità e alla vita di ogni persona».

Quanto alla seconda sentenza, la Corte aveva di fronte una legge della Regione Veneto che prevedeva come titoli di precedenza per l'ammissione agli asili nido l'essere «disabili» e «figli di genitori residenti in Veneto anche in modo non continuativo da almeno 15 anni o che prestino attività lavorativa in Veneto ininterrottamente da almeno 15 anni». La Consulta ha dichiarato l'incostituzionalità della norma regionale per la oggettiva contrapposizione tra «bisogno» e «radicamento» territoriale. Secondo i giudici costituzionali il bisogno prevale in ragione sia della funzione sociale degli asili nido sia della vocazione «universalistica» dei servizi sociali. Perseguendo «un fine opposto a quello della tutela dell'infanzia» e creando «le condizioni per privare del tutto una categoria di bambini del servizio educativo dell'asilo nido» la disposizione violava l'art. 3 Cost.³⁷.

36. Nel caso della sent. n. 106/2018 la residenza protratta minima per accedere all'edilizia residenziale pubblica in Liguria era di almeno dieci anni. Nel caso della sent. n. 107/2018 invece si prevedeva un titolo di precedenza per l'accesso ai servizi di prima infanzia ai figli di genitori che risiedevano in Veneto o che vi svolgevano un'attività lavorativa da almeno quindici anni. In senso molto simile si v. Corte cost., sent. n. 166/2018.

37. Cfr. sent. Corte cost. n. 107/2018. Su questo punto v. A. Guariso, *Le sentenze della Corte costituzionale 106, 107 e 166 del 2018: diritto alla mobilità e illegittimità dei requisiti di lungo-residenza per l'accesso all'alloggio e alle*

La sentenza è peculiare anche per un altro aspetto. Nel suo ricorso l'Avvocatura dello Stato aveva censurato il fatto che tale norma avrebbe prodotto, tra le altre, una limitazione della «libertà di circolazione» e della «libera circolazione» nel territorio dell'UE, così come previsto dalla direttiva 2004/38/CE. Nella motivazione, rifacendosi alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'UE, la Corte costituzionale ha avuto modo di affermare che i requisiti di residenza prolungata sono legittimi solo se basati su «considerazioni oggettive indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate» e se sono «proporzionati agli scopi legittimamente perseguiti dal diritto nazionale».

Quanto alla legittimità dei requisiti di residenza prolungata per la fruizione di prestazioni regionali di assistenza sociale a favore degli immigrati, va sottolineata – perché in parziale dissonanza rispetto ai precedenti – la sent. n. 222/2013, nella quale i giudici costituzionali estendono il criterio di valutazione non solo allo *status* «ma anche, in prospettiva, alla presenza o all'assenza di indici idonei a testimoniare il legame tendenzialmente stabile tra la persona e la comunità» facendo immaginare anche altri indicatori possibili per definire la platea degli «aventi diritto». Come è stato sottolineato in dottrina, la Corte costituzionale pare evidenziare che non può essere solo il tempo l'indice della partecipazione dello straniero alla vita economica e sociale, richiedendosi anche altri elementi che dimostrino il coinvolgimento nell'organizzazione della comunità, come i «legami affettivi, lavorativi e familiari instaurati all'interno della comunità stessa³⁸».

Un impianto argomentativo molto simile viene seguito per lo scrutinio delle prestazioni regionali non legate a bisogni primari della persona, ma in qualche modo premiali. La sentenza della Corte cost. n. 141/2014 ha rigettato la questione di costituzionalità della previsione della residenza qualificata imposta dalla misura regionale del *bonus bebè* introdotta dalla legge della Regione Campania 15 marzo 2011, n. 4 in quanto funzionale a favorire la natalità e la presenza stabile sul territorio regionale. Come vedremo più avanti, su prestazioni molto simili stabilite a livello statale, la Corte costituzionale ha avuto un atteggiamento del tutto opposto.

prestazioni sociali, in questa *Rivista*, n. 3.2018; A. Rauti, *L'accesso dei minori stranieri agli asili nido fra riparto di competenze e principio di eguaglianza. Profili definiti e nuovi spunti dalla giurisprudenza costituzionale*, in *Osservatorio AIC*, www.osservatorioaic.it, n. 3.2018; M. Belletti, *La Corte costituzionale torna, in tre occasioni ravvicinate, sul requisito del radicamento territoriale per accedere ai servizi sociali. Un tentativo di delineare un quadro organico della giurisprudenza in argomento*, in *Le Regioni*, n. 5-6.2018, p. 1138 ss.

38. M.D. Ferrara, *Status degli stranieri e questioni di welfare tra diritti e inclusione sociale*, in *RDSS*, n. 2.2017, p. 283.

Chiudono questo gruppo di sentenze due pronunce che riguardano, ancora una volta, l'accesso all'edilizia residenziale pubblica³⁹.

La prima è la n. 44/2020, nella quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 22, comma 1, della legge Regione Lombardia n. 16/2016 che condizionava l'accesso agli alloggi ERP al requisito della residenza anagrafica o dello svolgimento di attività lavorativa nella Regione Lombardia per almeno cinque anni precedenti la data di presentazione della domanda. Come nei precedenti, la Consulta ha dichiarato la norma incostituzionale sul presupposto che il requisito della residenza prolungata per cinque anni fosse irragionevole rispetto all'accesso al beneficio dell'alloggio ERP⁴⁰. Quel requisito, ribadiscono i giudici costituzionali, non è «rivelatore di alcuna condizione rilevante in funzione del bisogno che il servizio tende a soddisfare». A questo proposito i giudici non escludono del tutto il «radicamento» sul territorio come uno degli «elementi da valutare in sede di formazione della graduatoria», ma affermano che «non può costituire una condizione di generalizzata esclusione dall'accesso al servizio, giacché ne risulterebbe negata in radice la funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica⁴¹».

Nella sentenza la Corte costituzionale esclude l'uso di parametri di matrice europea per sindacare le norme lombarde impositive di vincoli di residenza prolungata. Sebbene il giudice remittente avesse richiamato l'art. 11 della direttiva 2003/109/CE, che stabilisce il principio della parità di trattamento tra stranieri titolari del relativo *status* (residenza legale per più di cinque anni e possesso di certi requisiti reddituali) e cittadini dello Stato membro ospitante⁴², la Consulta ha ritenuto assorbito tale censura (si v. anche sent. 107/2018). Complice anche la mancanza di una indicazione univoca nell'ordinanza di rimessione, i giudici costituzionali hanno evitato di annullare le disposizioni regionali relative ai requisiti per l'accesso degli stranieri all'edilizia residenziale pubblica, così come avevano fatto in precedenza per altre norme regionali (sentt. 168/2014 e 106/2018)⁴³ e per le norme nazionali relative al contributo per l'accesso alle abitazioni in locazione (sent. 166/2018)⁴⁴.

39. Il tema dell'edilizia residenziale pubblica o, meglio, del «diritto all'abitare» è stato affrontato anche in altre occasioni dalla Corte costituzionale. Su tali aspetti si v. E. Olivito, *Il diritto costituzionale all'abitare: spunti teorico-dogmatici e itinerari giurisprudenziali*, in *Pol. dir.*, n. 3.2016, p. 337 ss.

40. E. D'Avino, *Ancora sulla legittimità del requisito del radicamento territoriale per l'accesso ai diritti sociali: aliquid novi?*, in *RDSS*, n. 3.2020, p. 577 ss.

41. Per le citazioni si v. Corte cost., sent. n. 44/2020.

42. Su tali aspetti si v. no le interessanti considerazioni di C. Padula, *Uno sviluppo nella saga della "doppia pregiudiziale"? Requisiti di residenza prolungata, edilizia residenziale pubblica e possibilità di disapplicazione della legge*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, n. 2.2020.

43. Su tale giurisprudenza si v. D. Tega, *Le politiche xenofobe continuano a essere incostituzionali*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, www.dirittiregionali.it, n. 2.2018.

44. C. Corsi, *La trilogia della Corte costituzionale: ancora sui requisiti di lungo-residenza per l'accesso alle prestazioni sociali*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, n. 1.2018; M. Belletti, *La Corte costituzionale torna, in tre occasioni ravvicinate, sul requisito del radicamento territoriale per accedere ai servizi sociali*.

La seconda decisione della Corte costituzionale, n. 9/2021, ha riguardato la legge n. 34/2019 della Regione Abruzzo sulle ERP che, anziché prevedere il radicamento come condizione ai fini della domanda, fissava un meccanismo premiale in ragione della residenza prolungata per almeno dieci anni in Comuni della Regione. La Corte costituzionale ha giudicato la norma incostituzionale perché attribuirebbe un «peso esorbitante (...) al dato del radicamento territoriale nel più generale punteggio per l’assegnazione degli alloggi», rispetto al «carattere marginale» che tale criterio dovrebbe avere in relazione alle finalità del servizio di cui si tratta e alla «debolezza dell’indice della residenza protratta quale dimostrazione della prospettiva di stabilità⁴⁵».

3. Le prestazioni sociali garantite dallo Stato alla prova del diritto anti-discriminatorio

La giurisprudenza della Corte costituzionale sulla estensione ai cittadini stranieri delle misure di assistenza sociale non si limita al solo welfare regionale. Dalla fine del primo decennio di questo secolo, infatti, sulla base di una serie di ordinanze sollevate tanto dai giudici di merito quanto dai giudici di legittimità sono state portate all’attenzione dei giudici costituzionali una serie di questioni di costituzionalità relative (soprattutto) all’art. 80, comma 19, della legge n. 388/2000 (legge finanziaria per il 2001). Tale disposizione – in deroga alle previsioni del TU immigrazione – limitava ai soli i titolari di «carta di soggiorno» (oggi «permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo» in base all’art. 9 del Testo unico immigrazione come modificato in base alla direttiva 2003/109/CE) la possibilità di essere titolari di «assegno sociale» e delle altre «provvidenze economiche che costituiscono diritti soggettivi in base alla legislazione vigente in materia di servizi sociali». Come vedremo, la Corte costituzionale è intervenuta in numerose occasioni a delimitare l’effettiva portata della norma, indicando i limiti entro cui fosse possibile – in relazione a singole prestazioni sociali – trattare in maniera diversa il cittadino extracomunitario residente rispetto al cittadino italiano⁴⁶.

Nelle sentenze nn. 306/2008 e 11/2009 la Corte ha affermato che la previsione di un requisito reddituale per la concessione di provvidenze che dovrebbero prescindere dal reddito, o il cui presupposto è proprio la mancanza di un reddito superiore a una certa soglia, fosse incostituzionale per contrasto con gli artt. 2, 3, 10, primo comma, 32 e 38 Cost. La pronuncia del 2008 afferma, in particolare, che una volta riconosciuto il diritto a

Un tentativo di delineare un quadro organico della giurisprudenza in argomento, cit.; F. Bilancia, La reciproca interferenza tra diritto di residenza e fruizione delle prestazioni sociali in relazione alla libertà di circolazione e soggiorno dei cittadini stranieri, in Giur. cost., n. 4.2018, p. 1742 ss.

45. Per le citazioni si v. Corte cost., sent. n. 9/2021.

46. Si v. a tale proposito C. Panzera, *Immigrazione e diritti nello Stato regionale. Spunti di riflessione*, cit., p. 164 ss.

soggiornare in base alla legge non sono ammesse discriminazioni nel godimento di diritti fondamentali rispetto ai cittadini⁴⁷.

Le due sentenze ora citate, tuttavia, non soddisfacevano del tutto l'esigenza di equiparazione degli stranieri residenti ai cittadini italiani, poiché non eliminavano la ragione della discriminazione tra le due categorie di beneficiari delle provvidenze sociali, ma solo il requisito reddituale previsto per ottenere la «carta di soggiorno». È stato solo a partire dalla sent. n. 187/2010 che la Corte ha iniziato a dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 80, comma 19, della finanziaria per il 2001 perché, in violazione degli art. 2, 3, 32, 38 Cost. e del combinato disposto degli art. 117, primo comma, Cost., 14 CEDU e 1 del primo Protocollo alla Convenzione, escludeva gli immigrati non possessori del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo da una serie di benefici sociali⁴⁸. Queste provvidenze, ad avviso della Corte costituzionale, assicuravano alle persone invalide un minimo sostentamento e condizioni di vita accettabili a tutela della stessa dignità e salute degli interessati in adempimento di doveri di solidarietà sociale. Era, quindi, irragionevole e sproporzionata l'esclusione dei cittadini extracomunitari legalmente soggiornanti ma senza requisito di lungo-soggiorno da tali benefici⁴⁹.

Dalla sentenza n. 187/2010 prende avvio un indirizzo giurisprudenziale che si basa sul giudizio di compatibilità delle norme che giudicano la esclusione del diritto alla titolarità

47. Su questa sentenza si v. i commenti di A.M. Battisti, *Rilevanza del reddito e adeguatezza della prestazione assistenziale per i cittadini e gli stranieri extracomunitari*, in *Giur. cost.*, n. 4.2008, p. 3338 ss.; D. Carrarelli, *La manifesta irragionevolezza dei presupposti economici per l'accesso all'assistenza sociale dei cittadini extracomunitari*, in *Giur. it.*, n. 6.2009, p. 1353 ss.

48. Si legge nella sentenza che lo scrutinio di legittimità costituzionale sul punto delle misure assistenziali a favore degli immigrati provenienti da Paesi terzi deve essere «condotto alla luce dei segnalati approdi ermeneutici, cui la Corte di Strasburgo è pervenuta nel ricostruire la portata del principio di non discriminazione sancito dall'art. 14 della Convenzione [...] unitamente all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale». Cfr. punto n. 2 del considerato in diritto della sent. n. 187/2010. Come è noto, a partire dal noto caso *Gaygusuz* del 1996, la Corte EDU ha applicato la nozione di «bene» di cui all'art. 1, prot. 1, ai sussidi di disoccupazione facendo leva sul carattere «patrimoniale» di queste prestazioni. Cfr. Corte EDU., 16 settembre 1996, *Gaygusuz*; Corte eur., 30 settembre 2003, *Koua Poirrez*; Corte EDU., 25 ottobre 2005, *Niedzwiecki*; Corte EDU, 25 ottobre 2005, *Okpiz*; Corte EDU, 28 ottobre 2010, *Fawsie*; Corte EDU, 8 aprile 2014, *Dhahbi*. Sulla tutela dei diritti sociali in ambito CEDU v. G. Romeo, *La garanzia dei diritti sociali tra "autosufficienza nazionale" e tutela sovranazionale*, in *Percorsi costituzionali*, n. 2-3.2013, p. 387 ss.; A. Guazzarotti, *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 1.2013, p. 9 ss.; Id., *Giurisprudenza CEDU e giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali a confronto*, in *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, a cura di E. Cavasino, G. Scala, G. Verde, Torino, Giappichelli, 2013, p. 379 ss.; A. Caligiuri, *L'effettività dei diritti sociali nell'ordinamento dell'UE*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1.2017, p. 57-60.

49. La sentenza riprende uno schema di giudizio risalente in punto di discriminazione tra cittadino e straniero, rivolto a confrontare la «causa normativa» della disciplina che introduce la prestazione sociale e il criterio distintivo prescelto per circoscrivere i beneficiari della prestazione. Come rileva A.O. Cozzi, *Un piccolo "puzzle": stranieri e principio di eguaglianza nel godimento delle prestazioni socio-assistenziali*, in *Quad. cost.*, n. 3.2010, p. 555 ss. queste pronunce «confermano una tendenza già osservata [...] in materia di eguaglianza tra cittadini e stranieri, ovvero la prevalenza assegnata, nel giudizio di rilevanza sui caratteri comuni delle fattispecie poste a confronto, al criterio legato alla condizione soggettiva di svantaggio (inabilità, invalidità) rispetto al possesso dello status di cittadino».

delle prestazioni sociali e assistenziali con l'art. 14 CEDU, il quale vieta la previsione di trattamenti discriminatori fondati esclusivamente sulla nazionalità. In tale arresto la Consulta afferma, infatti, che, ai fini della individuazione della discriminazione legittima, occorre accertare se la prestazione assistenziale esaminata «integri o meno un rimedio destinato a consentire il concreto soddisfacimento dei bisogni primari inerenti alla stessa sfera di tutela della persona umana, che è compito della Repubblica promuovere e salvaguardare; rimedio costituente, dunque, un diritto fondamentale perché garanzia per la stessa sopravvivenza del soggetto». Per questa ragione la Corte ritenne che, «ove si versi in tema di provvidenza destinata a far fronte al sostentamento della persona, qualsiasi discriminazione tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato, fondato su requisiti diversi dalle condizioni soggettive, finirebbe per risultare in contrasto con il principio sancito dall'art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, avuto riguardo alla relativa lettura che (...) è stata in più circostanze offerta dalla Corte di Strasburgo⁵⁰».

La sentenza n. 187/2010 è uno dei punti di svolta più importanti della giurisprudenza costituzionale sul punto. In essa si può scorgere tanto l'eco delle sentenze nn. 348 e 349/2008, le quali hanno riconosciuto alle disposizioni della CEDU il rango di norme interposte nel giudizio di costituzionalità delle leggi nazionali, al contempo evidenziando il ruolo interpretativo della Corte di Strasburgo⁵¹, quanto delle successive sentt. nn. 311 e 317/2009, dove la Consulta ha enfatizzato l'intreccio delle garanzie poste rispettivamente dalla Costituzione e dalla Convenzione riproponendo la nota formula della «massima espansione delle garanzie» coniata da Paolo Barile⁵².

Le sentenze successive (si v. soprattutto la n. 329/2011) hanno fatto proprio il riferimento alla giurisprudenza convenzionale, cristallizzando l'orientamento che usa l'art. 14 CEDU⁵³ come parametro interposto (ex art. 117, comma 1, Cost.) al fine di accertare l'illegittimità costituzionale delle limitazioni al godimento delle prestazioni assistenziali di

50. Cfr. Corte cost., sent. n. 187/2010.

51. Una giurisprudenza che riceverà un ridimensionamento nella sent. n. 264/2012, ove la Consulta rifiuta senza mezzi termini di prestare obbedienza alla Corte europea.

52. La formula è stata precisata nelle decisioni nn. 264/2012 e 85/2013. Su tale innovazione si v. no: C. Pinelli, *L'approccio generalista del modello di rapporti tra fonti: i trattati sono tutti uguali*, in *Osservatorio sulle fonti*, www.osservatoriosullefonti.it, n. 1.2018; N. Colacino, *Costituzione e Carte europee dei diritti nel recente orientamento del Giudice delle leggi: supremazia assiologica o primato funzionale?*, in *ivi*, n. p. 4 ss.; A. Cardone, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, Giuffrè, 2011, p. 407 ss.; A. Anzon Demming, *I tribunali costituzionali e l'integrazione europea: da Maastricht a Lisbona*, in *Dir. soc.*, n. 1.2010, p. 1 ss.

53. In base all'art. 14 CEDU «il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione». Tale disposizione costituisce completamento di altre clausole normative della Convenzione e dei suoi Protocolli e può essere invocato solo in collegamento con una di esse. Nel caso specifico è richiamato insieme all'art. 1 del Protocollo addizionale, relativo al diritto di proprietà.

volta in volta rilevanti previste nei confronti dei cittadini stranieri non in possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

L'impiego stretto del parametro convenzionale ha, tuttavia, impedito di estendere le provvidenze scrutinate dalla Corte costituzionale oltre le prestazioni assistenziali legate ai «bisogni primari». Allorquando è stata sollecitata a verificare la legittimità costituzionale di prestazioni assistenziali eccedenti tale livello (v. per es. sentenza n. 50/2019), la Consulta ha fatto salvo dalla declaratoria di incostituzionalità l'art. 80, comma 19, della legge n. 388/2000 nella parte in cui limita la concessione dell'«assegno sociale» di cui all'art. 3, comma 6, della l. 335/1995 agli stranieri soggiornanti di lungo periodo.

La sent. n. 50/2019 ha avuto una notevole eco all'interno del dibattito dottrinario, apparendo ai più come una battuta d'arresto di un cammino giurisprudenziale espansivo per l'equiparazione dei diritti sociali degli immigrati e come un cortocircuito rispetto alle prime sentenze del 2008 e 2009⁵⁴. È del tutto evidente la problematicità insita tanto nella scelta di stabilire in modo interpretativo cosa rientra tra i «bisogni primari» quanto nella esclusione da tale parametro di una prestazione che garantisce all'anziano il raggiungimento di un reddito annuo molto esiguo (per il 2019 è pari a €5.954,00 nel caso di soggetti singoli)⁵⁵.

In due recenti occasioni relative a giudizi concernenti, rispettivamente, le norme che hanno istituito il «reddito di cittadinanza» (decreto-legge n. 4/2019) e il «reddito di inclusione (REI)» (d.lgs. n. 147/2017) la battuta di arresto si è sentita ancora più forte. La sentenza n. 19/2022 ha dichiarato in parte la inammissibilità e in parte la infondatezza delle questioni relative al presunto illegittimo trattamento discriminatorio degli stranieri comunque in possesso di un titolo di soggiorno rispetto agli stranieri con un titolo di soggiorno a tempo indeterminato in relazione alle norme della Carta di Nizza, delle disposizioni della CEDU e di una serie di parametri costituzionali.

Secondo i giudici costituzionali aver condizionato il reddito di cittadinanza, quale misura con un orizzonte non di breve periodo, alla titolarità del diritto di soggiornare stabilmente in Italia, non si presenta come un requisito privo di collegamento con la *ratio* della misura, che «non si risolve in un mero sussidio economico, ma costituisce una misura più articolata

54. A tal proposito si v. C. Spinelli, *La sentenza n. 50/2019: cronaca di un inaspettato arresto nella giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di prestazioni sociali degli stranieri* (Corte costituzionale, 15.3.2019, n. 50), in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 4.2019; G. Bascherini, *Obbligo o parità? Ancora in tema di prestazioni assistenziali a favore degli stranieri extracomunitari, ma per l'assegno sociale ci vuole il permesso UE per soggiornanti di lungo periodo*, in *Giur. cost.*, n. 2.2019; F. Corvaja, *Straniero e prestazioni di assistenza sociale: la Corte costituzionale fa un passo indietro ed uno di lato*, in questa *Rivista*, n. 3.2019.

55. Come rileva C. Spinelli, *op. ult. cit.*, p. 675 «È pacifica la natura dell'assegno sociale, quale “reddito vitale” di sostentamento agli anziani economicamente non autosufficienti, certamente inquadrabile nell'ambito di quegli interventi di natura solidaristica che l'ordinamento è chiamato ad approntare».

comportante anche l'assunzione di precisi impegni dei beneficiari⁵⁶). Pertanto, concludono i giudici, la scelta di escludere gli stranieri regolarmente soggiornanti, ma privi di un «consolidato radicamento nel territorio», non può essere giudicata come «esorbitante rispetto ai confini della ragionevolezza⁵⁷» quale criterio principale per determinare i beneficiari delle misure di assistenza sociale⁵⁸.

Una medesima motivazione viene usata dalla Corte costituzionale nella ancora più recente sentenza n. 34/2022 per respingere le questioni sollevate con riguardo alla subordinazione del REI al possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

È da notare che in tutte e due le sentenze dei primi mesi del 2022 la Consulta dichiara manifestamente inammissibile il richiamo alla applicabilità della Carta dei diritti fondamentali dell'UE perché non viene specificato dal giudice remittente in che modo il reddito di inclusione e il reddito di cittadinanza siano «attuazione del diritto dell'Unione» ai sensi dell'art. 51 della Carta stessa. Sebbene su tale punto la Corte costituzionale si sia dimostrata aderente alla propria giurisprudenza consolidata⁵⁹, la scelta fa sorgere qualche dubbio, perché non tiene in debito conto che in tali circostanze, pur essendo l'oggetto del beneficio non disciplinato dal diritto europeo, si trattava di far applicare regole antidiscriminatorie sovranazionali nei confronti degli stranieri residenti.

Le tre pronunce citate sono certamente da leggere come un unico indirizzo tendente a non garantire, per ragioni essenzialmente legate alla «limitatezza delle risorse disponibili⁶⁰», gli stessi diritti agli stranieri extra-UE non titolari di un permesso di lungo soggiorno. Inoltre, rispetto alla pronuncia del 2019, le sentenze del 2022 appaiono come una precisazione dei motivi che escluderebbero misure di tale tipo dalla estensione anche ai non cittadini italiani. Nella sent. 50/2019, infatti, la Corte costituzionale non aveva considerato la contraddizione della norma che subordinerebbe agli stessi requisiti reddituali tanto l'assegno sociale quanto la titolarità del permesso di soggiorno UE, impedendo quindi a

56. Il reddito di cittadinanza è diretto a immettere il nucleo familiare beneficiario in un «percorso personalizzato di accompagnamento all'inserimento lavorativo e all'inclusione sociale che prevede attività al servizio della comunità, di riqualificazione professionale, di completamento degli studi, nonché altri impegni individuati dai servizi competenti finalizzati all'inserimento nel mercato del lavoro e all'inclusione sociale», come ricorda Corte cost., sent. n. 19/2022.

57. *Ibidem*.

58. Nel caso di diritti che non sono valutati essenziali al sostentamento dell'individuo il legislatore gode di un margine di operatività più ampio ma comunque sottoposto al sindacato di ragionevolezza. Si v. sul punto M. Cartabia, *Gli «immigrati» nella giurisprudenza costituzionale: titolari di diritti e protagonisti della solidarietà*, in *Quattro lezioni sugli stranieri*, cit., p. 13 ss.

59. Si v. in particolare Corte cost. sentt. n. 254 e 278/2020.

60. Una corposa ricostruzione della giurisprudenza su questo tema è stata compiuta da P. Bonetti, *La giurisprudenza costituzionale sui diritti fondamentali degli stranieri*, ASGI, www.asgi.it.

coloro che non hanno un reddito – e sono bisognosi di un aiuto economico – di ottenere l'altro requisito necessario per la percezione dell'assegno sociale.

Se lette come un indirizzo giurisprudenziale unitario, tali sentenze fanno sorgere due perplessità. La prima riguarda il presupposto da cui la Corte costituzionale, muove, ovvero l'esclusione dell'assegno sociale e del reddito di cittadinanza dalle indennità volte a soddisfare i bisogni primari della persona. Di nuovo, le tre sentenze lasciano trapelare tutta la «vaghezza concettuale» di una distinzione – tra provvidenze per far fronte a bisogni primari dell'individuo legati alla protezione dei diritti fondamentali e provvidenze tese a soddisfare esigenze ulteriori – che «finisce per creare più difficoltà di quante ne risolve⁶¹». Leggendo le sentenze non si comprende se nella argomentazione giudiziale tale criterio distintivo, e quello aggiuntivo della valutazione sulla base della ragionevolezza, funzionino come una endiadi o come due requisiti distinti⁶². Se vale tale ultima interpretazione, non si comprende come possa dirsi ragionevole che, una volta valutato il loro essere in stato di estremo bisogno, una categoria di potenziali beneficiari venga esclusa, in forza di un requisito formalmente insormontabile, dal godimento di un diritto sociale. I requisiti reddituali necessari ai fini dell'ammissione sono in contrasto con la necessità di alleviare la povertà estrema, specie quando essa derivi dalla inoccupazione. In fondo, sia l'assegno sociale sia il reddito di cittadinanza hanno natura di reddito vitale per soggetti non autonomamente autosufficienti, sebbene soddisfino contemporaneamente anche altre necessità e abbiano altri presupposti oltre il semplice bisogno.

Escludere alcuni stranieri da interventi di natura solidaristica può essere quindi giustificato solo dall'esigenza di contenere la spesa pubblica ovvero, peggio, dalla constatazione (implicita e ingiusta) che la condizione lavorativa dei cittadini italiani e degli stranieri in possesso di un permesso di lungo soggiorno sia diversa da quella degli stranieri non in possesso di tale ultimo permesso, a prescindere dal tempo di permanenza sul territorio italiano.

La seconda perplessità attiene all'effetto di esclusione che tali sentenze determinerebbero per alcuni migranti. Nonostante l'avvicinamento tra cittadino e non-cittadino, negli ultimi anni è cresciuta molto l'area di esclusione (legittima e illegittima) di alcuni titolari da certe tipologie di diritti, con esiti a volte paradossali⁶³. Come si è visto, nel

61. C. Corsi, *Stranieri, diritti sociali e principio di eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Federalismi*, www.federalismi.it, n. 3.2014, p. 28.

62. In dottrina si è già avanzato il dubbio se le esclusioni imposte dalla legge aventi a oggetto prestazioni eccedenti l'essenziale siano legittime costituzionalmente, potendo comunque contrastare con il principio di ragionevolezza. Si v. sul punto W. Chiaromonte, *Stranieri e prestazioni assistenziali destinate al sostentamento della persona: sono illegittime le differenziazioni fondate sulla durata del soggiorno in Italia*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, n. 2.2010, p. 947 ss.

63. Come rileva C. Corsi, *Straniero (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, cit., p. 881.

momento in cui le trasformazioni dello stato sociale danno rilievo alla costruzione di un nuovo modello di «cittadinanza sociale⁶⁴», che include un maggior numero di soggetti conferendo loro diritti pari agli autoctoni⁶⁵, osserviamo il generarsi di nuove e potenti forme di esclusione, aggravate dalla creazione di pesanti condizioni di disuguaglianza e quindi di vulnerabilità⁶⁶. Vista dalla prospettiva dei diritti sociali, questa situazione lascia intendere che oggi per certe situazioni sono ancora i differenti *status* a determinare il godimento dei diritti e non il contrario. Non si tratta della pura e semplice negazione del paradigma universalistico, ma solo della constatazione che – come emerge dalle sentenze nn. 50/2019, 19 e 34/2022 della Corte costituzionale – per alcuni diritti sociali è ancora la cittadinanza (politica) il più potente meccanismo di controllo e di gestione del conflitto politico-sociale e che, quindi, distinguere chi è cittadino da chi è straniero rimane uno degli strumenti più forti attraverso cui opera la sovranità statale. Tali considerazioni diventano ancora più decisive ove si volga l'attenzione a una diversa giurisprudenza sviluppatasi a ridosso delle controversie citate, nelle quali la legislazione nazionale è stata sottoposta alla *judicial review* della Corte costituzionale nel processo attuazione del diritto dell'Unione europea. Di tale orientamento verrà dato conto nel prossimo paragrafo.

4. L'estensione dei benefici sociali agli immigrati alla prova del dialogo tra le Corti

Nel percorso tratteggiato in questo saggio resta da analizzare un ultimo fronte della giurisprudenza costituzionale sui benefici previdenziali agli immigrati, che è relativo alle prestazioni a favore della famiglia. La prospettiva entro cui si collocano le relative pronunce è di notevole interesse poiché in esse si intrecciano alcune questioni connesse con il più generale ruolo che la giustizia costituzionale italiana sta assumendo per la tutela dei diritti nel processo di integrazione europea⁶⁷.

Da circa un lustro la Corte costituzionale ha preso una netta posizione sul proprio ruolo di giudice dei diritti, protetti tanto dalla Costituzione quanto dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, e ha iniziato a interrogarsi sulla adeguatezza

64. Pur coscienti della notevole ambiguità di questo concetto di derivazione sociologica, riteniamo che esso valga almeno descrittivamente per indicare *a contrariis* le trasformazioni della cittadinanza politica. Su questo tema v. T. Casadei, *Diritti sociali e «processo deconstituente»*, in *Ragion pratica*, n. 2.2016, p. 541 ss.

65. Su questo punto rimane un caposaldo il volume di J. Carens, *The Ethics Of Immigration*, Oxford, Oxford University Press, 2013. In Europa il fenomeno è ascritto soprattutto agli effetti integrazione europea, come sottolineato alcuni anni fa da M. Ferrera, *Verso una cittadinanza sociale aperta. I nuovi confini del welfare nell'Unione Europea*, in *RISP*, n. 1.2004, 95 ss.

66. Come rileva M. Massa, *Diseguaglianza e condizioni personali. Una polemica sull'eguaglianza*, in *La dis-eguaglianza nello Stato costituzionale*, a cura di M. Della Morte, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016, p. 150 ss.

67. Si tratta insomma del tema della tutela multilivello dei diritti fondamentali. Su questo ampio tema si v. *infra multis* A. Cardone, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir.*, cit., p. 335 ss.

dell'esistenza – a livello UE – di due canali paralleli di tutela (costituzionale) nelle mani dei giudici comuni: uno che termina a Lussemburgo e l'altro che termina a palazzo della Consulta⁶⁸. In termini processuali tale scelta ha voluto dire la rivoluzione del modello della c.d. doppia pregiudizialità e un diverso ordine tra le due pregiudiziali. Nella prassi tale scelta ha determinato, come vedremo, un innovativo, intenso e, però, rischioso dialogo – verso il basso – con i giudici ordinari e di legittimità e – verso l'alto – con la Corte di Giustizia dell'Unione europea⁶⁹.

A partire dal citato cambio di prospettiva introdotto nell'*obiter dictum* della sentenza n. 269/2017, poi confermato, precisato e temperato in successive pronunce⁷⁰, la Corte costituzionale ha impresso una notevole spinta verso il recupero al giudizio di costituzionalità di molte delle questioni che interessano la tutela dei diritti fondamentali, finendo nei fatti per mettere in discussione l'orientamento derivante dalla sentenza *Granital* (n. 170/1985)⁷¹. Tale indirizzo, come noto, presupponeva due distinte strade: l'irrelevanza delle questioni di legittimità che avessero a oggetto un contrasto tra norme interne e norme comunitarie direttamente applicabili, nel presupposto che il giudice interno dovesse applicare direttamente la norma comunitaria in luogo di quella nazionale (disapplicata), salvo eventuale interlocuzione con la Corte di Giustizia; di converso, nel caso di contrasto della norma interna con una norma comunitaria non direttamente applicabile, la

68. Come si vedrà meglio più avanti questo indirizzo nasce in un *obiter dictum* della sent. n. 269/2017. L'affermazione contenuta nell'*obiter* è stata poi usata e affinata nelle sentt. 20, 63, 112/2019, 11 e 44/2020. Con le ordinanze nn. 117/2019, 182/2020, 216 e 217/2021 la Corte costituzionale ha disposto di sottoporre altrettanti rinvii pregiudiziali alla Corte di Giustizia dell'Unione europea *ex art.* 267 TFUE. Le caratteristiche, i prodromi e gli estremi della decisione del 2017 sono ottimamente ricostruiti da D. Tega, *Tra incidente di costituzionalità e rinvio pregiudiziale: lavori in corso*, in *Quad. cost.*, n. 3.2019, p. 629 ss. Sul tema esiste già una dottrina sterminata. Si rimanda al commento di G. Repetto, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, n. 6.2017, p. 2955 ss. e alla ricostruzione di C. Masciotta, *La doppia pregiudizialità nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, www.osservatoriosullefonti.it, n. 3.2020, p. 1260 ss.

69. Si incentra su questo punto l'analisi di C. Amalfitano, *Il dialogo tra giudice comune, Corte di Giustizia e Corte costituzionale dopo l'obiter dictum della sentenza n. 269/2017*, in *ivi*, n. 2.2019, p. 2 ss. e B. Sboro, *Definendo il concorso di rimedi: le recenti vicende del "dialogo" tra Corti in materia di diritti fondamentali*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, n. 1.2021, p. 681 ss.

70. Si v. nt. 61.

71. Una dottrina che si deve alla saggia opera giurisprudenziale di A. La Pergola, *L'articolazione del diritto comunitario e di quello interno*, in *Rivista di diritto europeo*, n. 4.1994, p. 651 ss. V. Onida, *Considerazioni sul tema*, in *La Corte costituzionale tra diritto interno e diritto comunitario. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta nei giorni 15 e 16 ottobre 1990*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 169 ss. parla di uno «schema di convivenza» a partire da tale decisione. Sulla dottrina Granital e sul «cammino comunitario» della Corte nello sviluppo storico si v. D. Tega, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, cit., p. 198 ss.; A. Cardone, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir.*, cit., parte I. In merito al rapporto tra la nuova e la vecchia giurisprudenza si v. M. Dani, *La sentenza n. 269 del 2017: una precisazione fuorviante?*, in *Granital revisited? L'integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, a cura di C. Caruso, F. Medico, A. Morrone, Bologna, Bononia University Press, 2020, p. 29 ss.

disapplicazione avrebbe ceduto il passo all'incidente di costituzionalità⁷². Tali meccanismi, ovviamente, potevano operare solo a condizione che le disposizioni del diritto comunitario pertinenti a loro volta rispettassero i principi supremi dell'ordinamento costituzionale italiano e i diritti fondamentali previsti dalla Costituzione⁷³.

Con il nuovo corso avviato nel 2017, e poi precisato in successive pronunce, la Corte costituzionale ha “rivoluzionato”⁷⁴ tale indirizzo, affermando che quando una disposizione di fonte primaria interna si pone in contrasto con un diritto costituzionale e un diritto garantito dalla Carta dei diritti dell'UE o da una norma europea dal contenuto costituzionale (doppia pregiudiziale), il giudice, anche ove la norma europea (di diritto primario o derivato) sia direttamente applicabile, può non disapplicare il diritto interno contrastante e sollevare direttamente questione di legittimità costituzionale senza incorrere nel difetto di rilevanza⁷⁵. In questi casi sarà la Corte costituzionale stessa a decidere la questione e a farsi carico, se necessario, del dialogo con la Corte di Giustizia nelle forme del rinvio pregiudiziale⁷⁶.

Lo scopo di tale posizione, come ha affermato la Consulta nel noto passaggio della sent. n. 269/2017, è quello, da un lato, di assicurare che i diritti garantiti dalla Carta siano interpretati in armonia con la Costituzione e, dall'altro, di beneficiare dell'effetto *erga omnes* delle decisioni di incostituzionalità nei casi di accoglimento delle questioni sollevate⁷⁷.

72. Si v. in questo senso quanto ricordato dalla Corte cost. stessa nella sent. n. 111/2017.

73. Su tali temi esiste una dottrina sterminata. Si v. *infra multis* M. Cartabia, J.H.H. Weiler, *L'Italia in Europa: profili istituzionali e costituzionali*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 191 ss.

74. Parla di un «effetto rivoluzionario», riprendendo i commenti della dottrina maggioritaria all'*obiter dictum* della sent. n. 269/2017, A. Cardone, *Dalla doppia pregiudiziale al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, in *Osservatorio sulle fonti*, www.osservatoriosullefonti.it, n. 1.2020, p. 14.

75. La Corte, dunque, non vieta la disapplicazione diretta della legge ma si limita a dare ai giudici la possibilità di scelta, cioè la possibilità di adire in prima battuta la Corte costituzionale, senza correre il rischio di un'inammissibilità. Il nuovo orientamento (volto a rendere possibile il sindacato accentrato della Corte) non vale solo nel caso in cui la legge violi un diritto costituzionale e la Carta dei diritti, ma anche quando la legge violi un diritto costituzionale e altra norma europea dal contenuto costituzionale. Su tale punto si v. C. Padula, *Le “spinte centripete” nel giudizio incidentale di costituzionalità*, in *Quest. giust.*, n. 4.2020, p. 63.

76. Potremmo così sintetizzare la dottrina della Corte su tali questioni: i) le questioni di legittimità che ledono i diritti fondamentali garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE, il cui significato sostanzialmente coincide con diritti costituzionalmente garantiti, non sono più risolte dalla Corte costituzionale nel senso della tendenziale separazione degli ambiti di efficacia delle due sfere normative e dei margini di intervento delle Corti poste a presidio di esse; ii) conseguentemente, alla Consulta non è precluso l'esame nel merito delle questioni di legittimità costituzionali sollevate con riferimento sia ai parametri interni sia alle norme corrispondenti della Carta dei diritti fondamentali dell'UE per il tramite degli artt. 11 e 117, comma primo, Cost.; iii) rimane in potere del giudice *a quo* procedere egli stesso al (contemporaneo) rinvio pregiudiziale anche dopo aver sollevato l'incidente di costituzionalità e, ove ne ricorrano i presupposti, di non applicare la disposizione nazionale in contrasto con i diritti sanciti nella Carta; iv) laddove sia stata sollevata una questione che coinvolga anche le norme della Carta, la Corte costituzionale non potrà esimersi, eventualmente previo rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE, dal fornire una risposta a tale questione con la eventuale declaratoria di incostituzionalità della disposizione impugnata e la sua conseguente eliminazione con effetti *erga omnes* dall'ordinamento.

77. L'esigenza di evitare che si potesse determinare un effetto *spill-over* della Carta, nel senso della sua applicazione oltre il campo dell'attuazione del diritto europeo (art. 51 della stessa) è stata ben evidenziata, prima della stessa sent.

Uno dei banchi di prova più fruttuosi del nuovo indirizzo giurisprudenziale ha riguardato le questioni legate alla estensione delle prestazioni di sostegno al nucleo familiare ai cittadini di Stati non UE che abbiano un permesso di soggiorno diverso dal «permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo» (art. 9 del TU immigrazione).

La norma europea immediatamente applicabile che viene qui in considerazione è l'art. 12 della direttiva 2011/98/UE. Una previsione dal contenuto essenzialmente costituzionale che, attraverso il richiamo all'art. 3, paragrafo 1 del regolamento (CE) n. 884/2004, riconosce parità di trattamento nei settori della sicurezza sociale ai cittadini di Paesi terzi che siano ammessi in uno Stato membro per svolgere attività lavorativa o che, viceversa, siano ammessi a fini diversi da quest'ultima, ma ai quali sia consentito lavorare e siano in possesso di un permesso di soggiorno ai sensi del regolamento (CE) n. 1030/2002⁷⁸.

Dopo aver evitato – per ragioni legate al mancato riferimento da parte del giudice *a quo* di Torino proprio alla direttiva 2011/98/UE – di affrontare il problema in due pronunce che avevano a oggetto l'impossibilità di riconoscere l'assegno di maternità a cittadini stranieri non in possesso di un titolo di lungo soggiorno⁷⁹, con l'ordinanza n. 182/2020 la Corte costituzionale ha dato voce all'indirizzo citato operando un rinvio alla Corte di Giustizia dell'UE relativamente alla interpretazione dell'art. 34 della Carta e dell'art. 12 della direttiva 2011/98/UE, in quanto applicabili per definire l'estensione soggettiva sia dell'assegno di natalità (*bonus bebè*) di cui all'art. 1, comma 125, della l. n. 190/2014 sia

269/2017, da A. Barbera, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di Giustizia*, in *Rivista AIC*, www.rivistaaic.it, n. 4.2017. Il giudice costituzionale fece notare che con l'entrata in vigore della Carta, comprendente molti principi corrispondenti a norme costituzionali, si sarebbe rischiato di emarginare la Corte, compromettendo la certezza del diritto che deriva dall'intervento della giustizia costituzionale (le cui sentenze di accoglimento hanno effetti *erga omnes* ed *ex tunc*) e che non deriva dai due istituti utilizzati dai giudici comuni per regolare i rapporti tra leggi interne e diritto UE, cioè l'interpretazione conforme al diritto UE, ove possibile, e la disapplicazione. Nell'atteggiamento della Corte costituzionale ci sarebbe, perciò, una necessità ordinamentale – più che semplicemente politica – tendente a rivalutare l'incidentalità e a evitare il proprio progressivo estraniamento rispetto al circuito giudici comuni-Corte di Giustizia, per come tale nesso si è andato formando in applicazione non solo della dottrina *Granital* ma anche dell'affidamento di un ruolo più incisivo al giudice comune attraverso il meccanismo dell'interpretazione conforme. Per una efficace ricostruzione di tale orientamento dottrinario si v. A. Cardone, *Dalla doppia pregiudizialità al parametro di costituzionalità: il nuovo ruolo della giustizia costituzionale accentrata nel contesto dell'integrazione europea*, cit., p. 24 ss. In generale sull'efficacia della giustizia costituzionale dal punto di vista dei giudici comuni si v. A. Pugiotto, *Dalla «porta stretta» alla «fuga» dalla giustizia costituzionale? Sessant'anni di rapporti tra Corte e giudici comuni*, in *Quad. cost.*, n. 1.2016, p. 149 ss.

78. Come vedremo, l'interpretazione di tale norma è decisiva tanto per i giudici di legittimità quanto per la giurisprudenza costituzionale e della Corte di Giustizia al fine di individuare il perimetro dei titolari delle prestazioni per la famiglia. Il presupposto è che tali provvidenze rientrino nella nozione di «prestazioni di sicurezza sociale», rispetto alle quali l'art. 12, paragrafo 1, lett. e), della dir. 2011/98/UE garantisce il diritto dei lavoratori di Paesi terzi alla parità di trattamento con i cittadini dello Stato ospitante.

79. Si tratta delle ordinanze n. 97/2017 e 52/2019.

dell'assegno di natalità di base (*assegno di maternità*) di cui all'art. 74 del d.lgs. n. 151/2001⁸⁰.

La spinta propulsiva per il cambio di passo è provenuta da un folto gruppo di ordinanze di rimessione della sezione lavoro della Corte di Cassazione che, in pochissimo tempo, ha sollevato più di venti questioni di legittimità costituzionale relative alle due citate prestazioni assistenziali per la famiglia⁸¹. La maggioranza di quelle ordinanze motivavano in punto di rilevanza ritenendo essenziale adire la Corte costituzionale in adesione all'indirizzo espresso a partire dalla sent. 269/2017 e poi nelle sentt. 20 e 63/2019.

È sulla base di questo percorso argomentativo che la Corte costituzionale con la ordinanza n. 182/2020 ha sottoposto alla Corte di Giustizia dell'UE una complessa questione relativa alla «compatibilità delle norme nazionali che precludono l'estensione delle due provvidenze familiari citate agli stranieri non in possesso di permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo con l'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e l'art. 12 della direttiva 2011/98/UE».

L'ordinanza è stata oggetto di numerosi commenti e giudizi: alcuni hanno criticato l'utilità e opportunità stessa del rinvio pregiudiziale; altri hanno criticato l'utilizzo dell'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

I primi appunti sono rivolti al fatto che la Corte costituzionale avrebbe potuto evitare di operare il rinvio pregiudiziale, visto che non si trattava di prestazioni con caratteristiche ignote alla Corte di Giustizia o sulle quali potevano esserci interpretazioni differenti rispetto a quelle già prospettate dalla Corte di Cassazione stessa all'atto della rimessione della questione di legittimità costituzionale. L'osservazione coglie un punto essenziale della vicenda, ma non tiene in adeguato conto il contesto e un dato sistematico connesso.

È vero che la Cassazione ha coinvolto la Corte costituzionale nonostante vi fosse un compatto indirizzo dei giudici comuni nel senso della disapplicazione. Tuttavia, pur in presenza di questo «diritto vivente», l'INPS continuava a negare il beneficio agli stranieri privi del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, piegandosi solo di fronte a quei casi nei quali dopo l'impugnativa si otteneva una sentenza sfavorevole per l'ente. Come è stato correttamente evidenziato, la vicenda rende palese l'ovvia considerazione che l'annullamento *erga omnes* della legge incostituzionale è preferibile, in quanto evita la doppia incertezza giurisdizionale e amministrativa del diritto⁸². La prima

80. Al di là del fatto che la scelta della Corte costituzionale appare legittima, essa può essere considerata anche in linea con quanto affermato dalla Corte di Giustizia nella grande sezione del 22 giugno 2010, cause C-188/10, *Melki* e C-189/10, *Abdeli*.

81. Sulle ordinanze si v. V. Fili, *La condizione del permesso di soggiorno prevista per le madri straniere configura secondo la Cassazione una discriminazione*, in *Labor*, n. 5.2019, p. 549 ss.

82. Per tali considerazioni si v. C. Padula, *Le "spinte centripete" nel giudizio incidentale di costituzionalità*, cit., p. 70.

derivante da possibili divergenti orientamenti giurisprudenziali e la seconda derivante dal fatto che le pubbliche amministrazioni, pur essendo anch'esse tenute a disapplicare la legge contrastante con una fonte europea a diretta applicazione, potrebbero continuare invece ad applicarla per mera tattica.

Circa il dato sistematico, va chiarito che per capire l'atteggiamento (di cautela) della Corte costituzionale occorre prendere in considerazione non già la semplice applicazione delle norme, ma la definizione dell'autorità dei giudici nel decidere circa la stessa applicazione. Il nuovo canale di comunicazione costruito dalla Corte costituzionale con la Corte di Giustizia non può essere giudicato come quello che avrebbero instaurato i giudici comuni o anche i giudici di legittimità. Nel suo dialogo la Consulta non può abbandonare il ruolo di giudice della costituzionalità delle norme e quindi trovare bilanciamenti di sistema con effetti *erga omnes* tra diritti e interessi di diverso rango. È in questa ottica che possiamo concepire la decisione della Corte costituzionale che ha inteso avere un quadro il più possibile definito e preciso delle disposizioni applicabili e quindi non basarsi solo sulla giurisprudenza pregressa della Corte di Giustizia⁸³.

A ciò si aggiunga pure che nell'atteggiamento della Corte costituzionale si deve scorgere la necessità di avere l'ultima parola nei conflitti di questo genere. Pertanto, quella possibilità di interpello ai giudici europei, nel caso di questioni che attengano a norme *unionali* direttamente applicabili rispetto al diritto interno contrastante di cui i giudici costituzionali si sono resi custodi, pare per ora non essere una mera eventualità. La scelta della Corte costituzionale d'altronde è stata sempre suffragata e mai evitata dalla stessa Corte di Giustizia. In questa circostanza quest'ultima ha emesso una sentenza – pubblicata il 2 settembre 2021 (causa C-350-20) – nella quale, qualificando il *bonus bebè* e l'*assegno di maternità* come prestazioni familiari ai sensi dell'art. 3, para. 1, lett. j), del regolamento n. 883/2004, ha affermato che le prestazioni in oggetto spetteranno anche ai cittadini di Stati terzi titolari del permesso unico di lavoro disciplinato dalla direttiva 2011/98/UE.

La scelta della Corte costituzionale, perciò, tanto conferisce al dialogo una funzione essenziale di legittimazione europea alla sua decisione quanto dimostra la consapevolezza che su un tale contenzioso insistono numerosi punti di frizione tanto a livello nazionale quanto a livello UE⁸⁴.

83. Si v. Corte di Giustizia, sent. 21 giugno 2017, causa C-449/16, *Martinez Silva* e sent. 19 settembre 2013, cause riunite C-216/12 e C-217/12 *Hliddal e Bournand*. Su questi aspetti si v. V. Ferrante, *È incostituzionale l'esclusione dei cittadini extra-UE dai benefici sociali: si apre la via all'eguaglianza sostanziale?*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 4.2018, p. 750; B. Fridriksdottir, *Court of Justice of the European Union (Seventh Chamber) Kerly Del Rosario Martinez Silva v Istituto Nazionale Della Previdenza Sociale (INPS) Comune di Genova*, in *Eur. J. Migration & L.*, n. 3.2018, p. 357 ss.

84. S. Giubboni, *L'accesso alle prestazioni di sicurezza sociale dei cittadini di Paesi terzi nel "dialogo" tra le Corti*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1.2020, p. 7.

Il secondo rilievo che viene svolto alla ordinanza n. 182/2020 riguarda la scelta di utilizzare l'art. 34 della Carta quale norma principale in base alla quale effettuare il rinvio pregiudiziale⁸⁵. Con riguardo a tale rilievo deve essere ricordato che alcune delle ordinanze della Cassazione (relative all'assegno di maternità) si riferivano a fatti anteriori al recepimento della direttiva 2011/98. Pertanto in quei casi le questioni di costituzionalità rimesse dalla Cassazione dovevano essere congegnate mediante l'uso di quella disposizione della Carta che i giudici *a quo* avevano richiamato perché avente (maggiore) attinenza alla questione e alla direttiva.

Inoltre, l'uso che la Corte costituzionale opera della norma della Carta si dimostra diverso da quello che si potrebbe immaginare con riguardo al rapporto tra diritto originario e diritto derivato europeo. Non è infatti in una logica funzionalista, o di rapporto tra norma legittimante a norma attuatrice, che si devono considerare le disposizioni dell'art. 34 e l'art. 12 della direttiva 2011/98, ma del nesso tra una previsione che fissa i principi e i valori di riferimento e la declinazione di essi in una disposizione particolare che da tali ultimi principi deriva⁸⁶. Di ciò è consapevole anche la Corte di Giustizia che, nella citata decisione del 2 settembre 2021 nella causa C-350/20, giudicando circa il rinvio pregiudiziale sollevato dalla Corte costituzionale nella ordinanza n. 182/2020, afferma: «con il rinvio al regolamento n. 883/2004, (...) l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98 *dà espressione concreta* al diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale di cui all'articolo 34, paragrafi 1 e 2, della Carta⁸⁷».

La risposta della Corte di Giustizia dimostra ancora una volta la decisività dell'indirizzo "accentratore" della Corte costituzionale e di quanto tale atteggiamento sia stato utile per riportare su un binario istituzionale di dialogo non solo tra giudici ma anche tra giudici e legislatori un argomento, quello delle prestazioni sociali agli stranieri residenti, che sta diventando sempre più decisivo per l'assetto dei sistemi di welfare nazionali.

A valle della decisione della Corte di Giustizia, la Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionali le norme sul *bonus bebè* e sull'*assegno di maternità* (applicabili *ratione temporis* fino alla modifica normativa di cui si parlerà nel prosieguo). La decisione del 12 gennaio 2022 è stata pubblicata il 4 marzo 2022 con n. 54. Secondo la Consulta, alla luce della pronuncia della Corte di Giustizia, «(l)e questioni sollevate dalla Corte di cassazione sono fondate, in riferimento agli artt. 3, 31 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in

85. Id., *L'accesso all'assistenza sociale degli stranieri alla luce (fioca) dell'art 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea (a margine di un recente rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale)*, in *Giur. cost.*, n. 4.2020, p. 1989.

86. In tale senso avrebbe dato più problemi un riferimento, come la dottrina sopra citata richiedeva, all'art. 21 della Carta, dato che la Corte di Giustizia ha riconosciuto in più occasioni l'applicazione diretta nei rapporti orizzontali. Si v. a tale proposito B. Nascimbene, *Carta dei diritti fondamentali, applicabilità e rapporti fra giudici: la necessità di una tutela integrata*, in *European Papers-A Journal on Law and Integration*, <https://www.europeanpapers.eu/>, n. 1.2021, p. 90 ss.

87. Corte di Giustizia, sent. 2 settembre 2021, causa C-350/20, *O.D.* Nostro il corsivo.

relazione all'art. 34 CDFUE, così come concretizzato dal diritto europeo secondario» (leggi art. 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98/UE). Tali norme, nel loro garantire il «diritto alla parità di trattamento nel settore della sicurezza sociale», danno «espressione concreta al diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale di cui all'articolo 34, paragrafi 1 e 2, della Carta», come ha indicato la Grande sezione il 2 settembre 2021 (punto 46). La parità di trattamento nel settore della sicurezza sociale, nei termini delineati dalla CDFUE, dal diritto derivato e dalla Corte di giustizia si raccordano, per la Corte costituzionale, ai principi consacrati dagli artt. 3 e 31 Cost. Ciò «ne avvalorata e illumina il contenuto assiologico, allo scopo di promuovere una più ampia ed efficace integrazione dei cittadini dei Paesi terzi» e fa sì che la tutela dei «valori primari della maternità e dell'infanzia, tra loro inscindibilmente connessi (art. 31 Cost.)», non tolleri «distinzioni arbitrarie e irragionevoli⁸⁸».

L'importanza della leale collaborazione tra giudici nel sistema di tutela multilivello è esemplificato da un'altra vicenda, nella quale tuttavia il rapporto tra Corti ha subito un avvvitamento, non in relazione al rapporto tra pregiudizialità europea e costituzionale ma tra disapplicazione e declaratoria di incostituzionalità. Ci riferiamo alle due ordinanze dell'8 aprile 2021, di contenuto identico, con le quali la Corte di Cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 6-*bis*, della legge n. 153/1988, istitutivo dell'assegno al nucleo familiare (ANF), per «violazione degli articoli 11 e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 3, para 1, lett. b) e c) e all'art. 12, para 1, lett. e) della direttiva 2011/98/UE nella parte in cui, anche per i cittadini non appartenenti all'Unione europea titolari di permesso unico di soggiorno e di lavoro, prevede che non fanno parte del nucleo familiare di cui al comma 6 il coniuge e i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la residenza nel territorio della Repubblica, salvo che dallo Stato di cui lo straniero è cittadino sia riservato un trattamento di reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia, diversamente dagli altri beneficiari non cittadini stranieri».

Le due ordinanze di rimessione della questione di legittimità alla Corte costituzionale hanno destato un certo stupore nei primi commentatori⁸⁹, i quali non hanno risparmiato vigorose critiche verso la decisione di adire la Consulta dopo che la stessa Suprema Corte di Cassazione aveva effettuato un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia della medesima questione e aveva ottenuto da quest'ultima una sentenza (causa C-303/19) che ha

88. Così la sent. n. 54/2022.

89. N. Lazzarini, S. Giubboni, *L'assistenza sociale degli stranieri e gli strani dubbi della Cassazione*, in *Quest. giust.*, n. 2021.

dichiarato il contrasto tra l'art. 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva n. 2011/98/UE e l'art. 2, comma 6-*bis*, della legge n. 153 del 1988⁹⁰.

I rilievi critici colgono un problema di non poco momento. L'argomentazione contenuta nelle due ordinanze della Cassazione di fatto sminuisce l'efficacia dell'istituto della disapplicazione, negando in un modo non molto corretto effetto diretto alle norme delle direttive 2003/109/CE e 2011/98/UE. Come è noto, invece, le norme europee, di diritto primario e derivato – anche se contenute in direttive – quando recano divieti di discriminazione sono da sempre ritenute avere effetto diretto⁹¹.

La Corte costituzionale con sentenza n. 67/2022 ha deciso dichiarando inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte di Cassazione per difetto di rilevanza. La Consulta ha confutato le argomentazioni della Cassazione circa la impossibilità di procedere alla disapplicazione delle norme nazionali relative alle prestazioni previdenziali in oggetto affermando che il diritto europeo detta una disciplina in sé compiuta da applicare in luogo di quella già dichiarata incompatibile dalla Corte di Giustizia. Per respingere gli argomenti della Cassazione i giudici costituzionali partono dalla stessa scelta operata dai giudici di legittimità di rivolgersi alla Corte di Lussemburgo, valorizzando l'operazione come un modo per rafforzare il diritto UE. Dopo aver ribadito che le norme delle due direttive sopra citate hanno contenuto «chiaro, preciso e incondizionato» la Consulta afferma – come d'altronde aveva già fatto la Corte di Giustizia – l'effetto diretto delle norme europee relative al dovere di non trattare in modo differenziato i cittadini di Paesi terzi rispetto ai cittadini degli Stati in cui essi operano legalmente⁹².

Nel percorso argomentativo seguito all'interno della sentenza, tale effetto diretto e il conseguente difetto di rilevanza sono il punto di caduta di una constatazione emergente nelle parole della Corte costituzionale, tendenti a ribadire che l'intero percorso finora seguito in merito alla tutela integrata e multilivello dei diritti non si spiega con l'intento di scardinare i fondamentali del rapporto tra diritto interno e diritto europeo o del conflitto tra teorie moniste e dualiste⁹³. I punti fermi della Consulta rimangono il primato del diritto dell'Unione, il rinvio pregiudiziale e il raccordo tra giudici nazionali e Corte di Giustizia (al

90. Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 25 novembre 2020, causa C-303/19. Sulla tortuosa vicenda giudiziaria si v. F. Masci, *Sull'accesso al welfare dei cittadini di Paesi terzi: le decisioni in materia di assegni per il nucleo familiare anticipano quanto dirà la CGUE in materia di assegni di natalità e maternità?*, in *DPCE online*, www.dpceonline.it, n. 1.2021, p. 1399 ss.

91. C. Favilli, *La non discriminazione nell'Unione europea*, cit.

92. Si v. il punto n. 12 del c.i.d. della sent. n. 67/2022.

93. Una valorizzazione della «leale collaborazione» tra Corte costituzionale, giudici comuni e Corte di Giustizia secondo il modello italiano è stata di recente affermata da J. Weiler, D. Sarmiento, *The EU Judiciary After Weiss: Proposing A New Mixed Chamber of the Court of Justice*, in *EU Law Live*, eulawlive.com, n. 2020.

fine di risolvere eventuali incertezze interpretative)⁹⁴. Il primato – si legge più avanti –, la «clausola identitaria» dell'art. 4, paragrafo 2, e il principio di «leale collaborazione» del paragrafo 3 costituiscono «l'architave su cui poggia la comunità di Corti nazionali, tenute insieme da convergenti diritti e obblighi⁹⁵». In questo «sistema», prosegue la Corte, «il sindacato accentrato di costituzionalità, configurato dall'art. 134 Cost., non è alternativo a un meccanismo diffuso di attuazione del diritto europeo (sentenza n. 269 del 2017, punti 5.2 e 5.3 del Considerato; sentenza n. 117 del 2019, punto 2 del Considerato), ma con esso confluisce nella costruzione di tutele sempre più integrate».

A nostro parere con quest'ultima pronuncia i giudici costituzionali riaffermano e fortificano l'indirizzo che riattira tutte le grandi questioni in materia di diritti fondamentali a una «doppia garanzia» da parte della Corte di Giustizia e della Corte costituzionale, nell'ottica di una adesione precisa e netta allo spirito di *Granital* e al potere-dovere di disapplicazione di una norma contrastante con il diritto europeo *self-executing*⁹⁶.

Tale sentenza, quindi, chiarisce il nuovo orientamento della Consulta, rende ancora più determinata la disapplicazione e aiuta a chiarire come sta cambiando la rilevanza della questione⁹⁷. Sul punto, forse, occorreranno ancora chiarimenti della Corte costituzionale che vadano verso regole più certe attraverso le quali non rimane una facoltà di scelta tra il rinvio e la questione di legittimità costituzionale⁹⁸ – come ancora può accadere oggi – oppure che offra criteri chiari per distinguere almeno in quali situazioni si può operare il rinvio pregiudiziale o disapplicare⁹⁹.

94. Si v. il punto n. 10 del c.i.d. della sent. n. 67/2022.

95. È molto interessante che la Corte costituzionale parli di «comunità di Corti nazionali», rivolgendosi quindi anzitutto al presente giudice *a quo*.

96. In base al quale tale pronuncia non introdurrebbe un controllo diffuso ma una integrazione tra rinvio pregiudiziale e giudizio di costituzionalità, come ricorda M. Dani, *La sentenza n. 269 del 2017: una precisazione fuorviante?*, in *Granital revisited? L'integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, cit., p. 69 ss.

97. Il tema della disapplicazione è soggetto a notevoli riconsiderazioni anche da parte della Corte di Giustizia stessa. Molto interessanti a questo riguardo le osservazioni di G. Mammone, *Le sentenze della Corte di giustizia sulle ferie: un nuovo corso per la disapplicazione?*, in *Federalismi*, www.federalismi.it, n. 10.2019. Per quanto riguarda il connesso tema dell'applicazione orizzontale della Carta dei diritti si v. B. Nascimbene, *Carta dei diritti fondamentali, applicabilità e rapporti fra giudici: la necessità di una tutela integrata*, cit., p. 90 ss.; A. Amato, *L'effetto diretto della Carta di Nizza nei rapporti inter privatos: problemi e prospettive*, in *Granital revisited? L'integrazione europea attraverso il diritto giurisprudenziale*, a cura di C. Caruso, F. Medico, A. Morrone, Bologna, Bononia University Press, 2020, p. 21 ss. Sugli effetti in termini di notevole incertezza in merito all'iter procedurale a cui i giudici comuni si devono attenere si v. nel medesimo volume il saggio di M. Dani, *La sentenza n. 269 del 2017: una precisazione fuorviante?*.

98. M. Massa, *La prima parola e l'ultima. Il posto della Corte costituzionale nella tutela integrata dei diritti*, in *DPCE*, n. 3.2019, p. 741.

99. Per esempio in base a quei casi nei quali ci sia un dubbio su una regola puntuale e quei casi in cui si ponga un problema relativamente a un principio di diritto europeo. Una proposta in questo termine era stata avanzata da A. Barbera, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di Giustizia*, cit., p. 158. Id., *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Quad. cost.*, n. 1.2018, p. 158.

Gran parte delle controversie legate all'accesso degli stranieri al welfare familiare ha avuto per ora non solo un epilogo giudiziario ma anche legislativo, segno chiaro che sul punto la manipolazione per via di nuovi canoni giurisprudenziali può reggere solo temporaneamente¹⁰⁰. Vero è che sulle controversie in atto le nuove norme non incidono, per via del fatto che si tratta di fattispecie che si sono perfezionate nel vigore della disciplina anteriore, come ha ricordato la stessa sent. n. 67/2022.

Con la legge primo aprile 2021, n. 46 il Parlamento ha delegato il Governo a «riordinare, semplificare e potenziare le misure a sostegno dei figli a carico attraverso l'assegno unico e universale». Alla delega ha fatto seguito il d.lgs. 29 dicembre 2021, n. 230 che istituisce «l'assegno unico e universale per i figli a carico» (c.d. *Family act*). Tale misura assorbe, tra le altre, le provvidenze statali analizzate in questa parte del lavoro. L'art. 3 del decreto legislativo stabilisce, infatti, che oltre ai cittadini italiani la nuova misura è riconosciuta al «titolare di permesso unico di lavoro autorizzato a svolgere un'attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi o sia titolare di permesso di soggiorno per motivi di ricerca autorizzato a soggiornare in Italia per un periodo superiore a sei mesi». A questo requisito si aggiunge per tutti l'essere o essere stato residente in Italia «per almeno due anni anche non continuativi», ovvero essere «titolare di un contratto di lavoro a tempo indeterminato o a tempo determinato di durata almeno semestrale». Tralasciando l'interpretazione e il valore della residenza biennale, sul quale forse si instaurerà un nuovo fronte contenzioso, pare da queste norme che siamo ritornati alla previsione originaria dell'art. 41 del TU immigrazione che escluderebbe il diritto alla residenza prolungata tra i requisiti per ottenere le provvidenze di tipo familiare.

5. Note conclusive

L'analisi della copiosa giurisprudenza sull'accesso degli stranieri alle prestazioni sociali ha consentito di scoprire non solo l'importanza sociale del tema, ma anche alcuni dei profili più dibattuti tanto sul fronte della applicazione dei principi di eguaglianza e ragionevolezza quanto delle tecniche di tutela costituzionale dei diritti, comprese le pronunce che hanno riaffermato la centralità della giustizia costituzionale come «giurisdizione delle libertà¹⁰¹».

Le decisioni della Corte costituzionale non sempre soddisfano completamente chi vede in esse una garanzia di apertura e tutela dell'eguaglianza. In alcuni casi la Consulta si è dovuta muovere nelle acque agitate della limitatezza delle risorse escludendo la estensione della garanzia di alcuni diritti sociali anche a favore di cittadini di Paesi terzi rispetto al trattamento riservato ai cittadini. Se si eccettuano però questi casi, che dimostrano una

100. Sul punto si v. quanto ha scritto A. Ruggeri, *Dopo la sent. n. 269 del 2017 della Consulta sarà il legislatore a far da paciere tra le Corti?*, in *Giurcost.org*, www.giurcost.org, n. 1.2020.

101. Parafrasando M. Cappelletti, *La giurisdizione costituzionale delle libertà*, Milano, Giuffrè, 1955.

(talvolta eccessiva) deferenza verso i problemi del bilancio, il cammino della giurisprudenza costituzionale appare coerente. Lo sono le pronunce dove si trova riferimento all'eguaglianza intesa come garanzia dell'eguale godimento dei diritti, senza l'imposizione di requisiti condizionanti di residenza prolungata. In tali decisioni si assumono i criteri di scrutinio dalle carte sovranazionali, *in primis* la CEDU e poi la Carta dei diritti fondamentali dell'UE, per valutare la legittimità delle prestazioni di invalidità e delle prestazioni familiari.

Nonostante alcune *défaillances*, quindi, l'evoluzione giurisprudenziale ha percorso una strada di notevole apertura nei confronti delle sollecitazioni che venivano dalla società civile per bocca dei giudici comuni.

Tale indirizzo si è da ultimo accompagnato con il disegno (ri)accentratore della Corte che ha (in parte) perimetrato lo spazio della disapplicazione producendo una forte apertura alla tutela e rendendo più solida la posizione degli stranieri residenti grazie all'uso della declaratoria di incostituzionalità.

Sulla importanza di questa giurisprudenza per la tutela dei diritti degli stranieri avremo modo certamente di osservare novità nell'immediato futuro. In queste ultime righe del presente saggio vorremmo affrontare due questioni che sono rimaste sotto traccia nel testo e di cui qui daremo solo accenno a sostegno della necessità di continuare a discutere. La prima questione riguarda il contributo che tale giurisprudenza offre alla integrazione dei non-cittadini. La seconda concerne il rapporto tra residenza e diritti.

Sulla prima questione bisogna partire da un dato forse scontato ma essenziale. L'integrazione è un fatto politico, non può essere condotta attraverso la giurisprudenza ma mediante un'opera attiva del legislatore e del potere esecutivo. La giustizia può su questo fronte essere uno strumento semmai riparativo di diseguaglianze nate altrove, come si è visto nell'uso sapiente che la Corte costituzionale ha fatto del principio di eguaglianza-ragionevolezza in funzione di correzione della discrezionalità legislativa¹⁰². Malgrado tale limite, appare evidente che il percorso svolto dalla giurisprudenza costituzionale, di raccordo dei valori costituzionali nostrani con i valori costituzionali europei, dimostra un indirizzo rivolto a perfezionare i cardini della nostra politica di integrazione con i principi di diversità, eguaglianza e non discriminazione.

La Consulta è intervenuta a più riprese per correggere e orientare il riparto di competenze tra livelli di governo e per chiarire chi dovessero essere – per il tramite dei diritti sociali – i destinatari dell'integrazione, soprattutto con riguardo alle donne (la cui

102. Anche se, come ricorda M. Belletti, *La Corte costituzionale torna, in tre occasioni ravvicinate, sul requisito del radicamento territoriale per accedere ai servizi sociali. Un tentativo di delineare un quadro organico della giurisprudenza in argomento*, cit., p. 1163, a partire dalla esplicitazione dei criteri di eguaglianza, ragionevolezza e proporzionalità indicati dalla Corte costituzionale attraverso il riferimento alle fonti sovranazionali si è delineata una sorta di «presunzione di ragionevolezza» delle previsioni che si conformano alla regola relativa allo *status* dei cittadini di Paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo.

dignità deve essere oggetto di particolare attenzione e garanzia quando si valutano le politiche migratorie). Nella sua giurisprudenza, quindi, la Corte costituzionale non mira a creare un *quid novi* ma si limita a operare un ragionamento più preciso tendente a evitare la esclusione automatica del non-cittadino dal godimento di una serie di diritti sociali e graduare gli stessi in ragione di alcuni indici precisi di partecipazione alla vita locale, al radicamento nel nostro Paese e alla tutela di beni essenziali.

La seconda questione riguarda il rapporto tra residenza e diritti. La giurisprudenza costituzionale analizzata in questo articolo assume come dato un paradosso: gli stranieri reclamano un diritto ad avere diritti in ragione delle medesime condizioni di povertà e di salute che si applicano ai cittadini. Essi chiedono di identificare il punto di ragionevole equilibrio tra il soddisfacimento di bisogni primari della persona e il radicamento nel territorio italiano. A partire dalla pronuncia del 2005, la Corte costituzionale ha risposto sanzionando molte delle leggi regionali e statali che aderivano al postulato della preferenza per i cittadini¹⁰³.

Da quelle pronunce i giudici costituzionali hanno preso le mosse sia per tutelare i diritti degli stranieri sia per abbattere (quasi tutti) i muri che erano stati elevati a favore dei soli cittadini. Tali sentenze definiscono due traiettorie convergenti: da un lato, esse ci dicono che il radicamento in una comunità rimane il veicolo fondamentale per il riconoscimento dei diritti sociali ma, dall'altro, tentano di scardinare il modo con cui tale appartenenza si determina, superando attraverso il principio di ragionevolezza l'esclusività dello *status civitatis* e criteri troppo restrittivi come la valutazione del radicamento dello straniero, con riguardo alla concreta fattispecie oggetto della disciplina normativa contestata¹⁰⁴.

Si smaschera così la «mitologia dell'origine», la precedenza dell'autoctonia e anche la stessa «provvisorietà spazio-temporale» che si è sempre connessa con il migrare¹⁰⁵. In questa interpretazione, il radicamento cessa di essere identificato con una condizione identitaria legata alla terra. Si lascia spazio così a un «nuovo ordine¹⁰⁶» non solo nazionale ma anche mondiale, dove accanto al diritto di migrare inizia a comparire anche un «diritto di restare¹⁰⁷».

103. Per le interessanti suggestioni si v. I. Trujillo Perez, *Giustizia globale. Le nuove frontiere dell'eguaglianza*, Bologna, il Mulino, 2007, p. 12.

104. Si v. *funditus* quanto scrive G. Romeo, *Il cosmopolitismo pragmatico della Corte costituzionale tra radicamento territoriale e solidarietà*, cit., p. 21. Ci si riferisce ovviamente alla condizione degli immigrati regolari e regolarizzati. Sul tema è doveroso un riferimento al potere della Corte di estendere la protezione oltre la cittadinanza indicato da A. Pace, *Problematica delle libertà fondamentali. Parte generale*, Padova, Cedam, 2003, p. 316.

105. D. Di Cesare, *Stranieri residenti. Una filosofia della migrazione*, Torino, Bollati Boringhieri, 2017.

106. Così T. Mazzaresse, *Diritto di migrare e diritti dei migranti. Una sfida al costituzionalismo (inter)nazionale ancora da superare*, in questa *Rivista*, n. 1.2020, p. 23.

107. V. Calzolaio, T. Pievani, *Libertà di migrare*, Torino, Einaudi, 2016, p. IX.